



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, veinticuatro (24) de enero de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA
DEMANDANTE: WILSON MANUEL MERCADO ZABALETA
DEMANDADO: DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO N°: 20-001-23-33-004-2017-00320-00

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

Procede la Sala a resolver la solicitud de levantamiento de la sanción impuesta dentro del incidente de desacato de la referencia adelantado por el señor WILSON MANUEL MERCADO ZABALETA, en atención al informe de cumplimiento del fallo de tutela de fecha 5 de diciembre de 2019 allegado por el Oficial de Gestión Administrativa y Financiera con Funciones administrativas del Director de Sanidad EDGAR ORLANDO HERRERA ROMERO¹

II.- ANTECEDENTES.-

El incidente de desacato que se analiza en esta oportunidad se fundamenta en los antecedentes fácticos y jurídicos que se resumen a continuación:

2.1.- DE LA ACCIÓN DE TUTELA.-

El señor WILSON MANUEL MERCADO ZABALETA presentó acción de tutela en contra de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, para que fueran tutelados sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo y el derecho de petición, y en consecuencia, se le ordenara la realización del examen médico de retiro, debido a que se desvinculó del EJÉRCITO NACIONAL sin que se le realizaran dichas valoraciones médicas.

Esta Corporación en el fallo en primera instancia del 8 de agosto de 2017² resolvió tutelar los derechos fundamentales invocados por la parte accionante; por tanto, se ordenó a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL que dentro del término de las 48 horas contadas a partir de la notificación de la providencia respectiva, fijara fecha y hora para la realización de los exámenes médicos de retiro del señor WILSON MANUEL MERCADO ZABALETA, los cuales deberían efectuarse dentro del término máximo de los 15 días siguientes. De igual forma se indicó que una vez obtenidos los resultados, la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL debía convocar Junta Médica Laboral de Retiro, a realizarse dentro de un término máximo de un mes contado a partir de la fecha en que se tuvieran los resultados definitivos del examen de retiro.

¹ v. fs. 146-156

² v. fs. 4-19

2.2.- TRÁMITE DEL INCIDENTE.-

Esta Corporación, en auto adiado 1 de marzo de 2019³ y previo a decidir si se abría o no el nuevo incidente de desacato requerido por el señor WILSON MANUEL MERCADO ZABALETA, ordenó oficiar al DIRECTOR DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL para que dentro del término de 2 días contados a partir de la notificación respectiva, allegara un informe completo sobre la forma en que se dio cumplimiento a la orden impartida por esta Corporación en fallo de tutela de fecha 8 de agosto de 2017, anexando las pruebas pertinentes; del mismo modo, se dispuso que en caso de no habersele dado cumplimiento al fallo en mención, se debían manifestar las razones que le habían asistido para no cumplir la orden impartida por este Tribunal, allegando las pruebas que al respecto se encontraran en su poder.

Consecuentemente, se ordenó requerir a la Oficina de Recursos Humanos para que en el término de 48 horas certificaran el nombre completo y número de identificación del titular de esa Dirección.

En vista que no se recibió comunicación alguna por parte de la entidad accionada, posteriormente en auto del 6 de marzo de 2019 se decidió abrir incidente por desacato a decisión Judicial en contra del Director de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, Brigadier General MARCO VINICIO MAYORGA NIÑO,⁴ por incumplimiento a la decisión contenida en la sentencia de fecha 14 de marzo de 2019, y se ordenó oficiar nuevamente a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL para que acreditara el cumplimiento del fallo de tutela proferido dentro del proceso de la referencia, dándosele el término de 3 días siguientes a partir de la notificación del auto para que contestara y aportara las pruebas que pretendía hacer valer.

Debido a la desatención al requerimiento formulado, se resolvió sancionar al Director de Sanidad del Ejército Nacional por desacato con multa equivalente a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por el incumplimiento de la orden de tutela contenida en el fallo de 8 de noviembre de 2017. Posteriormente esta sanción fue confirmada por el Consejo de Estado Sección Primera mediante providencia de fecha seis (6) de junio de 2019.

Sin embargo, el DIRECTOR DE SANIDAD Brigadier General MARCO VINICIO MAYORGA NIÑO presentó solicitud de inaplicación de la sanción el día 27 de junio de 2019⁵, en el que manifestó que se estaban realizando los trámites correspondientes para dar cumplimiento al fallo de tutela.

Atendiendo que con la solicitud no se aportaron documentos que acreditaran lo actuado, a través de auto de fecha 2 de agosto de 2019 se requirió a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL para que allegara un informe acreditando los trámites agotados para adoptar la decisión a que hubiere lugar.

Respecto a lo anterior, a través de auto de fecha 15 de agosto de 2019 esta Corporación decidió mantener en firme la decisión proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, mediante la cual impuso la sanción por desacato al Brigadier General MARCO VINICIO MAYORGA NIÑO.

³ v.fl. 22-23

⁴ De conformidad con la certificación obrante a folio 32, tomada de la página web de dicha entidad.

⁵ v.fl. 94-103

Finalmente, la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL allegó a este despacho una solicitud de reconsideración de Inaplicación de la Sanción⁶ impuesta al ex Director Brigadier General GERMÁN LÓPEZ GUERRERO en el equivalente a (3) SMLMV ATENDIENDO que se dio cabal cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela de fecha 8 de agosto de 2017, anexando con este documento copia del acta de la Junta Médico Laboral en la que se determina la pérdida de capacidad laboral del actor en el 19,45%.

III. CONSIDERACIONES. -

En el asunto bajo examen se ha presentado solicitud de inaplicación de la sanción impuesta al ex Director de Sanidad del Ejército Nacional, Brigadier General, GERMÁN LÓPEZ GUERRERO, consiste en multa equivalente a 3 SMLMV, sanción que le fue impuesta por el incumplimiento de las órdenes impartidas en el fallo de tutela de 8 de agosto de 2017, que debían cumplirse en un plazo máximo de los tres meses siguientes (plazo que corresponde a la sumatoria de los diferentes términos señalados en la parte resolutive).

Cabe destacar que la tutela tuvo origen en el retiro del actor del servicio médico del Ejército Nacional, lo que le impidió que le fuera autorizada cita con cirujano general ordenado por la médica general del Dispensario Militar N° 1009 el 20 de junio de 2017, requerido para darle continuidad al tratamiento que debía recibir por las lesiones que le fueron causadas por parte de compañero durante la prestación del servicio militar, con ocasión de las cuales debió practicársele colostomía a inicios de 2016.

Atendiendo que el actor había terminado la prestación del servicio militar obligatorio, en el fallo de 8 de agosto de 2017 se ordenó:

“PRIMERO: TUTELAR los derechos de petición, debido proceso administrativo y a la vulnerados al señor WILSON MANUEL MERCADO ZABALETA, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta providencia, fije fecha y hora para la realización de los exámenes médicos de retiro del señor WILSON MANUEL MERCADO ZABALETA, los cuales deberán hacerse realizar dentro del término máximo a los 15 días siguientes. Obtenidos los resultados la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL deberá convocar Junta Médica Laboral de Retiro, la cual debía realizarse dentro de un término máximo de un mes contado a partir de la fecha en que se tuvieron los resultados definitivos del examen de retiro atendiendo los parámetros presentados por la Honorable Corte Constitucional en esta materia de derecho de petición, de reactivación de servicios de salud del personal retirado y sobre exámenes de retiro y Junta Médico Laboral.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En firme esta decisión y de no ser impugnada, REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que la decisión no sea impugnada.” –Sic-

⁶ v. fls 146-156

Ante la necesidad de que se procediera a la reactivación del servicio médico, vencidos los términos otorgados a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, el joven MERCADO ZABALETA promovió incidente de desacato que concluyó con la imposición de una sanción de multa equivalente a 2 SMLMV a cargo del Director de la entidad, el Brigadier General GERMÁN LÓPEZ GUERRERO.

Con posterioridad y debido a la persistencia en la omisión de dar cumplimiento íntegro a la orden de tutela, se impuso una segunda sanción de multa al Director de la entidad, el pasado 14 de mayo de 2019, en cuantía equivalente a 4 SMLMV a cargo del Brigadier General MARCO VINICIO MAYORGA NIÑO, decisión confirmada por el Honorable Consejo de Estado en auto de 6 de junio del mismo año, al encontrarse acreditado el incumplimiento a la orden de tutela.

Cabe recordar que el incidente de desacato se encuentra previsto en el reglamento de la acción de tutela, en el artículo 52 que establece:

"Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción" –sic-

Debe ponerse de presente que el incidente de desacato es un instrumento orientado a lograr el cumplimiento de las decisiones dictadas en acciones de tutela, conseguir su efectividad y el respeto del derecho fundamental vulnerado. Se ha sostenido que se trata de una sanción de carácter correccional, impuesta por el Juez en desarrollo de su poder disciplinario a quien incumpla una orden proferida por él, bien sea en el trámite de la acción constitucional en mención o en el fallo respectivo.

Al respecto, Sentencia SU 034/18 de M.P ALBERTO ROJAS RÍOS precisó lo siguiente:

"(...) Acerca de la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que de vieja data ha acogido la Sala Plena de esta Corte y que se ha mantenido es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada, de suerte que no se persigue reprimir al renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados."

En esos términos, el marco de competencia del juez que tramita el desacato está definido con la orden judicial que se produjo para amparar los derechos fundamentales del accionante, para verificar si a quien se le ha dado una orden por vía de tutela ha incurrido en su incumplimiento o la cumplió.⁷

Para que proceda la sanción, (i) debe existir una orden dada en fallo de tutela, (ii) que dicho fallo se haya notificado a la autoridad encargada de hacer cumplir la orden

⁷ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso administrativo, Sección Quinta. Veinticinco (25) de marzo de dos mil cuatro (2004).

impuesta; (iii) que haya vencido el plazo sin que se cumpla la orden, y (iv) que no se haya dado cabal cumplimiento al fallo, frente a lo cual deberán respetarse siempre los derechos fundamentales al debido proceso y contradicción.

Teniendo en cuenta que la finalidad del incidente de desacato es impulsar al cumplimiento de un fallo de tutela y respecto a los anexos que obran en el expediente se puede constatar copia del acta de la Junta Médica Laboral realizada el 27 de noviembre de 2019 en la ciudad de Santa Marta.

Cabe resaltar que fue acreditado por parte de la entidad accionada con los documentos obrantes en el expediente a folio 157 – 166 del plenario, que al actor se le realizaron los exámenes médicos de retiro del señor y una vez obtenidos los resultados se convocó a la Junta Médico Laboral, con lo cual han quedado satisfechas las obligaciones impuestas por esta corporación a la Dirección de sanidad del Ejército Nacional lo que permite dejar sin efectos las sanciones impuestas.

Cabe destacar que pese a que en el escrito de inaplicación de sanción que se resuelve, la entidad solo ha hecho mención a una de las sanciones impuestas, de la cual es responsable el Brigadier General GERMÁN LÓPEZ GUERRERO, respecto de la cual la cuantía mencionada no coincide con la impuesta, se procederá a dejar sin efectos las dos sanciones ya mencionadas, atendiendo que se logró el resultado esencial del trámite incidental, que se itera, no es otro que obtener el cumplimiento de la decisión judicial.

De conformidad con lo anterior, resulta procedente dejar sin efectos las sanciones impuestas en los siguientes autos:

- Auto de 19 de octubre de 2017 de dos (2) SMLMV impuesta al Brigadier General GERMAN LOPEZ GUERRERO.
- Auto de 14 de marzo de 2019 de cuatro (4) SMLMV IMPUESTA al Brigadier General MARCO VINICIO MAYORGA NIÑO.

DECISIÓN.-

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Dejar sin efectos las sanciones por desacato impuestas al Director de Sanidad del Ejército Nacional, Brigadier General MARCO VINICIO MAYORGA NIÑO y Brigadier General GERMÁN LÓPEZ GUERRERO en los proveídos de 19 de octubre de 2017 y de 14 de marzo de 2019, por las razones expuestas anteriormente.

SEGUNDO: Requerir a la DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL SECCIONAL CESAR para que se abstenga de adelantar las actuaciones pertinentes respecto al cobro de las multas impuesta en los autos que se dejan sin efectos. Por secretaria, comuníquese la decisión.

TERCERO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito y eficaz, personalmente, vía fax o por comunicación telegráfica.

CUARTO: Ejecutoriada la presente decisión, archívese el expediente.

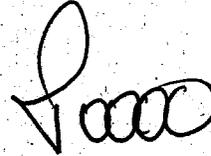
ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Este proveído fue discutido y aprobado en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha: Acta No. 007



DORIS PINZÓN AMADO

Magistrada



JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado

ÓSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Magistrado
(Ausente con Permiso)