



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 5 Teléfono/Fax: 2815639
cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C nueve (09) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

SENTENCIA.

REF. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 40 03 005 2021 00055 00

CÓDIGO DE TRÁMITE ASIGNADO N° 212556

ACCIONANTE: JACKELIN CANGREJO ARIAS.

ACCIONADO: RITO ANTONIO MARIÑO DIAZ.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite adecuado.

I. ANTECEDENTES:

1. HECHOS

Expone la accionante que el 18 de noviembre de 2020, remitió mediante correo electrónico derecho de petición al accionado en donde le solicitó: *“COPIA COMPLETA de mi Historia Clínica, imágenes, fotografías y todo lo concerniente a mi pre y post operatorio de las diferentes consultas que reposan en su custodia y guarda”*

A la fecha de presentación de la acción constitucional, el mismo no ha tenido respuesta.

2. LA PETICIÓN

Solicitó se ampare su derecho fundamental de petición y, en consecuencia, se ordene al accionado *“dentro de un plazo prudencial perentorio, en amparo del derecho fundamental de petición, sea absuelta la solicitud formulada (...) dentro del escrito de fecha 18 de noviembre de 2020”*.

II. SINTESIS PROCESAL:

Por auto de 27 de enero de 2021, se admitió la acción y se ordenó notificar al accionado y se le otorgó un plazo de dos (2) días para que brindara una respuesta al amparo.

RITO ANTONIO MARIÑO DIAZ.

Dio contestación a la acción constitucional, indicando que remitió al correo electrónico de la promotora “4 historias” clínicas, “las cuales tienen las siguientes fechas: 11 de Noviembre de 2011 con 8 hojas, 25 de Noviembre de 2011 con 6 hojas, 22 de Marzo de 2012 con 8 hojas de y 20 de Abril de 2012 con 6 hojas”, documentos que, adujo, “se le han escaneado y se le han enviado a la señora jackeline cangrejo (...) a su correo electrónico jacangrejo@outlook.com”. Añadió que “en cuanto a estudios fotográficos y notas de evolución solicitados por la señora jackeline Cangrejo, no se encontraron, ya que (...) esa información se perdió, porque se encontraba en una bodega de la clínica, que presentó una inundación y todo el material que allí se encontraba se dañó y se perdió por los daños del agua”.

III CONSIDERACIONES

1.- LA ACCION DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

2. El derecho de petición, sobre el cual se invoca la protección constitucional, es la garantía constitucional de toda persona “a (i) formular peticiones respetuosas, (ii) ante las autoridades o particulares, - organizaciones privadas o personas naturales, en los términos definidos por el Legislador; (iv) por motivo de interés general o particular, y a (iv) obtener pronta resolución. El marco jurídico de esta garantía se concentra, principalmente, en el artículo 23 de la Constitución Política y en la Ley 1437 de 2011, Título II, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015” (Sentencia T 058 de 2018)

Derecho fundamental de petición, cuyo núcleo comprende: i) la formulación de la petición; ii) la pronta resolución, iii) la respuesta de fondo y iv) la notificación al peticionario de la decisión.

De otra parte, hay que recordar que la respuesta a la solicitud, aun cuando se debe emitir en el término definido por la ley y de fondo, **no exige necesariamente una decisión favorable o positiva a los intereses de la persona, pues una cosa es el derecho de petición y otra muy distinta, el derecho a lo pedido.** Al respecto la Corte señaló lo siguiente:

“Ahora bien, la obligación de resolver de fondo una solicitud no significa que la respuesta sea aquiescente con lo solicitado, sino el respeto por el ejercicio del derecho fundamental de petición, es decir, se debe emitir una respuesta clara, precisa, congruente, de fondo, sin que ello signifique necesariamente acceder a lo pretendido. Debe recordarse que es diferente el derecho de petición al derecho a lo pedido: “el derecho de petición se ejerce y agota en la solicitud y la respuesta. No se decide propiamente sobre él [materia de la petición], en cambio si se decide por ejemplo sobre el reconocimiento o no del derecho subjetivo invocado (...)”. Es decir, la entidad o particular al que se dirija la solicitud está en la obligación de resolver de fondo la solicitud, lo que no significa que deba acceder necesariamente a las pretensiones que se le realicen”. (Sentencia atrás citada)

3.- El derecho de petición ante particulares está regulado en los artículos 32 y 33 de la Ley 1755 de 2015, de la siguiente manera:

“Artículo 32. Derecho de petición ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. Toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes.

Salvo norma legal especial, el trámite y resolución de estas peticiones estarán sometidos a los principios y reglas establecidos en el Capítulo I de este título.

Las organizaciones privadas solo podrán invocar la reserva de la información solicitada en los casos expresamente establecidos en la Constitución Política y la ley. (...)

Parágrafo 1°. Este derecho también podrá ejercerse ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.

(...)

Parágrafo 3°. Ninguna entidad privada podrá negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas, so pena de incurrir en sanciones y/o multas por parte de las autoridades competentes”.

4. El Decreto Legislativo 491 del **28 de marzo de 2020**, en su artículo 5 dispuso “*Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.*”.

5. En ese orden, formulada una petición, el mismo se rige por las reglas del derecho de petición atrás señaladas, de modo tal, que la autoridad **o el particular** queda sujeto al término para responder peticiones en interés general y particular de treinta (30) días hábiles; peticiones de documentos y de información, veinte (20) días hábiles; y peticiones de consulta treinta y cinco (35) días hábiles.

6.- CASO CONCRETO

Con base en la documental aportado al plenario, se tiene que la promotora el **18 de noviembre de 2020** presentó un derecho de petición al accionado en donde le solicitó:

“Conforme a los hechos expuestos, solicito muy respetuosamente al Dr. RITO ANTONIO MARIÑO DIAZ, se sirva entregarme COPIA COMPLETA de mi Historia Clínica, imágenes, fotografías y todo lo concerniente a mi pre y post operatorio de las diferentes consultas que reposan en su custodia y guarda.”.

El accionado, en la contestación que hizo de la acción constitucional, **no debate que le fue dirigida tal solicitud en esa fecha**. Informando a su turno, que remitió a la demandante al correo electrónico “jacangrejo@outlook.com”, copia digitalizada de los documentos existentes y correspondientes a *cuatro historias clínicas* pertenecientes a la actora. Sin embargo, tal proceder no se acreditó ante este Juez Constitucional, a más que la dirección electrónica mencionada por el convocado no es la indicada por la promotora en la petición, vulnerando de esa forma su derecho fundamental de petición.

Destáquese que la historia clínica es un documento privado, de obligatorio diligenciamiento para el cuerpo de salud, “*contentivo de todos los datos sobre la salud física y psíquica del paciente, estructurados de manera ordenada, detallada y cronológica. Su acceso,*

según el artículo 34 de la Ley 23 de 1981, “(p)or la cual se dictan normas en materia de ética médica”, es reservado y, por consiguiente, puede ser conocido únicamente por su titular y, excepcionalmente, por terceros -en los casos previstos por la ley o previa autorización del usuario-. Por ende, este documento constituye prueba idónea sobre los tratamientos médicos recibidos por el usuario, al punto que se ha descrito como “el único archivo o banco de datos donde legítimamente reposan, todas las evaluaciones, pruebas, intervenciones y diagnósticos realizados al paciente”. Por manera que es “deber de las entidades encargadas de la organización, conservación y custodia de la historia clínica, garantizar el acceso a este documento por parte de sus titulares. En caso de traslado de este documento o la liquidación de una entidad prestadora del servicio de salud, se deben adelantar los registros procedentes y el procedimiento administrativo pertinente. En consecuencia, las entidades encargadas de la custodia de las historias clínicas, deben tener certeza del lugar de ubicación de los mencionados documentos” (Corte Constitucional Sentencia T487-2017)

Bajo ese horizonte, se tiene que el accionado desatiende los mandatos establecidos en los artículos 13 y 32 de la Ley 1437 de 2011 (modificados por la ley 1755 de 2015), pues, ello es medular, no cumplió con la obligación de emitir respuesta de fondo, siendo claro que en virtud del artículo 23 de la Constitución Política, la accionante, en ejercicio del derecho fundamental de petición, tenía derecho a solicitar la copia de su historia clínica y a obtener pronta respuesta, la cual debía ser de fondo y cumplir con los requisitos de claridad, precisión, especificidad y consecuencia. Lo anterior, por cuanto el escrito mediante el cual realizó la solicitud fue respetuoso, presentado en procura del acceso a la copia de su historia clínica, documento que si bien en principio está sometido a reserva, lo cierto es que **fue solicitado por su titular.**

Por tal motivo, se amparará el Derecho de Petición, ordenando al accionado **RITO ANTONIO MARIÑO DIAZ**, que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de este fallo, si no lo hubiere hecho, proceda a emitir respuesta, clara, precisa y de fondo y en el sentido que legalmente corresponda, a la petición de fecha **18 de noviembre de 2020**, conforme lo antes expuesto.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo al derecho fundamental de petición reclamado por **JACKELIN CANGREJO ARIAS**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al accionado **RITO ANTONIO MARIÑO DIAZ**, que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de este fallo, si no lo hubiere hecho, proceda a emitir respuesta, clara, precisa y de fondo y en el sentido que legalmente corresponda, a la petición de la accionante de fecha **18 de noviembre de 2020**, conforme lo antes expuesto.

TERCERO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

CUARTO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISION. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

**JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ**

Firmado Por:

**JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ
JUZGADO 005 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE
BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

fa22bf772db7fb5fab7e4b009667191ca95f24f693045226e340d05d0441d895

Documento generado en 09/02/2021 02:31:24 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**