

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO
Buenaventura, Valle del Cauca, agosto doce (12) de dos mil veintiuno
(2.021)

SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 040

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACION:	76-109-40-03-007-2021-00130-00 76-109-31-03-003-2021-00056-01
ACCIONANTE:	JAIR ENRIQUE DIAZ ESPINOSA, AIDA LUZ VALLECILLA ESPINOSA
ACCIONADA:	HOSPITAL LUIS ABLANQUE DE LA PLATA, SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL VALLE Y OTROS
DERECHO:	PETICION

MOTIVO DE LA DECISIÓN:

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 042 de julio 19 de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de esta ciudad.

I. ANTECEDENTES

A- La petición

El señor JAIR ENRIQUE DIAZ y AIDA LUZ VALLECILLA ESPINOSA, acudió ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo de su derecho de petición, que consideró vulnerado por el Hospital Luis Ablanque de la Plata .

B- Los hechos

Los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo se sintetizan así:

Los accionantes manifiestan que presentaron derecho de petición al Hospital Luis Ablanque de la Plata, el día 24 de marzo de 2021, por el cual en concreto le solicitan “la expedición de toda la historia clínica, que contenga toda la atención a las patologías psiquiátricas y físicas del suscrito, desde que fue atendido en el Hospital Departamental de Buenaventura y en el Hospital Luis Ablanque de la Plata”.

C- El desarrollo de la acción

Cumplidos con los requisitos de los artículos, 86 de la constitución política y, 13 y 14 del decreto 2591 de 1991, por providencia No. 583 de julio 02 de 2021, se avoco el conocimiento de la presente acción constitucional en contra de la entidad accionada y se ordenó su notificación, concediéndole un término de dos (2) días, para que ejerciera su derecho de defensa y allegara las pruebas que pretendiera hacer valer. Igualmente, mediante el auto No. 603 de julio 12 de 2021, se dispuso la vinculación de la Secretaria de Salud del Departamento del Valle del Cauca y la Secretaria de gestión Humana y Desarrollo Organizacional de la Gobernación del Valle del Cauca, y posteriormente, por providencia No. 621 del 16 de julio de 2021, se ordenó la vinculación la Nueva EPS, Coosalud EPS y la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social- ADRES- a las cuales se les otorgo un término de seis (6) horas, a las primeras y de cuatro (4) horas a las ultimas, para que se pronunciara sobre el asunto.

EL HOSPITAL LUIS ABLANQUE DE LA PLATA E.S.E, dentro del término de traslado manifestó mediante oficio No. 12778 de fecha de 26 de abril de 2021, que se le dio respuesta a la parte accionante, sin embargo, se ha ido en varias oportunidades a la dirección suministrada por el peticionario en su derecho de petición y no ha sido posible encontrarlo, finalmente señala que en el presente caso se configura carencia actual de objeto por hecho superado, razón por la cual solicita notificar dicha respuesta al peticionario y por consiguiente negar el amparo solicitado por hecho superado.

LA SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, refiere respecto de la petición que elevo el actor a esa entidad el día 16 de abril de 2021, se procedió a dársele respuesta el día 24 de mayo de 2021. Adicional a ello precisa que se debe tener en cuenta que no le fue remitida documentación correspondiente a historias clínicas, por cuanto los únicos soportes remitidos fueron historial laboral, por cuanto quien tienen la custodia de las historias clínicas como ente competente es la E.S.E Hospital Luis Ablanque de la Plata del Distrito Especial de Buenaventura. Pide su desvinculación de la presente acción constitucional, igualmente por carecía actual de objeto por hecho superado.

EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE DESARROLLO INSTITUCIONAL DE LA GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA-

ADRES, concretamente solicito su desvinculación y preciso que por el carácter de la información que contiene las historias clínicas, esta es privada y reservada y por ello están bajo custodia permanente de una Institución prestadora de salud y no en las entidades territoriales y a pesar de que el hospital departamental de Buenaventura fue liquidado, este proceso lo realizo un agente liquidador el cual solo remitió a ese ente territorial, las historias laborales del personal que en dicho hospital trabajaba, mas no remitió las historias clínicas de los pacientes

LA NUEVA EPS, dentro del termino de traslado, solicita se declare la falta de legitimación por pasiva, fundamentada en que por un lado la solicitud tutelar va dirigida en contra de otra entidad, y por otro lado, verificada la información en el sistema de la Nueva Eps y del ADRES sobre la afiliación del señor JAIR ENRIQUE DIAZ ESPINOZA se informa que el usuario no registra estado activo en la mencionada entidad de salud.

LA ENTIDAD DE SALUD COOSALUD, por su parte igualmente alego improcedencia de la presente, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

D- La Sentencia Impugnada

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación se tutelo el amparo constitucional invocado por los accionantes JAIR ENRIQUE DIAZ Y ALBA LUZ VALLECIA ESPINOZA conforme lo aquí expuesto.

Inconforme con la decisión, El Departamento Administrativo de Desarrollo Institucional impugnó de manera oportuna, argumentando que se opone a la orden, pues el Departamento Administrativo de Desarrollo Institucional carece de toda competencia para acceder a la pretensión del accionante, materializada en la entrega de la historia clínica, en la medida que, esta dependencia no tienen ninguna competencia administrativa y/o funcional para actuar en procesos de liquidación de empresas sociales del estado E.S.E.

II. CONSIDERACIONES

La Jurisprudencia constitucional, en diferentes pronunciamientos ha reconocido que el objetivo fundamental de la acción de tutela es la protección efectiva, cierta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en aquellos casos en que éstos se encuentren transgredidos o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que establece la Constitución y la ley.¹

¹ Ya la Sentencia T-383 de 2001 había dispuesto precisamente tales criterios que corresponden a los lineamientos centrales de la jurisprudencia en la materia: a) un elemento subjetivo consistente en la "convicción íntima de la existencia de un riesgo o peligro" para el goce y disfrute del derecho y b) un elemento objetivo, consistente en la presencia de condiciones fácticas que "razonablemente permitan inferir la existencia de un riesgo o peligro" para el goce y disfrute de derechos.

Para el caso puesto a consideración, encontramos que los requisitos atrás señalados se cumplen en la presente acción, pues el accionante solicita la protección de un derecho que se encuentra incorporado en la Constitución Política y los entes accionados, son las autoridades encargadas de resolverlas.

Para ello se estudiara el Derecho de petición desde la Constitución la ley y la Jurisprudencia, para luego abordar el caso en concreto.

El Derecho Fundamental de Petición se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia y consiste en que toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas de interés general o particular ante las autoridades y a obtener pronta resolución de fondo, en forma clara y precisa.²

Dicho precepto Constitucional fue desarrollado por medio de la Ley 1755 de 2015, la cual en su artículo 15 determina que *“Las peticiones podrán presentarse verbalmente y deberá quedar constancia de la misma, o por escrito, y a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos. Los recursos se presentarán conforme a las normas especiales de este código.”*

Sin embargo, para ejercer el derecho de petición, la Corte Constitucional ha señalado a lo largo de su Jurisprudencia que exige el cumplimiento de ciertos requisitos³, las cuales debe asumir el petente, y son:

- a. El artículo 23 constitucional indica que la petición debe presentarse en términos respetuosos. Este presupuesto se ve reforzado con el contenido del artículo 4 de la Carta Política según el cual *“es un deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.”*
- b. El presentar peticiones de copias de documentos implica, en caso de que sea un alto número, asumir el costo de éstas. La norma que impone esta obligación fue demandada ante la Corte y se encontró exequible. Dijo la Corporación:

“(…)es claro que el propósito que anima al legislador, cuando introduce este tipo de disposiciones en el orden jurídico, no es otro que el de pretender racionalizar el ejercicio de la función administrativa (art. 209 de la Constitución Política) si como el de preservar el patrimonio público de las entidades públicas.

(…)

Así las cosas resulta meridianamente claro que el derecho de petición comporta varias manifestaciones en las cuales el legislador colabora en su configuración legal y en su desarrollo constitucional. En consecuencia conforme a la jurisprudencia de esta Corte el derecho de petición al igual que los demás derechos fundamentales consagrados en el orden constitucional no tienen per-se el carácter de absolutos, pues cuentan con los límites impuestos por los derechos de los demás y el orden jurídico.

En este sentido el Legislador, puede, en ejercicio de la cláusula general de competencia prevista en el del artículo 150 superior

² Sentencia T-266 del 2004. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

³ Sentencia T-1075 de 2003.

*definir los distintos elementos materiales para concretar el ejercicio de los derechos fundamentales y por lo tanto es un deber constitucional la prevalencia de interés general y la carga ética de todo ciudadano de respetar lo derechos ajenos y no abusar de los propios. (art. 95 num. 1 y 5 Constitucional)."*⁴

- d. Además, se deben respetar los requisitos establecidos en los capítulos II, III, IV, y V del Código Contencioso Administrativo (artículos 5 al 25).
- e. Como ningún derecho es absoluto⁵, se requiere que no esté demostrado que se presenta un abuso del derecho de petición. (subrayado fuera de texto)

En cuanto a los requisitos mencionados en el literal d., se encuentra el establecido en el artículo 5º del CPACA (Código Procesal Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), que señala:

ARTICULO 5o. PETICIONES ESCRITAS Y VERBALES. Toda persona podrá hacer peticiones respetuosas a las autoridades, verbalmente o por escrito, a través de cualquier medio.

Las escritas deberán contener, por lo menos:

1. La designación de la autoridad a la que se dirigen.
2. Los nombres y apellidos completos del solicitante y de su representante o apoderado, si es el caso, con indicación del documento de identidad y de la dirección.
3. El objeto de la petición.
4. Las razones en que se apoya.
5. La relación de documentos que se acompañan.
6. La firma del peticionario, cuando fuere el caso. (subryado fuera de texto)

Estas obligaciones deben ser asumidas cabalmente por toda persona que haga uso de su derecho y el hecho de incumplirlas legitimará la ausencia de respuesta de la administración.⁶

⁴ Ver sentencia C-099/01, M.P. Fabio Morón Díaz. En esta ocasión, la Corte encontró exequible la norma que imponía el cobro de las copias solicitadas en ejercicio del derecho de petición cuando su cantidad lo justificara.

⁵ La noción de abuso del derecho hace alusión a ciertas situaciones en las cuales las normas jurídicas son aplicadas de tal manera que se desvirtúa el objetivo jurídico que persigue la norma. se requiere el uso anormal, malintencionado, imprudente, inconducente o excesivo en relación con la finalidad que legítimamente ofrecen las leyes En el ejercicio de derechos fundamentales también se puede incurrir en abuso del derecho.

Por ejemplo, se ha encontrado abusivo el ejercicio del debido proceso en lo referente al acceso a la administración de justicia y el ejercicio del derecho de contradicción cuando los recursos judiciales existentes en el proceso respectivo sumados a la acción de tutela se utilizan para entorpecer la toma de una decisión definitiva. Ver sentencia T-557/99, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa en la cual se denegó una tutela al debido proceso por encontrar que el accionante, además de no haber utilizado todos los recursos existentes para atacar la decisión cuestionada, había hecho un uso abusivo de los existentes del proceso con el único fin de empantanar su desarrollo. El accionante interpuso: "Inicialmente, una acción de tutela contra el auto que denegó el recurso de apelación de la Sentencia por haber sido presentado en forma extemporánea, y una recusación contra el despacho judicial de conocimiento, que fue a su vez apelada; después, otra demanda de tutela contra el inspector de policía encargado de ejecutar la Sentencia de restitución; simultáneamente un incidente de nulidad; posteriormente, otra acción de tutela contra la providencia que en primera instancia resolvió el incidente de nulidad, fundada sobre los mismos argumentos que sirvieron de base al mencionado incidente; acto seguido, la apelación de la providencia, y ahora, una cuarta tutela contra la decisión de segunda instancia que resolvió definitivamente el incidente de nulidad a que se hizo referencia." Igualmente, ver sentencia T-1011/00, M.P. José Gregorio Hernández Galindo en la cual se encontró que, en el caso no existía vulneración al debido proceso, como lo alegaba el peticionario, sino abuso del derecho, toda vez que se habían utilizado todas las instancias judiciales posibles para el logro de un fin el cual había sido negado claramente en varias ocasiones por los jueces.

También se puede presentar abuso del derecho cuando en ejercicio de la libertad de cultos se atenta contra la intimidad y la paz de los habitantes aledaños a un centro religioso que ejerce un alto grado de contaminación auditiva que deslegitima la conducta de quienes ahí se reúnen. Ver sentencia T-713/96, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Referente al abuso del derecho a la libertad de empresa que al ejercerse por el alto volumen del sonido del establecimiento de comercio afectaba la salud e intimidad de los vecinos, ver sentencia T-394/97, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁶ Sentencia T-1075 de 2003

Así mismo, y debido a la emergencia económica, social y ecológica que se encuentra inmersa los habitantes de Colombia debido a la pandemia de COVID 19, dentro de sus atribuciones Constitucionales el presidente de la Republica expidió el Decreto Legislativo No. 491 de marzo 28 de 2020, donde en su artículo 5 señaló;

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. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.

Descendiendo al caso en estudio, se establece que el señor Jair Enrique Díaz Espinoza y Aida Luz Vallecilla Espinosa, presentaron el día 24 de marzo de 2021, un derecho de petición ante las autoridades adscritas al Hospital Luis Ablanque de la Plata, a través del cual solicitan se les expida la historia clínica del paciente Díaz Espinoza, en el que conste la atención recibida en el extinto Hospital Departamental de Buenaventura y en dicho Hospital, respecto de las patologías psiquiátricas y físicas padecidas.

Se establece que las dos Instituciones que prestan servicios de salud, se encuentran en proceso de liquidación, una adscrita a la Secretaría de Salud Departamental, y la otra adscrita a la Secretaría de Salud Distrital.

Debido a lo anterior, el a quo, en torno a sus facultades de instrucción, ordeno la vinculación de las autoridades descentralizadas de Salud que tuviesen competencia para resolver la petición, y fue así como se vinculó con atino a la Secretaría de Salud del Departamento del Valle del Cauca, y a la dependencia de la Gobernación del Valle del Cauca Departamento Administrativo de Desarrollo Institucional de la Gobernación del Valle Del Cauca y a Coosalud eps.

De la anterior vinculación, se extrajo que la entidad que “asuma su prestación deberá recibir las historias clínicas de la entidad objeto de liquidación, en el estado en que se encuentren, custodiarlas y llevar a cabo los procesos de gestión documental que estas requieran, para garantizar la continuidad de la prestación de servicios a la comunidad”, y por lo tanto,

quien debe de dar respuesta a la parte accionante es el Hospital Luis Ablanque de la Plata de Buenaventura.

No obstante, dicha petición que en su momento se le realizó a la autoridad de salud administrativa, no ha sido respondida, situación que necesariamente debe ser resuelta al petente quien no se encuentra en capacidad de soportar los problemas administrativos que se presentan al interior de las instituciones.

Para ello el a quo hace referencia a la sentencia de tutela T-058 de 2018, donde analiza la Ley 1755 de 2015 y todas las Resolución emitidas por el organismo de Salud desde la Resolución 1995 de 1999, pasando por la 0058 de 2007 y el Decreto 019 de 2012 y en la que señala de manera textual que al momento de liquidarse una entidad perteneciente al sistema de seguridad social en salud responsable de la custodia y conservación de las historias clínicas, *debe entregar la historia clínica al usuario o a su representante legal y precisó que ante la imposibilidad de ello, el liquidador de la empresa debe levantar un acta con los datos de quien no recogió dicho documentos, y “remitirlo a la última Entidad Promotora de Salud en la cual se encuentre afiliado el usuario, con copia a la **dirección seccional, distrital o local de salud competente**, la cual deberá guardar archivo de estas comunicaciones a fin de informar al usuario o a la autoridad competente, bajo la custodia de quien se encuentra la historia clínica. // La Entidad Promotora de Salud que reciba la historia clínica la conservará hasta por el término previsto legalmente”*.(negrilla fuera de texto)

Es de allí que necesariamente se requiere que la entidad recurrente haga parte de dicho engranaje interinstitucional, con la única meta de dar respuesta efectiva y eficaz a la petición de adquirir la pretendida historia clínica.

Si bien, no hace parte de sus funciones llegar a custodiar la Historia Clínica de los Pacientes de las IPS y las EPS, lo cierto es que, como autoridad administrativa, y de acuerdo con el anterior estudio jurisprudencial, hace parte de las entidades que custodian copia la de los actos administrativos emanados de la entidad liquidada, y por ende, requiere de su colaboración para poder ubicar las aludidas Historias Clínicas.

Por lo anterior, le asiste razón al juez constitucional en primera instancia, al indicar que el derecho fundamental de petición no se encuentra satisfecho, pues el apelante debe colaborar para que la respuesta otorgada a los accionantes, sea i) de fondo, ii) oportuna, iii) congruente, y iv) notificada efectivamente, y por lo tanto se ha de confirmar la aludida decisión.

Finalmente, en cuanto al tema de la temeridad, no se establece dentro del plenario la existencia de los requisitos para dar lugar a dicha decisión,

pues no se estableció que los mismos accionantes solicitaran el mismo amparo y por los mismos hechos ante el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, y por lo tanto no hay lugar a Decretarlo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia No. 042 de julio 19 de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de esta ciudad, conforme lo aquí expuesto.

Segundo: NOTIFÍQUESE a las partes el contenido de la presente decisión en los términos previstos en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: ORDENAR él envío de la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión (Decreto 2591/91).

NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE.

(firma electrónica)
ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
JUEZ

Firmado Por:

Erick Wilmar Herreño Pinzon
Juez Circuito
Civil 003
Juzgado De Circuito
Valle Del Cauca - Buenaventura

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:

f4793111fa2b8a65b43c940334590bf2f99259a2856511aa91fa2d17a26dab81

Documento generado en 12/08/2021 05:28:58 PM

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