



**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., 25 de noviembre de 2019

Sentencia N°137

Radicación: 110013335017-2019-00431
Demandante: Yordan Arcio Rocha Cruz
Demandado: Dirección de Sanidad Armada Nacional
Medio de Control: Tutela
Tema: Derecho de Petición, Debido Proceso, Salud, Vida, Integridad Física y Dignidad Humana

No encontrando causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en la ACCIÓN DE TUTELA instaurada por el señor Yordan Arcio Rocha a través de apoderada judicial:

Consideraciones

Asunto previo. - Al evidenciar en el escrito de tutela que se busca el cumplimiento de una sentencia de tutela dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la acción de la referencia solamente se admite por la vulneración del derecho fundamental de petición poniendo de presente al accionante en el auto admisorio que el cumplimiento del fallo debe ser por trámite incidental en los términos del artículo 52 del decreto 2591 de 1991.

Solicitud. - El señor Yordan Arcio Rocha Cruz, instaura la acción de tutela contra de la Dirección de Sanidad Militar Armada Nacional, por estimar vulnerado su derecho fundamental de petición.

El tutelante pretende se ordene (i) la realización de la junta médica laboral para determinar la capacidad laboral del accionante y, (ii) la continuidad del tratamiento médico y valoración integral para efectos de determinar una pérdida de capacidad laboral.

Hechos

Mediante fallo de tutela del juzgado 26 administrativo de Bogotá, ordenó a la Dirección de Sanidad Naval que continuar proporcionando los servicios de salud, posteriormente, mediante fallo de segunda instancia del 6 de junio de 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, ordenó al Director de Sanidad Naval en el término de un mes realizar las gestiones administrativas y practicar el examen de retiro del accionante.

El 09 de septiembre de 2019, el tutelante presenta ante la Dirección de Sanidad Naval una solicitud con el objeto de que se ordene la realización de un dictamen que determine entre otras la pérdida de la capacidad laboral por parte de la junta médica laboral y, el cumplimiento del fallo de tutela en cuanto a la atención médica

Contestación de la demandada

La Dirección de Sanidad Naval solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela en razón a que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante pues ha realizado el examen ordenado por la judicatura y en la actualidad se encuentra con la atención médica requerida. Del mismo modo, señala

Radicado 110013335017 2019-00431
Accionante: Yordan Arecio Rocha Cruz
Accionado: Dirección de Sanidad Militar Armada Nacional
Acción de tutela

que no es procedente la convocatoria de la junta médica laboral, bajo los preceptos legales establecidos teniendo en cuenta que el señor Yordan Arecio no prestó servicio militar y fue descuartelado por exámen de psicología siendo aspirante.

Competencia Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud se encuentran dirigida contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 Y 1983 de 2017.

Legitimación por activa. La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.¹

En el presente asunto la acción de tutela es presentada señor Yordan Arecio Rocha Cruz a través de su apoderada, en procura de la defensa del derecho fundamental de petición.

Legitimación por pasiva. El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto.

En el caso la Ministerio de defensa -Dirección de Sanidad Naval entidad que goza de legitimación en la causa por pasiva dado que fue ante dicha entidad que se presentó el 09 de septiembre de 2019 un derecho de petición que a la fecha no han sido contestado.

Requisitos generales de la procedibilidad de la tutela

Inmediatez: El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corporación. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tornaría a la acción de improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

Al respecto, se observa que el accionante Yordan Arecio Rocha Cruz a través de su apoderada radicó una petición el día 09 de septiembre de 2019 como se puede evidenciar a folio 8 y, ante la ausencia de contestación por parte de la entidad, se interpone la presente acción de tutela el día 06 de noviembre de 2019, esto es, 2 meses desde su radicación, lapso razonable de conformidad con la jurisprudencia constitucional.

Subsidiariedad: Dado su carácter subsidiario y residual la acción de tutela no procede “cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” (art. 6-1 D. 2591/91). Así mismo, no procede “cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto” (art. 6-5 D. 2591/91)

En el asunto sub examine para efectos de determinar la procedibilidad de la presente acción, la parte actora no cuenta con otros mecanismos para el amparo de los derechos invocados pues tratándose de la

¹ El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

protección del derecho fundamental de petición², el ordenamiento jurídico colombiano no dispone de un mecanismo idóneo y eficaz diferente a la acción de tutela que le permita efectivizar su derecho constitucional de petición.

Problemas y temas jurídicos a tratar

Al evidenciar en el escrito de tutela busca el cumplimiento de una sentencia de tutela dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la acción de la referencia solamente se admitió por la vulneración del derecho fundamental de petición poniendo de presente al accionante en el auto admisorio que el cumplimiento del fallo debe ser por trámite incidental en los términos del artículo 52 del decreto 2591 de 1991.

En este caso resulta imperioso revisar y atender el precedente jurisprudencial en relación con i) el derecho fundamental de petición y ii) analizar el caso concreto para determinar si de las probanzas se puede colegir que la vulneración de dicho derecho fundamental de petición por no haber contestado la accionada la solicitud presentada el 09 de septiembre de 2019

El derecho de petición

En Colombia la consagración del Derecho de Petición es muy antiguo³. Actualmente es un derecho de carácter fundamental, de aplicación inmediata, preferente, y forma parte de las garantías inherentes de toda persona en el Estado Social de Derecho (artículo 23 de la C.P)⁴.

Por una parte, el Derecho de Petición representa una manifestación de la democracia participativa pues permite la intervención de las personas en el estudio y la resolución de cuanto atañe a los asuntos públicos; y por otra, es un derecho público subjetivo instituido para la defensa y protección de los derechos en sede administrativa, en la medida en que permite que las personas puedan reclamar y solicitar el reconocimiento de sus derechos, informarse adecuadamente acerca estos y de sus deberes, exigir el cumplimiento de las funciones de las autoridades, manifestarse en relación con una actuación suya en particular, denunciar sus omisiones, examinar documentos públicos, obtener copias de éstos, formular consultas y pedir que se le preste un servicio, entre otros aspectos.

En consecuencia, este derecho permite el acceso a las autoridades, y a la información que ellas producen; posibilita la defensa de los derechos, consiente la participación en la función pública, y facilita el control y fiscalización por las personas de la actividad y de los actos de las autoridades.

Estas características del derecho de petición hacen que la posición de la Administración y de las demás autoridades públicas frente a su ejercicio no sea pasiva, sino que tiene implícitos deberes de facilitación y está orientada por un mandato de colaboración con el peticionario, tanto en la recepción y trámite de las peticiones, como al momento de responder oportuna, de fondo y eficazmente en orden a que éste pueda concretar los derechos que le concede el ordenamiento jurídico.

² Corte Constitucional. Sentencia T-138 de 2017.

³ La consagración de este derecho data de hace dos siglos. En efecto, en la Constitución de Tunja sancionada en 1811, dentro de la declaración de los derechos del hombre en sociedad, se incluyó el siguiente texto: "¡Jamás se puede prohibir, suspender o limitar el derecho que tiene todo pueblo, y cada uno de sus ciudadanos de dirigir a los depositarios de la autoridad pública, representaciones o memoriales para solicitar legal y pacíficamente la reparación de los agravios que se le han hecho, y de las molestias que sufra". Similares previsiones se establecieron en la Constitución de Cundinamarca de 1812, y en la de Cúcuta en 1821. Dichos textos pueden considerarse antecedentes del derecho establecido en el artículo 45 de la Constitución de 1886 según el cual "[t]oda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a las autoridades, ya sea por motivos de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución". Sin embargo fue en el Decreto Ley 2733 de 1959, que se reglamentó el Derecho de Petición y luego en el Decreto Ley 01 de 1984, anterior Código Contencioso Administrativo se hizo un mayor desarrollo, en tanto recogió varias de las disposiciones de la primera normativa, modificó algunas e introdujo otras nuevas.

⁴ El derecho de petición se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de 1991 con la finalidad brindar a los ciudadanos la oportunidad de elevar peticiones respetuosas ante las autoridades y a obtener una pronta respuesta.

Al respecto la Corte Constitucional fijó como parámetro que busca garantizar la plena protección del derecho de petición la necesidad de que: "c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición" 5. (Resalta el Despacho).

Así las cosas, el derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política no solo hace referencia al derecho de presentar peticiones respetuosas ante la autoridad, ya sea en interés general o particular, sino también a obtener pronta respuesta de fondo, que resuelva la respectiva solicitud dentro de los términos establecidos en la ley, la cual debe ser clara, precisa y unívoca.

En cuanto al término que tienen las entidades para dar respuesta a las peticiones, el legislador en el artículo 1° de la Ley 1755 de 30 de junio de 2015 que sustituyó el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, señaló que los organismos estatales y los particulares que presten un servicio público, han de observar el término de quince (15) días. Este término, pese a ser de obligatorio cumplimiento, puede ser ampliado de forma excepcional cuando la administración en razón de la naturaleza misma del asunto planteado no pueda dar respuesta en ese lapso, evento en el cual, así habrá de informárselo al peticionario, indicándole además las razones que la llevan a no responder en tiempo, y la fecha en que se estará dando una respuesta de fondo no podrá exceder del doble inicialmente previsto.

Complementario de lo anterior, la Corte Constitucional ha señalado en reiteradas oportunidades que la falta de competencia de la entidad ante quien se presenta una petición no la exonera de contestar⁶, considerando que "si al recibir un derecho de petición, la entidad se percata de su falta de competencia, es deber comunicárselo al peticionario dentro del término legal previsto y remitir la solicitud al funcionario competente. De esa manera se da una respuesta válida al derecho de petición. Sin embargo, la responsabilidad de dar una respuesta de fondo no desaparece. Es la entidad a la cual se le remitió la petición la que, en virtud de su competencia, debe dar una contestación satisfactoria dentro de los quince días posteriores al recibo de la remisión de la solicitud⁷."

Caso concreto

En el presente asunto resultó probado que el 09 de septiembre de 2019, el accionante elevó una petición ante la Dirección de Sanidad Naval, con el fin de que se le asignara cita para que la junta médica laboral determine la pérdida de la capacidad laboral del accionante y la continuidad del servicio médico prestado por la demandada.

Dirección de Sanidad Naval al contestar la acción solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela en razón a que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante pues ha realizado el examen ordenado por la judicatura y en la actualidad se encuentra con la atención médica requerida. Del mismo modo, señala que no es procedente la convocatoria de la junta médica laboral, bajo los preceptos legales establecidos teniendo en cuenta que el señor Yordan Arecio no prestó servicio militar y fue descuartelado por examen de psicología siendo aspirante. (fls. 50-33)

Como quiera que la entidad no allega a esta judicatura el oficio por el cual contesta la petición presentada por el tutelante el día 09 de septiembre de 2019 con su constancia de notificación, se pone de presente la vulneración del derecho fundamental de petición.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-377 de 2000. V. et. las sentencias T-12 de 1992, T-419 de 1992, T-172 de 1993, T-306 de 1993, T-335 de 1993, T-571 de 1993, T-279 de 1994, T-414 de 1995, T-529 de 1995, T-604 de 1995, T-614 de 1995, SU-166 de 1999, T-307 de 1999, entre muchas otras

⁶ S. T-219/01, T-1014/01, T-1089/01, T-566/02, T-628/02, T-1058/04, T-1099/04, T-1107/04, T-1241/04, T-737/05, C-792/06, T-672/07, T-879/09, T-667/11, T-173/13, T-831A/13, T-211/14, T-489/14
⁷ T-219-01.

Radicado: 110013335017 2019-00431
Accionante: Yordan Arecio Rocha Cruz
Accionado: Dirección de Sanidad Militar Armada Nacional
Acción de tutela

Se concluye que la conducta que asumió la accionada al no dar una respuesta a la petición calendada el 09 de septiembre de 2019 vulneró el derecho fundamental de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, y resulta sin duda contraria a los principios de eficiencia y celeridad que orientan la actuación administrativa, razón por la cual este Despacho tutelaré el derecho.

Por lo anterior se ordenará la Dirección de Sanidad Naval que, dentro de los 5 días siguientes a la notificación del presente fallo, conteste la solicitud presentada el pasado 09 de septiembre de 2019 y la notifique.

En mérito de lo expuesto, la JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - TUTELAR el derecho de PETICIÓN del señor Yordan Arecio Rocha Cruz, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. - ORDENAR a la **DIRECCIÓN DE SANIDAD NAVAL**, que dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación este fallo, proceda a contestar el derecho de petición presentado el pasado 09 de septiembre de 2019 y la notifique al accionante.

Acatada la anterior actuación la demandada deberá aportar al Despacho los soportes del cumplimiento de lo aquí dispuesto.

TERCERO.- NOTIFICAR a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO.- Si este fallo no fuere impugnado, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991; en caso que la acción sea excluida de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá al archivo inmediato del expediente, con el correspondiente registro en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

DRBM