



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, cinco (5) de julio de dos mil dieciséis (2016)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN: 70-001-23-33-000-2015-00097-00
ACCIONANTE: JOSÉ LUÍS LEDESMA ESTRADA
ACCIONADO: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –
DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO
NATURALEZA: INCIDENTE - ACCIÓN DE TUTELA

Procede la Sala, a resolver la solicitud de incidente de desacato, presentada por el señor **JOSÉ LUÍS LEDESMA ESTRADA**, contra el **DIRECTOR DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL** y una vez individualizado, el sujeto que debía cumplir la orden de tutela, Brigadier General **GERMÁN LÓPEZ GUERRERO**.

I.- ANTECEDENTES

El señor **JOSÉ LUÍS LEDESMA ESTRADA**, presentó acción de tutela en contra del **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL**, solicitud de amparo, que fue concedida a través de sentencia de fecha 23 de abril de 2015, donde se resolvió:

*“PRIMERO: CONCEDER el amparo de tutela solicitado por el señor **JOSÉ LUÍS LEDESMA ESTRADA**, conforme lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.*

*SEGUNDO: ORDENAR al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL** que dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de esta providencia, se inicien todos los trámites o procedimientos necesarios, para llevar a cabo las valoraciones médicas en ortopedia, traumatología y psicología, requeridas por el señor **JOSÉ LUIS***

LEDESMA ESTRADA y se disponga lo pertinente, respecto a la Junta Médico Laboral, respectiva”.

No obstante, mediante memorial radicado ante la Secretaría de este Tribunal, el día 7 de marzo de 2016¹, la parte accionante, informó el no acatamiento de la orden de tutela, por parte del **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL**.

Con ocasión de ello, esta judicatura, mediante auto de fecha 9 de marzo de 2016², procedió a requerir al Director de Sanidad Militar, Brigadier Carlos Arturo Franco Corredor y al Director del Establecimiento de Sanidad Militar Batallón ASPC No. 11, Capitán Wilson Eduardo Benavidez Meneses, para que se manifestara sobre el supuesto incumplimiento del fallo de tutela de 23 de abril de 2015, requerimiento que no fue atendido por la parte incidentada.

Ante la falta de pronunciamiento del requerimiento efectuado, se profirió auto de fecha 29 de marzo de 2016³, mediante el cual, se dio apertura formal al incidente de desacato.

En dicha providencia, se individualizó como servidor encargado de acatar el fallo de tutela, al Director de Sanidad Militar, Brigadier General Carlos Arturo Franco Corredor y al Director del Establecimiento de Sanidad Militar Batallón ASPC No. 11, Capitán Wilson Eduardo Benavidez Meneses, ordenándose su notificación personal y el traslado de la solicitud del incidente, para garantizar el derecho de contradicción y defensa, de los funcionarios, a más de requerirles, nuevamente, informes, con miras a establecer si en realidad, se había dado cumplimiento a la orden tutelar. Empero, no se emitió pronunciamiento alguno al respecto y los informes requeridos, no fueron atendidos.

Posteriormente, mediante providencia de fecha **14 de abril de 2016**, se advirtió que la anterior actuación (apertura formal del incidente de

¹ Folio 1

² Folio 10

³ Folios 20 - 21.

desacato), no se surtió respecto del actual Director de Sanidad del Ejército Nacional, Brigadier General GERMÁN LÓPEZ GUERRERO, pues, se había efectuado relevo, según lo observado en la página web de la entidad⁴, por lo que, en la misma providencia, se ordenó requerir al **DIRECTOR DE SANIDAD MILITAR**, Brigadier General **GERMÁN LÓPEZ GUERRERO**, para que explicara e informara los motivos, por los cuales no se había dado cumplimiento efectivo, al fallo de tutela de abril 23 del 2015, mediante el cual, amparándose los derechos fundamentales del accionante, se ordenó el inicio de los procedimientos necesarios, para llevar a cabo las valoraciones médicas en ortopedia, traumatología y psicología del accionante y se dispuso lo pertinente, respecto a la junta médica laboral.

No obstante lo requerido, no se allegó el informe solicitado. Por consiguiente, mediante auto de abril 26 de 2016⁵, se procedió a declarar que el Brigadier General **GERMÁN LÓPEZ GUERRERO**, en su calidad de Director de Sanidad Militar, incurrió en desacato de la orden impartida en la sentencia de tutela proferida por este Tribunal, el 23 de abril 2015; en consecuencia, se le impuso como sanción un (1) día de arresto y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

En la misma providencia, se dispuso enviar el expediente al Honorable Consejo de Estado, para que se surtiera el **grado de consulta**, de conformidad con el inciso 2º del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Fue así, como la Alta Corporación, mediante auto de fecha 18 de mayo de 2016⁶, sin tener en cuenta lo dispuesto en providencia del 14 de abril de 2016, resolvió revocar la providencia consultada y ordenó rehacer la actuación del trámite incidental de desacato, con la vinculación del funcionario o funcionarios responsables, de materializar el fallo de tutela.

⁴ <http://www.disanejercito.mil.co/index.php?idcategoria=2125943>.

⁵ Folios 38 - 42

⁶ Folios 52 - 55

Consideró la alta Corporación, que si bien se dio apertura del incidente de desacato contra el Brigadier General Carlos Arturo Franco Corredor y el Director de Establecimiento de Sanidad Militar Batallón ASPC No. 11, Capitán Wilson Eduardo Benavidez Meneses, se sancionó fue al Brigadier General Germán López Guerrero, por lo que se vulneraban los derechos fundamentales al debido proceso y defensa del funcionario, a quien correspondía su cumplimiento, sin tener en cuenta que el mismo, fue debidamente vinculado al expediente.

En obediencia y cumplimiento a lo resuelto por el superior, mediante auto de junio 23 de 2016⁷, se dio apertura formal al trámite incidental de desacato promovido por el señor JOSÉ LUÍS LEDESMA ESTRADA, contra el DIRECTOR DE SANIDAD MILITAR, Brigadier General GERMÁN LÓPEZ GUERRERO⁸ y se le concedió un término de tres (3) días, para que contestara la solicitud, pidiera las pruebas que pretendía hacer valer y/o acompañara los documentos y pruebas anticipadas, que se encontraban en su poder.

No obstante lo requerido, no se allegó el informe solicitado. Por consiguiente, ante la ausencia de pronunciamiento del incidentado y ante la falta de prueba, sobre el cumplimiento de la totalidad de la orden de tutela, contenida en sentencia de 23 de abril de 2015, la Sala procederá a emitir sanción por desacato.

II.- CONSIDERACIONES

El Decreto 2591 de 1991, establece en su artículo 27, dos mecanismos disímiles, para hacer efectivo el cumplimiento de los fallos de tutela, denominados **cumplimiento de fallo** e **incidente de desacato**⁹, situación que a la luz del artículo 52, desarrolla de manera más detallada, el segundo de estos, permitiendo al juzgador, la imposición de sanciones, en el evento de no acatarse lo prescrito en una orden de tutela.

⁷ Folios 68 – 69.

⁸ Quien, según la página web del ente demandado, a la fecha, es el Director del mismo. Cfr. <http://sanidadfuerzasmilitares.mil.co/index.php?idcategoria=2125943>.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia T - 458 de 2003. M. P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha indicado, que existe una serie de diferencias, entre el cumplimiento del fallo y la sanción por desacato, permitiéndose, por ello, la materialización de cualquiera de las dos figuras, a pesar de la coexistencia de una frente a la otra, en específico, en el evento en que se acredite el cumplimiento de la orden de tutela y la posibilidad o no, de establecer una sanción por desacato, no siendo dable entender, que por el hecho de haberse cumplido un fallo de tutela, no es procedente la declaratoria de sanción.

Al efecto, la Corte Constitucional ha señalado:

“Es necesario señalar que la jurisprudencia constitucional ha precisado que la solicitud de cumplimiento y el incidente de desacato son dos instrumentos jurídicos diferentes, los cuales, a pesar de tener un mismo origen -la orden judicial de tutela- y tramitarse en forma paralela, persiguen distintos objetivos. la jurisprudencia constitucional ha indicado que los jueces de primera instancia, “con el propósito de garantizar la efectividad de los derechos de los asociados y en desarrollo del principio del efecto útil de las sentencias, gozan de amplias facultades en la determinación de la forma de ejecución de los fallos de tutela y en la adopción de las medidas tendientes a su cumplimiento; deduciéndose, de tal aserto, el deber de velar por el cumplimiento efectivo de las garantías conferidas a los ciudadanos en sede de tutela, interpretando las normas y las sentencias dictadas en el caso concreto.”¹⁰

Sin embargo, el Alto Tribunal, también ha expresado, que *“siendo el incidente de desacato un mecanismo de coerción que tienen a su disposición los jueces en desarrollo de sus facultades disciplinarias, el mismo está cobijado por los principios del derecho sancionador, y específicamente por las garantías que éste otorga al disciplinado. Así las cosas, en el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Así las cosas, el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela.”¹¹*

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia T 512 de 2011. M. P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹¹ Ídem.

Ahora bien, dada la naturaleza del incidente de desacato, es menester, se cumplan los elementos propios de la responsabilidad que conlleva, como lo es el incumplimiento –constatación de un hecho objetivo- y el juicio de responsabilidad subjetivo, los cuales al conjugarse, dan lugar a la imposición de las consecuencias, en las cuales se erige este medio de carácter sancionatorio.

Al respecto el Honorable Consejo de Estado, en auto de fecha 2 de diciembre de 2015¹², manifestó:

“Recuerda la Sala que el incumplimiento del fallo y el desacato hacen relación a la responsabilidad jurídica. Sin embargo, el primero se refiere a la constatación de un hecho objetivo, el simple incumplimiento, mientras que el segundo, implica comprobar una responsabilidad subjetiva, lo que diferencia la facultad de hacer cumplir el fallo de tutela, del poder sancionatorio que recae sobre el allanado a cumplirlo.

Entonces, en el incidente de desacato se deben analizar dos aspectos:

El incumplimiento del fallo de tutela, en el que basta con verificar que la orden impartida no se materializó y que el derecho o derechos amparados se siguen vulnerando. En este punto es relevante tomar las medidas necesarias para salvaguardar los derechos del actor.

La responsabilidad subjetiva de quien debió cumplir la orden, donde se acude al régimen sancionatorio para determinar el grado de culpabilidad del funcionario y las circunstancias de justificación, agravación o atenuación de su conducta.

El desacato implica el ejercicio de la potestad sancionatoria en cabeza del juez de tutela, razón por la cual se hace imperioso el respeto al debido proceso y al derecho de defensa de la autoridad o del particular, en los casos establecidos en la ley, por cuya culpa se haya omitido el cumplimiento de una sentencia.”

¹² Sala de lo Contencioso Administrativo. Expediente con radicación 70001-23-33-000-201400048-01. C. P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia.

Una vez discurrido lo anterior y aterrizando al **caso en concreto**, con miras a la delimitación de los elementos del juicio de responsabilidad, se tiene lo siguiente:

1.- Ante la afirmación del incumplimiento de la orden de tutela de fecha 23 de abril de 2015, se procedió a requerir, en tal sentido, a la autoridad accionada y se le otorgó un término perentorio, para que diera cumplimiento al fallo referenciado.

2.- Del requerimiento efectuado al sujeto individualizado, para el cumplimiento de la orden de tutela, esto es al Brigadier General **GERMÁN LÓPEZ GUERRERO**, en su calidad de Director de Sanidad del Ejército, se advierte, que éste guardó silencio, por lo que sobreentiende este Tribunal, que existe una ausencia de justificación razonable, de una imposibilidad en el cumplimiento efectivo de la directriz constitucional, infiriéndose de tal forma, la negligencia y desidia del mencionado, para con el fallo de tutela de 23 de abril de 2015, atentándose de manera directa, contra los intereses y garantías constitucionales del señor **JOSÉ LUÍS LEDESMA ESTRADA**.

Por consiguiente, es evidente la conjugación de los elementos del juicio de responsabilidad, en el trámite del incidente de desacato de tutela, luego de darse curso a un procedimiento expedito, que garantizó el derecho de defensa y contradicción del Brigadier General **GERMÁN LÓPEZ GUERRERO**, en su calidad de Director de Sanidad del Ejército, toda vez, que se le notificó en debida forma¹³ del trámite incidental de desacato iniciado en su contra, pero no se pronunció al respecto, quedando incólume las afirmaciones hechas por el actor, frente al incumplimiento del fallo.

¹³ Se precisa que el requerimiento efectuado mediante auto de fecha 23 de junio de 2016, se efectuó a las direcciones electrónicas: disanejc@ejercito.mil.co; notificacionesjuridi@ejercito.mil.co; notificaciones.tuteladas@mindefensa.gov.co, entre otras, las cuales fueron tomadas de la página de la entidad y de los distintos informes, que se han recibido anteriormente por parte de ésta, en otros procedimientos similares. Así mismo, se precisa, que el sancionado, atendió un requerimiento de incidente de desacato que le había sido notificado en la misma fecha, a estos correos electrónicos, por lo que no se justifica su falta de atención a lo requerido dentro del presente asunto.

Teniendo en cuenta lo anterior, para la Sala, se encuentra demostrada tanto la **responsabilidad objetiva y la subjetiva**, como quiera, que el plazo legal otorgado en el fallo de instancia se encuentra superado, sin que haya hasta el momento, una solución de fondo frente a lo solicitado, ello aunado, a que el incidentado guardó silencio, no obstante habersele requerido y notificado al respecto, lo cual hace inferir, que no existen explicaciones, que hagan deducir justificaciones de orden logístico, técnico, económico, que imposibiliten la materialización de la orden impartida.

En ese orden de ideas, se concluye que es conducente, la imposición de una sanción por desacato, en contra del incidentado Brigadier General GERMÁN LÓPEZ GUERRERO, Director de Sanidad del Ejército, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Definida la procedencia de la sanción por desacato, de la orden de tutela datada 23 de abril de 2015, lo siguiente es su imposición, la cual consistirá en pena de arresto por un (1) día y multa de un (1) Salario Mínimo Legal Mensual vigente, pues, la medida se torna proporcional a la negligencia presentada, situación que se ha extendido en el tiempo, sin decisión que resuelva el fondo de lo solicitado, por lo que la omisión existente, es claramente grave y reiterada en el tiempo, ya que el fallo de tutela, data de más de un año.

Por lo anterior, se dispondrá lo necesario para que el Señor Comandante del Ejército, disponga de la medida privativa de la libertad en una guarnición militar, para efectos de cumplir con el arresto e informe al Tribunal, de las actuaciones realizadas, al igual que de no cancelarse la multa en el plazo legal (artículo 10 de la Ley 1743 de 2015), se dispondrá remitir copia de la presente providencia, para su recaudo coactivo.

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que el Brigadier General **GERMÁN LÓPEZ GUERRERO**, en su calidad de Director de Sanidad Militar, incurrió en desacato de la orden impartida en la sentencia de tutela proferida por este Tribunal, el 23 de abril 2015.

SEGUNDO: IMPÓNGASE al Brigadier General **GERMÁN LÓPEZ GUERRERO**, en su calidad de Director de Sanidad del Ejército, un (1) día de arresto y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que debe consignar de su patrimonio a favor del Consejo Superior de la Judicatura Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en la cuenta **del BANCO AGRARIO CUENTA DTN MULTAS Y CAUCIONES EFECTIVAS** No. 3-0820-000640-8¹⁴, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, término dentro del cual, deberá acreditar el pago de la misma.

TERCERO: Para el cumplimiento efectivo de la sanción de arresto, por secretaría, **LÍBRESE** oficio al Señor Comandante del Ejército, para que disponga de la medida privativa de la libertad en una guarnición militar e informe al Tribunal, de las actuaciones realizadas para la materialización de la orden acá impartida. Para el cumplimiento efectivo de la sanción de multa, por secretaría, expídase copia íntegra y auténtica de la presente providencia, con destino a la oficina de cobro coactivo de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Sincelejo, para los efectos de los artículos 10 y 11 de la Ley 1743 de 2014. **REALÍCESE** lo anterior, una vez se surta el grado de consulta de esta providencia y solamente si es **CONFIRMADA**.

¹⁴ Lo anterior, conforme lo regula el ACUERDO No. 1117 DE 2001 "Por el cual se reglamenta el recaudo por multas y cauciones prendarias consignadas a órdenes de los Despachos Judiciales", modificado por el ACUERDO No. PSAA10-6979 DE 2010 "Por el cual se ajusta el reglamento interno para la ejecución de las obligaciones impuestas a favor del Consejo Superior de la Judicatura" de la SALA ADMINISTRATIVA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA y la Circular No. 2 de 22 de enero de 2016, emitida por la Dirección Seccional de Administración Judicial de Sucre, que varió los números de cuentas bancarias.

CUARTO: ENVÍESE el expediente al Honorable Consejo de Estado, para que se surta el **grado de consulta**, tal como lo dispone el inciso 2º del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Estudiado y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 0099/2016

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA