|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá, D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420180027800** |
| DEMANDANTE | **CARLOS ANDRES RICO CRISTANCHO** |
| DEMANDADO | **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA – DIRECCIÓN DE SANIDAD – EJERCITO NACIONAL** |
| MEDIO DE CONTROL | **TUTELA** |
| ASUNTO | **FALLO DE PRIMERA INSTANCIA** |

CARLOS ANDRES RICO CRISTANCHO actuando por medio de apoderado, interpuso acción de tutela en contra de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA – DIRECCIÓN DE SANIDAD – EJERCITO NACIONAL , con el fin de proteger su derecho fundamental de petición.

1. **LA DEMANDA:**

**El accionante solicita que se ordene al DIRECTOR DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL y al MINISTRO DE DEFENSA** **y/o a quien corresponda a dar respuesta de fondo en el término de 48 horas al derecho de petición** **radicado el 17 de mayo de 2018[[1]](#footnote-1).**

Como **hechos** sustento de las pretensiones anotadas se aducen los siguientes:

*“(…)*

*1. Mi poderdante fue vinculado al ejército nacional de Colombia, en calidad de soldado campesino, quien prestó su servicio militar en el BATALLÓN DE SELVA No. 48 ¨PROCER MANUEL RODRIGUEZ TORICES¨, con sede en Santa Rosa del Sur (Bolívar), con un tiempo de servicio prestado desde el día de julio de 2016 hasta el 07 de julio de 2017.*

*2. Mi poderdante al servicio del ejército nacional sufrió diferentes patologías, quien a la fecha de retiro de la institución no le ha sido practicada Junta Medico Laboral, para determinar la pérdida de capacidad laboral.*

*3. El día 23 de abril de 2018 mi poderdante dirigió petición al DIRECTOR DE SANIDAD - EJÉRCITO NACIONAL debidamente radicada el día 17 de mayo de 2018, mediante la cual solicito lo siguiente:*

*¨solicito se me brinden las prestaciones asistenciales previstas en el decreto 1796 de 2000, el cual ordena que a los militares desvinculados de la institución militar pero pendientes por sanidad se les preste todos los servicios médicos asistenciales. Las cuales recibiré en el hospital militar de Bucaramanga, teniendo en cuanta que actualmente resido en la ciudad mencionada¨*

*4. Hasta la fecha, no se ha obtenido respuesta alguna a la petición antes mencionada en el numeral anterior, por parte de la entidad accionada.*

*(…)”*

1. **ACTUACIÓN PROCESAL**
   1. La presente demanda fue radicada el 23 de agosto de 2018 (folio 9 del Cuaderno Principal)
   2. Mediante providencia del 27 de agosto de 2018 (folio 11 del Cuaderno Principal) se admitió la demanda y se ordenó notificar al demandado.
2. **LA IMPUGNACIÓN**

Notificado el demandado Director de Sanidad del Ejército Nacional y el Ministro de Defensa el 28 de agosto de 2018 (folio 12 del Cuaderno Principal), no contestó la presente acción.

1. **LAS PRUEBAS:**

Como medio probatorio, destinado a acreditar los supuestos de hecho de la demanda se allegaron los siguientes documentos:

* Copia del derecho de petición radicado el 17 de mayo de 2018[[2]](#footnote-2).

1. **CONSIDERACIONES:**
   1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, en el articulado general y, en particular, en los Artículos 1°, 5° y 8° del Decreto – Ley 2591 de 1991 “*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, la Acción de Tutela se dirige o encamina a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en este último evento, en los casos señalados de manera expresa y restrictiva por la ley. También procederá la acción, en aquellos eventos en que sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose por tal, aquél que se concreta en un daño producido como consecuencia de la vulneración de un derecho de rango superior y que no puede protegerse de otra manera. Dentro de este entendido, de manera excepcional se autoriza el recurso a la tutela pero, se insiste, sólo en aquellos eventos en que esté destinada a evitar la configuración de un perjuicio que, dada su magnitud y calidades específicas, hace de la misma el mecanismo idóneo de protección, siendo entonces aplicado de manera transitoria, sin perjuicio de que el afectado cuente con otros medios de protección al derecho vulnerado. En tal hipótesis, se considera que la Acción de Tutela es el único mecanismo dotado de la eficacia jurídica requerida, dadas las circunstancias específicas del caso y es por ello que el legislador autoriza su ejercicio.

En síntesis, como la misma norma reglamentaria lo indica, la pretensión que caracteriza dicho instrumento jurídico, se contrae a garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, restableciéndolo al estado anterior a la violación, cuando fuere posible y conduce, previa solicitud, a la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento.

**5.2.** Observa el Despacho que el derecho fundamental del cual pretende obtener protección el accionante es el de petición toda vez que la entidad accionada no ha resuelto el derecho de petición radicado el 17 de mayo de 2018[[3]](#footnote-3).

Así las cosas, cabe preguntarse **¿Debe tutelarse el derecho de petición ante la falta de respuesta por parte de la entidad accionada?**

La respuesta al anterior interrogante es afirmativa por las siguientes razones:

Respecto de las peticiones interpuestas en la vía gubernativa, el Código Contencioso Administrativo contempla unos términos frente a los cuales se presumirá el sentido de la decisión de la administración si ésta guarda silencio. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el silencio administrativo es prueba fehaciente que se ha violado el derecho de petición, al no producirse una respuesta pronta, oportuna y de fondo a la solicitud interpuesta[[4]](#footnote-4), estableciendo las reglas básicas que rigen el derecho de petición:

1. El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa
2. El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión
3. La respuesta debe cumplir con estos requisitos:

* De ser oportuna
* Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado, y
* Debe ser puesta en conocimiento del peticionario

Si no cumple con estos requisitos se incurre en una violación al derecho constitucional fundamental de petición

1. La respuesta no implica la aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita
2. En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general se acude al artículo 14º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad debe explicar los motivos y señalar el término en el cual realizará la contestación, según el grado de dificultad o complejidad de la solicitud
3. La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.
4. El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta.

El artículo 23 de la Constitución consagra el derecho que tiene toda persona a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.

Una vez formulada la petición en términos comedidos, claros y precisos, cualquiera que sea su motivación, bien sea en interés particular o general, al ciudadano le asiste el derecho a recibir oportunamente respuesta, con la solución que se reclama o con la información que cause su demora o con el traslado a la autoridad que sea competente según el caso.

Pronta resolución quiere decir que la autoridad está obligada a contestar la solicitud de manera oportuna, aunque el sentido de la decisión dependerá de las circunstancias de cada caso en particular.

Transcurridos los términos que la ley contempla sin que se reciba respuesta alguna de la administración, el derecho de petición resulta vulnerado por cuanto se desconoce el mandato constitucional de la prontitud en la contestación oficial al peticionario[[5]](#footnote-5).

Para el caso bajo estudio, el accionante Carlos Andrés Rico Cristancho presentó derecho de petición el 17 de mayo de 2018 ante la Dirección de Sanidad del Ejercito Nacional; sin embargo, el representante legal de la entidad omitió dar respuesta al derecho de petición y al presente medio de control, a pesar de haberse notificado de este último el 28 de agosto de 2018[[6]](#footnote-6)

Por lo tanto, verificada la existencia de la omisión por parte de la entidad accionada, esto es, el deber legal incumplido, ha de tutelarse el derecho de petición del accionante, a fin de que la entidad accionada en un término mínimo, de respuesta a la petición radicada el 17 de mayo de 2018[[7]](#footnote-7).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO.-** Concédase la Acción de Tutela impetrada por CARLOS ANDRÉS RICO CRISTANCHO y en consecuencia, ORDÉNESE al DIRECTOR DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL y al MINISTRO DE DEFENSAy/o a quien haga sus veces, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a resolver la petición presentada el 17 de mayo de 2018[[8]](#footnote-8).

**SEGUNDO.-** Comuníquese por el medio más expedito la presente providencia al accionante CARLOS ANDRÉS RICO CRISTANCHO y al DIRECTOR DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL y al MINISTRO DE DEFENSAy/o a quien haga sus veces.

**TERCERO.-** En caso de que la presente providencia no fuere impugnada, remítase, para efectos de su Revisión, a la Honorable Corte Constitucional, en los términos del Artículo 31 del Decreto – Ley 2591 de 1991.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**

Juez

MAMG/SLDR

1. Folio 6 y 7 del cuaderno principal. [↑](#footnote-ref-1)
2. Folio 6 y 7 del cuaderno principal. [↑](#footnote-ref-2)
3. Folio 6 y 7 del cuaderno principal. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Constitucional, Sentencias T-1160 A de 2001, T-1089 de 2001, T-377 de 2000, T-294 de 1997, T-457 de 1994 y T-1006 de 2001 [↑](#footnote-ref-4)
5. Bogotá D.C., ocho (8) de marzo de dos mil uno (2.001) - CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN QUINTA - Consejero ponente: ROBERTO MEDINA LÓPEZ -Radicado número: 25000-23-26-000-2000-3119-01(AC-215) [↑](#footnote-ref-5)
6. Folio 12 del cuaderno principal. [↑](#footnote-ref-6)
7. Folio 6 y 7 del cuaderno principal. [↑](#footnote-ref-7)
8. Folio 6 y 7 del cuaderno principal. [↑](#footnote-ref-8)