El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

**Providencia:** Sentencia - 1ª instancia - 1º de marzo de 2017

**Proceso:**  Acción de tutela – Concede el amparo solicitado

**RadicaciónNo.:**  66001-22-05-000-2017-00016-01

**Accionante:**   Oscar Emilio Flórez como agente oficioso en calidad de padre de Jhon Alejandro Flórez Valencia

**Accionado:**  Batallón San Mateo y otros

**Magistrada ponente:** Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema:**

**Derecho de Petición:** “Ahora, de acuerdo con los lineamientos de la Corte Constitucional, el núcleo esencial del derecho de petición se encuentra conformado por tres aspectos esenciales a saber: (i) Que la respuesta debe ser oportuna, (ii) Que debe resolver de fondo, en forma clara, precisa y congruente lo solicitado y, (iii) que la decisión debe ser puesta en conocimiento del peticionario.”

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1**

Magistrada Ponente:**Ana Lucía Caicedo Calderón**

**ACTA No. \_\_\_**

**(1º de marzo de 2017)**

Dentro del término estipulado en los artículos 86 de la Constitución Política y 29 del Decreto 2591, se resuelve en primera instancia la **Acción de Tutela** impetrada por el señor **Oscar Emilio Flórez** como agente oficio, en calidad de padre del joven Jhon Alejandro Flórez Valencia en contra del **Ejercito Nacional - Batallón San Mateo y Batallón Energético de Arauca**, quien pretende la protección del derecho fundamental de petición.

**Accionante:** Oscar Emilio Flórez como agente oficioso de Jhon Alejandro Flórez Valencia,

**Accionados:** Batallón San Mateo y Batallón Energético de Arauca.

**Vinculado:** Dispensario Médico Batallón Energético de Arauca

El proyecto, una vez revisado y discutido, fue aprobado por el resto de integrantes de la Sala, y corresponde a lo siguiente:

1. **ANTECEDENTES**
	1. **Hechos Relevantes**

Manifiesta el actor que el día 25 de julio de 2016, presentó derecho de petición ante el Batallón San Mateo de Pereira, recibido por el SLB Rojas Restrepo solicitando información sobre las circunstancias, de tiempo modo y lugar en que fue reclutado su hijo Alejandro Flórez Valencia y luego dado de baja en condiciones de salud lamentables, sin que se haya recibido a la fecha respuesta alguna; el día 25 de diciembre de 2016 reiteró y radicó nuevamente la petición y tampoco ha obtenido respuesta a la fecha.

Agrega que la renuencia a la entrega de la información solicitada constituye una vulneración al derecho de petición y al acceso a la información por cuanto es su derecho conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, teniendo en cuenta que su hijo Jhon Alejandro Flórez Valencia fue dado de baja durante una grave situación de salud mental la cual se mantiene hasta la actualidad, atravesando lamentables dificultades de salud de todo tipo y poniendo en peligro su vida al encontrarse desprotegido. El referido estado de salud de su hijo le impide comparecer por sí mismo a la presentación de la acción de amparo, lo cual lo legitima para actuar como agente oficioso.

En razón de lo anterior, solicita se tutele su derecho de petición y se ordene a la entidad accionada que proceda en el término de 48 horas siguientes a la providencia que tutele los derechos, se dé respuesta satisfactoria a la peticiónpresentada ante la Nación- Ministerio de defensa a través del Batallón San Mateo y Batallón Energético de Arauca los días 25 de julio y 25 de diciembre de 2016.

1. **Contestación de la demanda**

El Batallón San Mateo, admitió que el señor Oscar Emilio Flórez elevó petición el 25 de julio de 2016 ante dicha unidad militar, pero ésta carece de sello de ingreso al comando, desconociendo así su lugar de ubicación y destino final.

En cuanto a la petición elevada el 25 de diciembre 2016 no realizaron la gestión inmediata para su contestación por razones administrativas, no obstante mediante oficio fechado del 7 de febrero dieron respuesta de fondo a la petición elevada por el señor Oscar Emilio Flórez, e hicieron las gestiones pertinentes para el traslado y remisión de dicha petición al Batallón Energético de Arauca, autoridad competente para resolver sobre la misma.

En consecuencia de lo anterior, solicita declarar improcedente la presente acción de tutela por inexistencia de la violación de los derechos fundamentales, tratándose de un hecho ya superado.

El Batallón Energético de Arauca durante el término exigido para dar respuesta a la acción de tutela, contestó, manifestando que una vez verificado el archivo no se evidencia registro o soportes relacionados con el desacuartelamiento del joven Jhon Alejandro Flórez Valencia, que en su momento era orgánico del 6c del 2014, Batallón Especial Energético y Vial Nº 1, que al presentarse esa situación, trasladan por competencia la acción de tutela al señor Vicealmirante Director General de Sanidad militar mediante oficio Nº0343 y al señor Coronel Director de Reclutamiento mediante oficio Nº0344.

 Al proceso se vinculó al dispensario médico el Dispensario Médico del Batallón Energético de Arauca pero dentro del término otorgado para responder la acción de tutela, **guardó silencio.**

1. **Consideraciones**
	1. **Problemas Jurídicos por resolver**
* ¿Se presenta en el caso sub examine un hecho superado? En caso negativo,
* ¿Se ha vulnerado el derecho de petición del accionante por parte delBatallón San Mateo, el Batallón Energético de Arauca y el Dispensario Médico del Batallón Energético de Arauca?
* ¿Se le está violando el derecho a la salud al actor?
	1. **Agente Oficioso**

Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso la Corte Constitucional, en sentencia T-109 de 2011, estableció los siguientes presupuestos:

(i) El agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; (ii) del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancia físicas o mentales; (iii) la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; (iv) la ratificación de lo actuado dentro del proceso.

En el presente caso, el señor Oscar Emilio Flórez actúa como agente oficioso de su hijo Jhon Alejandro Flórez quien no puede comparecer a esta acción por sí mismo debido a los trastornos mentales y del comportamiento como se evidencia en la historia médica a folio 17.

**1.3 Del hecho superado**

 La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental presuntamente violado o amenazado, lo cual explica la necesidad del pronunciamiento del juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada se dirige ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de la cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en qué consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiere el juez caería en el vacío.”[[1]](#footnote-1)

 Respecto al fenómeno procesal que muchas veces opera en el trámite de las acciones de tutela y que ha recibido la denominación doctrinal de “carencia actual de objeto por hecho superado”, ha señalado la Corte Constitucional en sentencia T-200 de 2013, M.P. ALEXEI JULIO ESTRADA, que este “fenómeno tiene como característica esencial que la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surtiría ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Lo anterior se presenta, generalmente, a partir de dos eventos: el hecho superado o el daño consumado. Por un lado, la carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo”.

 **1.4 Alcances del derecho fundamental de petición**

Es el mecanismo a través del cual se le permite a toda persona realizar peticiones respetuosas a la administración y en cambio, tiene derecho a obtener una respuesta clara, pronta y de fondo respecto de la solicitud, sobre los elementos de este derecho ha dicho la Corte Constitucional que consisten en lo siguiente[[2]](#footnote-2):

*“(1) El derecho a presentar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas puedan negarse a recibirlas o tramitarlas.*

*(2) El derecho a obtener una respuesta oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en las normas correspondientes.*

*(3)**El derecho a recibir una respuesta de fondo, lo que implica que la autoridad a la cual se dirige la solicitud, de acuerdo con su competencia, está obligada a pronunciarse de manera completa y detallada sobre todos los asuntos indicados en la petición, excluyendo referencias evasivas o que no guardan relación con el tema planteado. Esto, independientemente de que el sentido de la respuesta sea favorable o no a lo solicitado.*

*(4) El derecho a obtener la pronta comunicación de la respuesta.”*

Por otra parte, la ley estatutaria 1755 de 2015 sustituyó el artículo 17 del Código Procesal Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en cuanto al término para resolver las distintas solicitudes, disponiendo lo siguiente:

*“Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

 *1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.*

 *2. 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 (30) días siguientes a su recepción.*

 *Parágrafo. 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 la ley 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.”*

**1.5 Derecho a la salud de las fuerzas militares**

 La Corte Constitucional en sentencia T-737 de 2013 sostuvo:

*La obligación en cabeza del Ejército Nacional de satisfacer las necesidades básicas de salud de los soldados cuya integridad personal se vea lesionada mientras ejercen la actividad militar o con ocasión de la misma, encuentra su razón de ser, por un lado, en la necesidad de garantizar que las personas que prestan el servicio militar obligatorio cuenten con las condiciones físicas y psicológicas suficientes para realizar la actividad castrense, y por el otro, en la responsabilidad que el Estado asume al momento de reclutar a los colombianos, frente a su integridad personal y seguridad.*

**1.5.1 Derecho a la salud del soldado retirado*-****Obligación del Ejército Nacional de prestar servicios médicos requeridos hasta tanto se restablezca o estabilice la salud del ex soldado cuando las lesiones y enfermedades se adquirieron con ocasión del servicio*

*Una vez seleccionada e incorporada al servicio militar luego de que la persona ha sido declarada apta, se materializa en cabeza del Estado, la obligación de prestar los servicios médicos requeridos, y que si bien, en principio solo son obligatorios mientras se encuentran vinculados a la Institución, de manera excepcional se extienden más allá del retiro, cuando el soldado que se ha visto afectado por un accidente común o de trabajo o por alguna enfermedad durante la prestación del servicio, puede reclamar a los organismos de sanidad de las Fuerzas Militares, que tienen atribuidas las funciones de prevención, protección y rehabilitación en beneficio de su personal, la atención médica, quirúrgica, de servicios hospitalarios, odontológicos y farmacéuticos necesarios para su recuperación, aún después del desacuartelamiento*

1. **Caso concreto**

En el caso que ocupa la atención de la sala el señor Oscar Emilio Flórez actuando como agente oficioso de su hijo Jhon Alejandro Flórez presentó acción de tutela con el fin de que se le garantice el derecho fundamental de petición alegando que no ha recibido respuesta a las solicitudes radicadas los días 25 de julio y 25 de diciembre de 2016, ante el Batallón San Mateo y el Batallón Energético de Arauca donde solicitó: i) copia íntegra y autentica de los documentos e informes relacionados con la incorporación del joven Jhon Alejandro Flórez Valencia quien fue reclutado por el Batallón Energético de Arauca, ii) se le brinde atención médica- sicológica de forma inmediata, y se le diera traslado a quien correspondiese para el suministro de la totalidad de la información.

 Por auto del 15 de febrero de 2017, encontrándose el asunto en esta instancia, se declaró la nulidad de todo lo actuado y se ordenó la vinculación al Dispensario médico del Batallón Energético de Arauca, ya que el accionante solicitó la protección del derecho a la salud de su hijo pero olvidó vincular al proceso a dicha entidad.

Dentro del trámite de la acción y durante el término otorgado a las entidades accionadas para que ejercieran su derecho de contradicción, se pudo verificar que el batallón San Mateo emitió respuesta de fondo al derecho de petición radicado por el actor, donde le informa que una vez verificada la base de datos de la oficina de personal no se encuentra registro del joven Jhon Alejandro Flórez, y que al hacer traslado al dispensario de la solicitud de copia de historia clínica y atención médica-psicológica inmediata respondieron que no se encuentran registrados servicios ni atenciones médicas brindadas al solicitante, ni se le puede brindar la atención requerida porque no se encuentra registrado en el sistema como usuario activo, debido a que el joven prestó su servicio militar en el Batallón Energético y Vial Nº 1 con sede en Arauca, razón por la cual no tienen acceso a la totalidad de los documentos que son requeridos. Por ello, mediante oficio del 6 de febrero de 2017 remitieron por competencia al comando del Batallón Especial Energético y Vial No.1 con sede en Arauca, la totalidad del escrito petitorio para que se resuelva de fondo lo requerido, quien dio respuesta a la acción de tutela manifestando que una vez revisado el archivo del Batallón no se evidencia registro o soportes relacionados con el desacuartelamiento del joven John Alejandro, que en su momento era orgánico de 6c del 2014, Batallón Energético y Vial Nº 1, que al presentarse esta situación trasladan por competencia la acción de tutela al señor vicealmirante Director general de sanidad militar mediante oficio 0343 y al señor Coronel Director de Reclutamiento mediante oficio Nº0344.

El Dispensario Médico del Batallón Energético de Arauca no emitió respuesta alguna.

En consecuencia, al no haber sido resuelto el derecho de petición por parte del Dispensario Médico del Batallón Energético de Arauca, atendiendo la presunción de veracidad dispuesta por el artículo 20 del decreto 2591 de 1991 y ante la aceptación por parte del Batallón Energético de Arauca de que el joven Jhon Alejandro Flórez Valencia era orgánico del 6c del 2014, Batallón Especial Energético y Vial Nº 1, procede el amparo de los derechos fundamentales incoados por el actor, esto es derecho de petición y derecho a la salud, en consecuencia se ordenará al Dispensario Médico del Batallón Energético de Arauca a través de su director, que en un término no mayor a 48 horas a la notificación de esta providencia proceda: i) a dar una respuesta de fondo de manera clara, precisa y oportuna en lo concerniente a la solicitud de atención médica, documentos, antecedentes e informes relacionados con la incorporación del Joven Jhon Alejandro Flórez Valencia ii) brindar en forma inmediata atención médica Psicológica a Jhon Alejandro Flórez Valencia.

 En lo que respecta a los Batallones San Mateo y el Batallón Energético de Arauca como ya se indicó líneas atrás, deben salir absueltos del presente trámite constitucional, como quiera que ofrecieron una respuesta en lo relacionado a la solicitud de atención que si bien no fue de fondo, redireccionaron la petición a la autoridad competente, esto es, la Dirección de Reclutamiento en cabeza del Director Sandro Grajales Marín.

Ahora, como quiera que en esta acción no se vinculó a la Dirección de Reclutamiento, de todas maneras se la requerirá para que responda, dentro de los términos de ley, la solicitud elevada por Jhon Alejandro Flórez Valencia representado por su padre como agente oficioso, en atención a que la misma le fue redireccionada por el Batallón Energético de Arauca.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución y la ley.

**RESUELVE**

**PRIMERO: TUTELAR** el derecho de petición y el derecho a la salud del cual es titular el señor John Alejandro Flórez Valencia, quien actuó mediante agente oficioso.

**SEGUNDO: ORDENAR** al Director del Dispensario Médico del Batallón Energético de Arauca, Vicealmirante César Augusto López Pinillos, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir del día siguiente a la notificación de la presente providencia, proceda a resolver de fondo la petición elevada por el señor Oscar Emilio Flórez, en representación de su hijo Jhon Alejandro Flórez Valencia, el 25 de julio y el 25 de diciembre de 2016.

**TERCERO: ORDENAR** al Director del Dispensario Médico del Batallón Energético de Arauca, Vicealmirante César Augusto López Pinillos, que brinde de forma inmediata atención médica- Psicológica al joven Jhon Alejandro Flórez Valencia.

**CUARTO: REQUERIR** al Coronel Director de Reclutamiento del Ejército Nacional, Sandro Grajales Marín, para que en el término de ley, (15 días según establece el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011), proceda a resolver de fondo la petición elevada por el señor Oscar Emilio Flórez en representación de su hijo Jhon Alejandro Flórez Valencia el 25 de julio y 25 de diciembre de 2016.

**QUINTO: NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes por el medio más expedito.

**SEXTO:** Si no se impugnase, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase

La Magistrada,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

**JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

**ALONSO GAVIRIA OCAMPO**

**Secretario**

1. Corte Constitucional, sentencia T- 535 de 1992. [↑](#footnote-ref-1)
2. La sentencia T-377 de 2000, sistematizó la jurisprudencia constitucional en esta materia. También se pueden consultar las sentencias T-735 de 2010, T-479 de 2010,  T-508 de 2007, T-1130 de 2008, T-435 de 2007, T-274 de 2007, T-694 de 2006 y T-586 de 2006. Esta cita ha sido tomada de la sentencia T-667 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [↑](#footnote-ref-2)