



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

Sabanagrande, 26 de noviembre de dos mil veinte (2.020)

Proceso	ACCIÓN DE TUTELA
Actuación	FALLO DE TUTELA
Radicado	086344089001-2020-00236-00.
Accionante	GUILLERMO DURÁN MARTINEZ
Accionado	ESE HOSPITAL SABANAGRANDE

I.- ASUNTO A DECIDIR

Procede el despacho a resolver la acción de tutela promovida por la parte accionante por considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

II.- ACONTECER FÁCTICO

El accionante, realizó en el escrito de tutela las siguientes precisiones:

En calidad de abuelo de la menor, MARIE SOFHIA DURAN BAYUELO, presentó derecho de petición ante la ESE HOSPITAL DE SABANAGRANDE, donde fue atendida la menor pro presentar quebrantos de salud, siendo posteriormente remitida a otra entidad, en la cual se debía informar los tratamientos que le habían practicado en la entidad accionada.

Manifiesta que el realizó la petición porque la madre de la menor se encontraba con ella internada, y el padre, quien es su hijo, le pidió que se desplazara hasta la ESE a solicitar la copia de la historia requerida.

Señalan que le negaron la copia requerida con fundamento en el art. 24 de la Ley 1755 de 2015, desconociendo el contenido del parágrafo de dicha norma, ya que indicaron que no se demuestra calidad de parentesco con la menor.

Afirma, que ni siquiera leyeron la petición, ya que en ella aparece que su apellido es DURAN, igual al de la menor, lo que les debió permitir deducir que era el abuelo de la paciente.

Con base en lo anterior, requiere que se le tutele su derecho fundamental de petición vulnerado por la entidad accionada.

III.- ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue admitida el 12 de noviembre de 2020, ordenándose en el auto admisorio notificar como tercero con interés al Comité de Veedurías y Fiscalización ciudadana de Sabanagrande, a los señores Moisés Durán y Maibelin Bayuelo, en calidad de padres del menor sobre quien se realiza la petición, al Ministerio de Salud y Superintendencia de Salud.

De igual forma, se requirió al accionante a fin de que, en el término de un (1) día contado a partir de la notificación de dicha providencia, aportara correo electrónico en el cual se le pueda notificar el contenido de esta al Comité de Veedurías y Fiscalización ciudadana de Sabanagrande, y a los señores Moisés Durán y Maibelin Bayuelo

INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONADA Y LAS ENTIDADES VINCULADAS

E.S.E. HOSPITAL MUNICIPAL DE SABANAGRANDE

RUTH FERNÁNDEZ BARRIOS, en calidad de representante legal de la E.S.E. HOSPITAL MUNICIPAL DE SABANAGRANDE, señaló:
CONSIDERACIONES PRELIMINARES En primer lugar resulta necesario desde ya AFIRMAR que NO ES CIERTO que la ESE HOSPITAL DE SABANAGRANDE haya conculcado derecho alguno al accionante. Muy por el contrario, esta entidad se encuentra comprometida con salvaguardar los derechos de los ciudadanos, como se explicará y aclarará con detalle en los siguientes acápites del presente escrito. Cabe recordar que para



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

decretar el amparo de un Derecho Constitucional Fundamental se requiere la certeza de una violación o amenaza, de trasgresión concreta, por lo que el particular que ha iniciado la Acción de Tutela no puede limitarse a hacer tal señalamiento del Derecho Fundamental, sino que debe, además, demostrar que existe un nexo de causalidad entre la acción u omisión administrativa, la actuación del particular o de la situación fáctica que considera atentatoria de sus derechos fundamentales.

2. SOBRE LOS HECHOS NARRADOS POR EL ACCIONANTE. De acuerdo con los hechos narrados por el señor GUILLERMO DURAN MARTÍNEZ, actuando por medio propio, se tiene de forma sucinta lo siguiente: AL PRIMERO: Es cierto y aclaro; tal como lo evidencia la documental aportada por parte del accionante en la presente tutela se evidencia que en el registro civil es el abuelo de la niña MARIE DURAN BAYUELO, la niña ingreso el día diez (10) de octubre del presente año presentando cuadros, la cual fue atendida en las instalaciones de la E.S.E. HOSPITAL DE SABANAGRANDE, el cual se tomaron todas las medidas necesarias para la atención de la misma.

AL SEGUNDO: No me consta, como quiera que dentro de la documental aportada y suministrada por la parte accionante, no se aporta ningún documento de entrada o historia clínica de atención a la niña en la CLÍNICA SAN DIEGO S.A., en la ciudad de Barranquilla.

AL TERCERO: No me consta, toda vez que corresponden acciones personales de la familia DURAN BAYUELO.

AL CUARTO: Es cierto y aclaro; el señor DURAN MARTÍNEZ, presento Derecho de Petición el 3 de noviembre y el cual se le dio en la menor brevedad posible respuesta de fondo tal como lo manifiesta la Ley 1755 de 2015, igualmente se le hace mención al artículo 24 de la presente Ley el cual involucran el derecho a la privacidad e intimidad y demás registros personales en el cual el señor GUILLERMO DURAN, no anexa soporte alguno de la afinidad, parentesco o poder para actuar en favor de los intereses de la niña MARIE DURAN BAYUELO, por lo cual fue negada la petición de la historia clínica.

AL QUINTO: No es cierto y aclaro; El señor DURAN MARTÍNEZ, no aportó ningún documento que lo identificara con parentesco, afinidad o poder para representar a la niña MARIE DURAN, por la información que solicita necesita mostrar uno de los requisitos contemplados en la Ley 1755 de 2015.

AL SEXTO: No es cierto y aclaro; la petición fue leída y contestada en los términos legales, igualmente solo con tener una similitud en un apellido no acredita que tenga afinidad o parentesco con la niña DURAN BAYUELO.

AL SÉPTIMO: No es cierto y aclaro; en ningún momento la E.S.E. HOSPITAL DE SABANAGRANDE, ha actuado con evasivas o dilaciones con los usuarios y menos en el presente caso donde el señor GUILLERMO DURAN, no demuestra poder para actuar, afinidad o parentesco con la niña MARIE DURAN.

Conforme con los hechos de la presente acción, el señor GUILLERMO DURAN MARTÍNEZ elevó petición ante la accionada E.S.E. HOSPITAL DE SABANAGRANDE en fecha 03 de noviembre de 2020, indicando que en fecha 09 de noviembre de 2020 recibió respuesta a su solicitud la cual considera no es de fondo, pues según el accionante le respondieron que no podía tener acceso a la historia clínica de la niña MARIE DURAN, alegando el actor que como toda entidad debe darle los documentos que reposan de reserva y que dicha información sea para uso de la administración en el servicio al ciudadano y que la información solicitada se hace necesaria para poder denunciar ante los entes de control. Considera el accionante entonces que se ha vulnerado su derecho fundamental su petición y por ello acude a la acción de tutela como mecanismo para resarcir su vulneración. Entonces, el problema jurídico planteado gira en torno a la falta de respuesta de fondo a la solicitud elevada por el accionante a través de petición escrita ante la E.S.E. HOSPITAL DE SABANAGRANDE.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: en primer lugar la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; en segundo lugar que la respuesta sea oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; y en tercer lugar que la respuesta sea de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

De acuerdo con la prueba obrante en el proceso data del 9 de noviembre de 2020, satisfaciéndose así el requisito de oportunidad de la respuesta. Así las cosas la respuesta dada al actor no es violatoria de su derecho fundamental de petición, pues si bien no se le expidieron los documentos que reclama para poder ejercer vigilancia y control de la conducta del personal de la salud, lo pedido por el accionante a la accionada a revelar documentos de reservas sin ninguna justificación es improcedente de la misma porque carecen de soportes. En cuanto a la hoja de vida y los expedientes personales, le comunico que el artículo 24 de la Ley 1437 del 2011 del código de procedimiento y de lo contencioso administrativo, sustituido por la Ley 1755 de 2015, Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial:

1. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales. 2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas. 3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica. 4. Los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería que realice la nación, así como a los estudios técnicos de valoración de los activos de la nación. Estos documentos e informaciones estarán sometidos a reserva por un término de seis (6) meses contados a partir de la realización de la respectiva operación. 5. Los datos referentes a la información financiera y comercial, en los términos de la Ley Estatutaria 1266 de 2008. 6. Los protegidos por el secreto comercial o industrial, así como los planes estratégicos de las empresas públicas de servicios públicos. 7. Los amparados por el secreto profesional. 8. Los datos genéticos humanos.

Con respecto a la Acción de Tutela Interpuesta por el señor GUILLERMO ANTONIO DURAN MARTÍNEZ, donde manifiesta que no se le ha suministrado la información de fondo solicitada por medio del derecho de petición presentado ante la ESE HOSPITAL DE SABANAGRANDE, queremos aclarar que le hemos dado tramite al derecho de petición tal como lo manifiesta la ley 1755 del 2015, en la cual el accionante no demostró calidad alguna con la niña MARIE DURAN BAYONA.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

JOSÉ MANUEL SUÁREZ DELGADO, en calidad de Asesor del Despacho del Superintendente Nacional de Salud, señaló:

Solicitamos desvincular a esta entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esta Entidad.

No obstante, la falta de legitimación en la causa por pasiva, esta Superintendencia se permite presentar las siguientes razones y fundamentos:

HISTORIAS CLINICAS Se define por historia clínica un documento obligatorio y sometido a reserva, en el cual se registra cronológicamente las condiciones de salud del usuario, los datos médicos y los demás procedimientos del equipo de salud.

El manejo de estas están contenida en la Resolución 1955 de 1999, expedida por el Ministerio de Salud y en su artículo 13 establece que la custodia está a cargo del prestador del servicio de salud y en el artículo 14 de la misma resolución indica las persona que tiene acceso a la historia clínica entre ellas están: el usuario, el equipo de salud, las autoridades judiciales y de salud en los casos previstos en la ley Adicionalmente se anexan conceptos emitidos por la Supersalud con ocasión a consultas realizadas sobre la custodia de las historias clínicas emitidos, se anexan Es así que la Superintendencia Nacional de Salud, es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley, y demás normas reglamentarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema, por lo anterior la entidad no ejerce policía judicial.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

RESPECTO DE LA PROTECCIÓN POR TRATARSE DE MENOR DE EDAD. Por tratarse el agenciado de un menor de edad, se debe tener en cuenta la Ley 1098 de 2006 “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”, en tanto establece normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes,.

Solicita declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y desvincularlos de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.

ANDREA ELIZABETH HURTADO NEIRA, en calidad de Directora Jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social, indicó:

Sobre el particular es pertinente resaltar, que una vez consultado el Sistema de Gestión Documental - ORFEO del Ministerio de Salud y Protección Social, se verificó que el accionante no ha presentado ninguna petición, ni ha puesto en conocimiento de este Ministerio, la situación acaecida con la entidad en mención; en tal sentido, esta Cartera no ha vulnerado ni el derecho de petición de la accionante, ni ninguno de los derechos fundamentales alegados en la demanda de tutela, toda vez, que de conformidad con lo establecido en el artículo 16 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido en su título II, por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015[1] , Debe decirse además que, en el escrito de tutela, el accionante afirma haber presentado el derecho de petición ante la ESE HOSPITAL MUNICIPAL DE SABANAGRANDE, no ante este Ministerio, por tanto, es dicha entidad quien debe dar respuesta al derecho de petición mencionado. De lo anterior, se desprende que la responsabilidad recae sobre la ESE HOSPITAL MUNICIPAL DE SABANAGRANDE, quien es la accionada y no sobre esta Cartera, a quien no se le presentó directamente el derecho de petición en comento, ni tampoco le fue remitido por la ESE HOSPITAL MUNICIPAL DE SABANAGRANDE, como posible autoridad competente. En tal sentido, al no existir vulneración alguna en cabeza de este ente Ministerial, se hace necesario solicitar al Despacho se declare la improcedencia de la acción frente a este Ministerio, toda vez que no es a esta entidad a la que le corresponde resolver el Derecho de Petición que presenta el tutelante; pues esta responsabilidad se le atañe directamente a la ESE HOSPITAL MUNICIPAL DE SABANAGRANDE, por lo tanto, es esta entidad a la que debe acudir la accionante en procura del reconocimiento del derecho que considera se le está vulnerando.

Por lo expuesto, solicita declarar la improcedencia de la presente acción contra el Ministerio de Salud y Protección Social, y por ende exonerarlo de toda responsabilidad que se endilgue durante el trámite de esta acción constitucional.

CONSIDERACIONES

Competencia.

El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en lo relativo a la competencia de los jueces para conocer de las acciones de tutela, textualmente dispone:

“Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud”.

Lo anterior en armonía con lo consagrado en el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, que reza:

“ARTÍCULO 2.2.3.1.2.1. REPARTO DE LA ACCIÓN DE TUTELA. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, **organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal** y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.

La presente acción constitucional está dirigida contra un organismo o entidad pública del orden municipal, por lo que este Despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela.

PRUEBAS Y ANEXOS RELEVANTES

ACCIONANTE:

- Copia de la petición presentada
- Copia de la respuesta brindada a la petición
- Copia Registros civiles
- Copia factura de servicios públicos

ACCIONADA:

- Copia del decreto nombramiento

SUPERINTENDENCIA DE SALUD

Copia de la Resolución No. 05439 del 29 de mayo de 2019.

Copia del Acta de Posesión No. 00078 del 4 de junio de 2019.

Copia de la Resolución No. 001528 de marzo 16 de 2020 4. Copia NURC 2-2019-15032.

Planteamiento del problema jurídico

El despacho, deberá establecer ¿Si la ESE HOSPITAL DE SABANAGRANDE, vulneró el Derecho Fundamental de petición del accionante, al no entregarle copia de la Historia Clínica que solicitó mediante petición fechada noviembre 03 de 2020?

Para resolver el problema jurídico planteado, se abordará los siguientes temas:

1.PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

La acción de tutela, prevista por el artículo 86 de la Constitución Política es un mecanismo procesal específico y directo, cuyo objeto consiste en la efectiva protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular en las situaciones y bajo las condiciones determinadas específicamente en el Decreto 2591 de 1991. La finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza se configure.

Dentro de las características esenciales de esta acción se encuentran la subsidiariedad y la inmediatez, la primera, refiere a que tan solo resulta procedente instaurarla en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los Jueces; esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda a que la acción de tutela debe tratarse como mecanismo de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación a amenaza.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

**EL DERECHO A LA INTIMIDAD Y LA NATURALEZA RESERVADA DE LOS DATOS
CONSIGNADOS EN LA HISTORIA CLÍNICA**

El artículo 15 superior prevé los derechos de las personas a la intimidad personal, al buen nombre y a conocer, actualizar y rectificar la información que se haya recogido sobre ellas en los diferentes bancos de datos y en los archivos de entidades públicas y privadas. Asimismo, establece la obligación que tiene el Estado de garantizar dichos postulados.

De conformidad con el artículo 152 de la Constitución Política, corresponde al Congreso de la República regular los derechos fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección a través de la expedición de leyes estatutarias. No obstante, ante el vacío generado por la falta de regulación para el ejercicio de estos derechos fundamentales, la Corte se ocupó de caracterizarlos y determinar su alcance mediante sentencias tanto de revisión de tutela como de control abstracto de constitucionalidad.

Así, el derecho a la intimidad ha sido objeto de numerosos pronunciamientos por parte de este Tribunal. Consiste en la facultad de exigir a los demás el respeto pleno por un ámbito exclusivo que incumbe solamente al individuo, y que es resguardo de sus posesiones privadas, de sus propios gustos y de aquellas conductas o actitudes personalísimas que no está dispuesto a exhibir, y en el que no caben legítimamente las intromisiones.

En la Sentencia C-489 de 2002, la Corte se refirió al alcance del derecho a la intimidad. Particularmente, indicó que garantiza a los individuos una esfera de privacidad en su vida personal y familiar, al margen de intervenciones arbitrarias del Estado o de terceros. En consecuencia, comprende la protección respecto de la divulgación no autorizada de los asuntos que conciernen a ese ámbito privado. Por esa razón, las opiniones manifiestamente tendenciosas respecto de la conducta privada de la persona pueden afectar el derecho a la intimidad. En tales casos, no es necesario que la información sea falsa o errónea, pues lo que se cuestiona es la exteriorización de asuntos privados a escenarios públicos, en los cuales pueden ser objeto de la opinión de terceros.

La Corte Constitucional, también ha reconocido que el derecho a la intimidad permite a las personas manejar su propia existencia como a bien lo tengan y con el mínimo de injerencias exteriores. Por ejemplo, en la Sentencia C-640 de 2010, al examinar la creación de un registro de acceso público sobre las pólizas de seguros, señaló que el derecho a la intimidad supone contar con una esfera privada, que obedece al estricto interés de la persona titular del derecho y, por consiguiente, no puede ser invadida por los demás. Por esta razón, cada persona, por el hecho de serlo, es titular de este derecho y la única legitimada para permitir la divulgación de datos concernientes a su vida privada.

Asimismo, en la Sentencia T-904 de 2013, la Corte protegió el derecho a la intimidad de un grupo de menores de edad cuyas imágenes fueron publicadas por un noticiero de televisión. En esa oportunidad, este Tribunal recordó que la jurisprudencia constitucional ha acudido a diversos criterios para determinar qué ámbitos de la vida de las personas están protegidos por el derecho a la intimidad. La Corte estableció que, salvo las excepciones previstas en la Constitución y en la ley, que obliguen a las personas a revelar cierta información a partir de su reconocimiento o valoración como de importancia o relevancia pública, el resto de los datos que correspondan al dominio personal de un sujeto no pueden ser divulgados por terceros.

Al definir el alcance de este derecho, este Tribunal ha distinguido tres ámbitos de protección, cada uno con un nivel de escrutinio más fuerte que el otro, a saber:

Primero, se encuentra la esfera más íntima, que corresponde a los pensamientos o sentimientos más personales que un individuo ha expresado a través de medios confidenciales, como cartas o diarios estrictamente privados. Dentro de ese ámbito la garantía de la intimidad es casi absoluta, de suerte que sólo situaciones o intereses excepcionalmente importantes justifican una intromisión.



Consejo Superior de la Judicatura Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

Segundo, se trata de la esfera privada en sentido amplio, que corresponde a la vida en ámbitos usualmente considerados reservados, como son el domicilio o el ambiente familiar de las personas. En estos espacios la protección constitucional también es intensa, pero hay mayor posibilidad de injerencia ajena legítima.

Tercero, se encuentra la esfera social, que corresponde a las características propias de una persona en sus relaciones de trabajo o más públicas. En ésta, la protección constitucional a la intimidad es mucho menor, aun cuando no desaparece, pues de esta mayor exposición a los demás no se infiere que otros estén autorizados para indagar, informar y opinar sobre todo lo que una persona hace en el ámbito público.

Ahora bien, el derecho a la intimidad no es absoluto, pues encuentra su límite en los derechos de los demás. En particular, esta prerrogativa tiene estrecha relación con otras garantías fundamentales, como son el derecho a la información y al habeas data. Para resolver las tensiones que se presentan entre estos derechos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y las Leyes Estatutarias 1266 de 2008 y 1581 de 2012 han caracterizado distintos tipos de información.

Una primera tipología distingue entre la información personal y la impersonal. De conformidad con el literal c del artículo 3º de la Ley 1581 de 2012, el dato personal es “[c]ualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables”.

Además, una segunda tipología, diferencia la información desde un punto de vista cualitativo, en función de su publicidad y la posibilidad legal de acceder a la misma. Clasifica la información en: (i) pública o de dominio público, (ii) semiprivada, (iii) privada, y (iv) reservada o secreta .

La información pública es aquella que, según los mandatos de la ley o de la Constitución, puede ser obtenida y ofrecida sin reserva alguna y sin importar si se trata de información general, privada o personal. Se trata por ejemplo de los documentos públicos, las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas, los datos sobre el estado civil de las personas o sobre la conformación de la familia. Este tipo de información se puede solicitar por cualquier persona de manera directa y no existe el deber de satisfacer algún requisito para obtenerla.

La información semiprivada, refiere a los datos que versan sobre información personal o impersonal que no está comprendida en la regla general anterior, porque para su acceso y conocimiento presenta un grado mínimo de limitación, de tal forma que, sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad en el cumplimiento de sus funciones o en el marco de los principios de la administración de datos personales. Es el caso de los datos relativos a las relaciones con las entidades de la seguridad social y al comportamiento financiero de las personas.

La información privada, es aquella que por versar sobre información personal y por encontrarse en un ámbito privado, sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Es el caso de los libros de los comerciantes, los documentos privados y la información extraída a partir de la inspección del domicilio.

La información reservada, versa sobre información personal y guarda estrecha relación con los derechos fundamentales del titular a la dignidad, a la intimidad y a la libertad, motivo por el cual se encuentra reservada a su órbita exclusiva y “(...) no puede siquiera ser obtenida ni ofrecida por autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Cabría mencionar aquí la información genética, y los llamados “datos sensibles” o relacionados con la ideología, la inclinación sexual, los hábitos de la persona, etc.”

De la clasificación descrita se evidencia que la reserva de la información personal responde necesariamente a la intensidad de la afectación del derecho a la intimidad. Así, la orientación e identidad sexual, **la historia clínica**, la identificación política o religiosa y los hábitos de la persona son reservados. Cuando dicha información conste en registros administrados por las autoridades del Estado, tienen la condición de información clasificada y, por lo mismo, objeto de reserva según el régimen jurídico antes explicado.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

En síntesis, la anterior tipología delimita la información que puede publicarse en desarrollo del derecho fundamental a la información y aquella que, por mandato constitucional, mantiene la reserva, porque de hacerlo, se desconocerían los derechos a la intimidad y al habeas data.

La naturaleza reservada de la historia clínica

La información contenida en la historia clínica es reservada. Dicho carácter “(...) se funda en la necesidad de proteger el derecho a la intimidad sobre una información que, en principio, únicamente le concierne [al paciente] y que, por tanto, debe ser excluida del ámbito de conocimiento público”.

Existen distintas normas que establecen la naturaleza reservada de este documento y que determinan quiénes están autorizados para acceder a su contenido. El artículo 34 de la Ley 23 de 1981, “[p]or la cual se dictan normas en materia de ética médica”, dispone que la historia clínica es un documento privado, sometido a reserva, que únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la ley.

De otra parte, el artículo 23 del Decreto 3380 de 1981, reglamentario de la Ley 23 de 1981, dispone que la reserva de la historia clínica no se infringe por el conocimiento que de ésta tengan los auxiliares del médico o de la institución en la que éste labore. De igual forma, el artículo 5° del Decreto 1725 de 1999 “por el cual se dictan normas de protección al usuario [del sistema de seguridad social en salud]” establece que las entidades administradoras de recursos del sistema general de seguridad social en salud tienen derecho a acceder a la historia clínica y sus soportes, dentro de la labor de auditoría que le corresponde adelantar en armonía con las disposiciones generales que se determinen en materia de facturación.

Además, la Resolución 1995 de 1999 expedida por el Ministerio de Salud, por la cual se establecen normas para el manejo de la historia clínica, dispone en su artículo 14:

“ARTICULO 14. ACCESO A LA HISTORIA CLÍNICA.

Podrán acceder a la información contenida en la historia clínica, en los términos previstos en la Ley:

1. El usuario.
2. El Equipo de Salud.
3. Las autoridades judiciales y de Salud en los casos previstos en la Ley.
4. Las demás personas determinadas en la ley.

PARAGRAFO. El acceso a la historia clínica, se entiende en todos los casos, única y exclusivamente para los fines que de acuerdo con la ley resulten procedentes, debiendo en todo caso, mantenerse la reserva legal.” (Negrilla fuera del texto)

Así pues, la historia clínica es un documento privado sometido a reserva que sólo puede ser conocido por terceros cuando el paciente lo autorice. Además, pueden tener acceso a este documento el equipo de salud y las entidades administradoras de recursos del sistema general de seguridad social en salud, dentro de la labor de auditoría que le corresponde adelantar en materia de facturación.

De otra parte, en distintas ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la reserva de la historia clínica al estudiar tutelas en las que personas, que no son titulares del dato, han solicitado, usado o difundido esa información. La jurisprudencia ha reiterado que la reserva del dato se funda en la necesidad de proteger el derecho a la intimidad personal del paciente. Además, ha ponderado los derechos en tensión y ha establecido que, excepcionalmente, la epicrisis puede ser conocida por terceros. Sobre este tema ha fijado cinco reglas.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

Primera regla. El carácter reservado de la historia clínica se mantiene incluso después de la muerte del paciente. Esto implica que otras personas no están autorizadas para conocer los datos consignados en la epicrisis luego del fallecimiento del titular. En consecuencia, si alguien pretende obtener información contenida en la historia clínica de una persona fallecida, deberá solicitar a la autoridad judicial competente el levantamiento de la reserva.

Por ejemplo, en la Sentencia T-526 de 2002, este Tribunal estudió la tutela presentada por la madre de un hombre que era VIH positivo y falleció como consecuencia de la enfermedad. La accionante demandó a una autoridad de salud que, mediante un comunicado de prensa, publicó aspectos atinentes a la conducta sexual de su hijo y le atribuyó un contagio masivo. La Corte indicó que el médico tratante violó el derecho a la intimidad de la accionante pues divulgó información sometida al secreto profesional del médico tratante, sin haber obtenido autorización del paciente, quien era el titular del dato.

Segunda regla. Excepcionalmente, los familiares de la persona fallecida pueden acceder a la historia clínica. La reserva de este documento no es oponible a los integrantes del núcleo familiar, cuando quien solicita la información: (i) demuestra la muerte del paciente; (ii) acredita la calidad de padre, madre, hijo, hija, cónyuge o compañero o compañera permanente del titular; (iii) expresa los motivos por los cuales demanda el conocimiento del documento en mención; y (iv) cumpla con el deber de no publicarla.

Tercera regla. Los datos extraídos de la historia clínica de un paciente, sin su autorización, no pueden ser utilizados válidamente como prueba en un proceso judicial.

La Sentencia T-413 de 1993, estudió la tutela presentada por un capitán de la Armada Nacional, que se sometió a un examen psicofísico antes de que se hiciera efectiva una orden de arresto en su contra. Posteriormente, y sin su consentimiento, la valoración psicológica practicada fue usada por la institución militar en el proceso penal. La Corte estableció que estaba probado que dos altos oficiales y el Ministro de Defensa tuvieron acceso a las evaluaciones psicológicas del accionante sin su consentimiento y, por lo tanto, violaron su derecho a la intimidad.

Cuarta regla. El personal médico que atiende al paciente está autorizado para acceder a la historia clínica. Sin embargo, la información contenida en la epicrisis sólo puede usarse para tratar al paciente, de lo contrario, se violan el secreto profesional y la reserva del dato.

En la Sentencia T-161 de 1993, la Corte estudió la tutela presentada por un trabajador sindicalizado contra el Instituto de Seguros Sociales y su empleador. El accionante había acudido a citas médicas porque presentaba una lumbalgia y, al valorarlo, el ISS hizo también un estudio sicosocial y una visita domiciliaria. A pesar del carácter reservado de esa información, que no tenía relación con el dolor de espalda, el ISS entregó copia completa de las valoraciones psicológicas al empleador.

En esa decisión este Tribunal estableció que el ISS había violado el derecho a la intimidad del accionante al entregar el informe de salud ocupacional a la empresa. Lo anterior porque, sin contar con la autorización del paciente, reveló información de la historia clínica que no tenía nada que ver con la reubicación del trabajador en una labor acorde con su estado de salud.

De otra parte, en la Sentencia T-376 de 2019, esta Corporación estudió la tutela presentada por un ciudadano VIH positivo que se sentía discriminado porque todos los funcionarios del hospital conocían su historia clínica. Esa decisión indicó que los trámites administrativos para autorizar el suministro de los medicamentos sometían al paciente a la violación de su derecho a la intimidad porque los trabajadores de la entidad identificaban su patología al expedir las autorizaciones para reclamar los medicamentos.

Quinta regla. Cuando el titular del dato ha autorizado a un tercero para acceder a su historia clínica, no es oponible el carácter reservado de la misma. No obstante, el uso de la información allí consignada debe darse con la mayor discreción y exclusivamente para los fines para los cuales fue autorizado.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

Por ejemplo, la Sentencia T-164 de 2018, estudió la tutela presentada contra una providencia judicial en la que se negó el pago de un seguro ante la reticencia del asegurado fallecido. Los familiares alegaron que la aseguradora accedió a la historia clínica sin autorización. Este Tribunal concluyó que el tomador del seguro había autorizado expresamente a la aseguradora para acceder a su historia clínica para esos efectos. En consecuencia, concluyó que el uso de los datos por parte de la accionada se ceñía a la autorización del titular.

En síntesis, la historia clínica es un documento sometido a reserva. Sin embargo, excepcionalmente es posible que terceros conozcan su contenido cuando: (i) han obtenido la autorización del titular, (ii) existe orden de autoridad judicial competente, (iii) los familiares del titular del dato, cuando acrediten ciertos requisitos, o (iv) individuos que, por razón de las funciones de cumplen en el sistema de seguridad social en salud, tienen acceso a ella. Por lo tanto, la circulación de datos contenidos en la historia clínica para fines distintos a los descritos, viola la reserva de la información y el derecho a la intimidad del paciente.

ESTUDIO DEL CASO CONCRETO

En el presente caso el accionante pretende el amparo de su derecho fundamental, al considerar que la ESE HOSPITAL de Sabanagrande como entidad accionada vulneró su derecho al negarle la entrega de la historia clínica de una menor que afirma ser su nieta.

Así las cosas, dentro del material probatorio aportado por el accionante, se tiene que en fecha noviembre 03 de 2020, radicó ante la accionada una petición, en calidad de Fiscal del comité de veeduría y fiscalización ciudadana de Sabanagrande, en la cual requería copias de todas las historias de la niña MARIE DURAN BAYUELO, de todo el mes de septiembre, y octubre, así como copia de las drogas que los médicos le recetaron; indicando que el objeto de la petición era ejercer una vigilancia y control de la conducta y hechos punibles de los nominadores durante la pandemia para denunciarlos ante los diferentes organismos disciplinarios de control y judiciales.

La entidad accionada, el día 09 de noviembre de 2020, en respuesta a la petición se negó a la entrega de lo solicitado, puesto que dicha información y los documentos requeridos tienen el carácter de reservado tal como lo manifiesta el numeral 7 del artículo 24 de la ley 1755 de 2015, los cuales se encuentran amparados por el secreto profesional dado que en este caso el solicitante no demuestra parentesco alguno con la menor.

Es importante resaltar que en el presente caso nos encontramos frente a los derechos de una menor de edad; que La **Patria Potestad** es el conjunto de derechos que la Ley les reconoce a ambos padres sobre sus hijos **menores de edad**, estos derechos se reducen a administrar sus bienes y representarlo legalmente; razón por lo cual son los llamados a ejercer cualquier acción en defensa de sus intereses.

Sin embargo, es importante señalar que la ley también regula, en el artículo 310 del Código Civil, que La patria potestad se suspende, con respecto a cualquiera de los padres, por su demencia, por estar en entredicho de administrar sus propios bienes y por su larga ausencia; circunstancia que en el caso que nos ocupa no se encuentra demostrado.

Por otra parte, la custodia se refiere al cuidado de los niños, niñas y adolescentes, que por ley les corresponde a los padres. En caso de hijos extramatrimoniales la tiene el padre que conviva con el menor de edad. En casos de divorcio, nulidad de matrimonio, separación de cuerpos o suspensión de la patria potestad, el juez tiene la facultad de confiar el cuidado de los hijos (as) a uno de los padres, o al pariente más próximo, según le convenga al niño o a la niña.

La Ley 1098 de 2006 en su artículo 23 al referirse a la custodia y cuidado personal, la presenta como un derecho de los niños y una obligación de los padres o representantes legales. Se traduce en el oficio o función mediante el cual se tiene poder para criar, educar, orientar, conducir, formar hábitos, dirigir y disciplinar la conducta, siempre con la mira puesta en el hijo, en el educando, en el incapaz de obrar y auto regular en forma independiente su comportamiento.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

Entonces, desde ya ha de manifestarse, que el amparo solicitado ha de negarse puesto que lo que se busca determinar a través de esta acción constitucional, es si la entidad accionada violentó los derechos del accionante al no entregarle la historia clínica de la menor, que señala es su nieta, y para lo cual aportó a este Juzgado copia de registros civiles que demuestran el parentesco, siendo pertinente indicar, que ante la negativa expuesta en la respuesta ofrecida en fecha 09 de noviembre de 2020, la entidad accionada, actuó de forma acertada, puesto que el peticionario no aportó en su petición ante la ESE HOSPITAL DE SABANAGRANDE, autorización de los padres de la menor para acceder a la información reservada que requería, tampoco probó ser quien ejercía la patria potestad de la menor, o la custodia de esta y aunado a ello ni siquiera mencionó en el escrito petitorio su calidad de abuelo de la paciente, sino que elevó la petición como fiscal de un comité de veedurías; aunque por el solo hecho de haberlo manifestado, no se constituía en causal para acceder a la información, ya que son los padres de la menor quienes tienen el derecho para obtener la historia clínica.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia, y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. NEGAR el amparo interpuesto por el señor **GUILLERMO DURÁN MARTINEZ**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - NOTIFICAR, a través de la Secretaría el contenido de esta providencia.

TERCERO. DESVINCULAR, a las entidades y personas vinculadas a este trámite constitucional.

CUARTO. -De no impugnarse esta sentencia, en su oportunidad, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991. A su regreso archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


KAROL NATALIA ROA MONTALVO
JUEZ



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

Dirección: calle 1B No. 2ª-65, PISO 1
Celular: 3105233382 www.ramajudicial.gov.co
Celular: 3105233382
Email: j01prmpalsabanagrande@[cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j01prmpalsabanagrande@cendoj.ramajudicial.gov.co)
[Sabanagrande-Atlántico, Colombia](#)



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Promiscuo Municipal de Sabanagrande Atlántico

Dirección: calle 1B No. 2ª-65, PISO 1
Celular: 3105233382 www.ramajudicial.gov.co
Celular: 3105233382
Email: j01prmpalsabanagrande@[cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j01prmpalsabanagrande@cendoj.ramajudicial.gov.co)
[Sabanagrande-Atlántico, Colombia](#)