



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO  
JUDICIAL DE BOGOTÁ DC, -SECCIÓN CUARTA-**

Bogotá D. C., treinta (30) de enero dos mil veinte (2020).

Referencia: **Incidente de desacato - Acción de Tutela.**  
 Radicación: **11001 33 37 042 2018 00356 00**  
 Accionante: **LUIS MIGUEL REYES SÁNCHEZ**  
 Accionado: **DIRECCIÓN DE SANIDAD EJÉRCITO NACIONAL**

**ASUNTO**

Se decide si las órdenes emitidas en la sentencia de tutela no fueron acatadas, en virtud de la solicitud realizada por el accionante.

**CONSIDERACIONES**

Corresponde al Juzgado verificar si la orden de tutela impartida fue cumplida y si se ajustó a lo dispuesto por el Despacho.

Para resolver la controversia es necesario determinar cuál es la verdadera finalidad del incidente de desacato de un fallo tutela y si para el caso en mención se ha cumplido con la orden del Juez Constitucional

**a. El Desacato.**

Según el artículo 52 del decreto 2591 de 1.991, la persona que incumpla una orden del juez proferida con base en ese decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que se haya señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar; además, la sanción ha de ser impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y ser consultada al superior jerárquico, quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.

Al respecto se puede afirmar que las decisiones de los Jueces Constitucionales, se deben entender como parte de la Jurisdicción Constitucional funcional o material, en el entendido que es a través de estos pronunciamientos que los jueces hacen efectivos los derechos consagrados en la carta política que son vulnerados por la acción u omisión de autoridades públicas o privadas.

En cuanto al cumplimiento de los fallos de tutela esa Honorable Corporación ha precisado que:

“Las órdenes contenidas en los fallos de tutela deben cumplirse. La autoridad o el particular obligado lo debe hacer de la manera que fije la sentencia. Si el funcionario

público o el particular a quien se dirige la orden no la cumplen, se viola no solo el artículo 86 de la C. P., sino la norma constitucional que establece el derecho fundamental que se ha infringido, y la eficacia que deben tener las decisiones judiciales. De ahí las amplias facultades otorgadas al juez de tutela para concretar el respeto al derecho fundamental. El término para el cumplimiento figura en la parte resolutoria de cada fallo. Es perentorio.”<sup>1</sup>

Debe entonces analizarse por quien conoce del incidente de desacato, si la orden fue o no cumplida, sin desconocer su sentido o atribuir uno diferente.

El desacato cuenta con dos elementos que deben determinarse claramente, uno objetivo (incumplimiento de la decisión) y uno subjetivo (conducta desplegada por cada disciplinado tendiente a no cumplir) que giran en torno a la orden que se haya consignado en la tutela. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-368 de 2005 puntualizó:

“... Al margen de cuál sea el trámite que adelante un juez para velar por el cumplimiento del fallo, lo cierto es que su campo de acción está limitado por la orden misma de protección dictada en la sentencia de tutela, cuya eficacia no puede desconocer, pero a la que tampoco puede atribuir un alcance que no tiene. Pero en cuanto hace referencia a la imposición de una multa o sanción como consecuencia del desacato, la Sala considera que es improcedente imponer una medida de tales proporciones cuando la obligación que se deriva de una sentencia de tutela no ha sido determinada ni se ha dado la oportunidad de cumplirla a pesar de la buena fe del obligado. (subraya el despacho)

En este sentido, la Corte ha considerado válido que en el trámite de un incidente de desacato el juez indagué sobre el alcance de la orden de tutela para determinar si fue atendida en debida forma, acudiendo incluso a la colaboración de auxiliares de la justicia a pesar de las dificultades que ello plantea en este tipo específico de diligencias. Sin embargo, ha sido cautelosa en evitar que se cree una situación jurídica nueva o se imponga una sanción cuando el obligado obra de buena fe aunque de manera insuficiente.”

En la sentencia SU-034-18 la Corte condensa su doctrina en torno a los elementos objetivos y subjetivos que deben analizar los jueces cuando se trata de imponer sanciones por presuntos desacatos a los fallos de tutela, fijando sub reglas que vinculan directamente a todos los jueces al decidir este asunto. Dentro de los primeros pueden tomarse en cuenta aspectos como:

“(i) la imposibilidad fáctica o jurídica de cumplimiento, (ii) el contexto que rodea la ejecución de la orden impartida, (iii) la presencia de un estado de cosas inconstitucional, (iv) la complejidad de las órdenes, (v) la capacidad funcional de la persona o institucional del órgano obligado para hacer efectivo lo dispuesto en el fallo, (vi) la competencia funcional directa para la ejecución de las órdenes de amparo, y (vii) el plazo otorgado para su cumplimiento.”<sup>2</sup>.

Entre los factores subjetivos el juez puede considerar: *“(i) la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) del obligado, (ii) si existió allanamiento a las órdenes, y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento.”*<sup>3</sup> u otras circunstancias que le permitan

<sup>1</sup> Ibídem (1).

<sup>2</sup> Sentencia SU 034/18

<sup>3</sup> Ibídem

valorar la conducta de la persona a quien se impuso el cumplimiento de la orden emitida en el fallo de tutela.

La verificación hecha por el juez, no puede implicar un nuevo debate sobre los derechos protegidos. En la sentencia T-939 de 2005 expresó la mencionada Corporación:

“3.3. Así las cosas, en caso de incumplimiento de una sentencia de tutela, el afectado tiene la posibilidad de lograr su cumplimiento mediante un incidente de desacato, **dentro del cual el juez debe establecer objetivamente que el fallo o la sentencia de tutela no se ha cumplido, o se ha cumplido de manera meramente parcial, o se ha tergiversado**, en consecuencia, debe proceder a imponer la sanción que corresponda, con el fin, como se ha dicho, de restaurar el orden constitucional quebrantado. Ese es el objeto del procedimiento incidental, por ello, **no se puede volver sobre juicios o valoraciones hechas dentro del proceso de tutela**, pues ello implicaría revivir un proceso concluido afectando de esa manera la institución de la cosa juzgada”<sup>4</sup>.

#### **b. Orden de cumplimiento del fallo.**

Hay que distinguir dos situaciones jurídicas diferentes: 1) El cumplimiento del fallo y 2) El desacato por el incumplimiento.

Frente a lo primero debe decirse que existen tres situaciones:

- a) La “autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demoras” (Art. 27 D. 2591/91), y para ello el juez no pierde la competencia para garantizar el cumplimiento de la orden dada en la sentencia.
- b) Cuando la anterior autoridad no la haya cumplido, entonces el Juez se dirigirá “al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y habrá el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél”.
- c) Si tampoco el superior ha cumplimiento lo ordenado, entonces, el juez ordenará “abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente las medidas para el cabal cumplimiento del mismo”. (Art. 27 ib)
- d) En conclusión, el juez siempre mantiene la competencia para hacer cumplir la orden de tutela tanto de manera indirecta como directa.

Frente al desacato, por su parte, se abre el incidente con el fin de sancionar la conducta de quien incumplió de manera injustificada la orden de tutela, luego al juez le corresponde establecer:

- a) A quién estaba dirigida la orden.
- b) Cuál fue el término otorgado para ejecutarla.
- c) El alcance de la misma.
- d) Si se incumplió la orden impartida a través de la sentencia de tutela e identificar si éste fue integral o parcial.
- e) Las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada.<sup>5</sup>

<sup>4</sup> Sentencia T-188 de 2002, M.P.: Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>5</sup> Sentencia T-1113 de 2005

Lo anterior significa que para iniciar el desacato contra la autoridad responsable no es indispensable que se haga un requerimiento de cumplimiento por parte del juez sino que aquella está obligada a cumplir la orden "sin demora", y si se comprueba que no atendió o incumplió sin justificación alguna, será objeto de las sanciones correspondientes (Art. 27 y 52 D.L 2591/91). Lo mismo puede ocurrir con el superior que incumple. En ambos casos lo que el juez observa es si hubo o no incumplimiento y si existe o no responsabilidad de la autoridad.

### **EL CASO CONCRETO.**

El 31 de octubre de 2013, el soldado profesional retirado LUIS MIGUEL REYES SANCHEZ solicitó vía derecho de petición, la activación de los servicios médicos, el trámite para llenar la ficha médica, la expedición de solicitudes de órdenes de conceptos y la programación de la junta médica laboral de retiro.

Al no obtener respuesta por parte de la entidad accionada instaura acción de tutela, la cual correspondió por reparto a este despacho judicial que dispuso en el fallo de tutela de 16 de enero de 2019:

**"(...) PRIMERO.- Tutelar** los derechos fundamentales de petición, debido proceso, la salud, la seguridad social y el respeto a la dignidad humana salud y debido proceso del señor LUIS MIGUEL REYES SÁNCHEZ, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO.- Ordenar** a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a contestar el derecho de petición de fondo y en consecuencia ORDENAR las autorizaciones para la realización de los exámenes para llevar a cabo la Junta Médica Laboral de Retiro, como son de: ORTOPEdia (Columna, Gonalgia Bilateral, homalgia); UROLOGÍA (dolor testicular); MEDICINA INTERNA; CLÍNICA DEL DOLOR, FISIATRÍA, AUDIOMETRÍA TOMAL SERIADA y POTENCIALES EVOCADOS, se realice el trámite para llenar la ficha médica así como la programación de la Junta Médica Laboral a que tiene derecho el señor LUIS MIGUEL REYES SÁNCHEZ.

**TERCERO.- NOTIFICAR** por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO.- ENVIAR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez cobre ejecutoria la presente decisión en armonía con lo dispuesto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.(...)"

La Decisión no fue impugnada.

### **Trámite procesal.**

Por medio de memorial radicado el 09 de octubre de 2019 (fl. 1-2) la parte accionante solicita dar inicio al incidente de desacato al considerar que la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional no ha dado cumplimiento al fallo de tutela.

En auto de 11 de octubre de 2019 se dispuso iniciar el trámite del incidente de desacato por incumplimiento del fallo de tutela, el cual fue notificado a las partes como consta a folio 13 del expediente.

### **Notificación personal al responsable del cumplimiento de la tutela.**

A folio 13 obra la constancia de notificación personal al Director de Sanidad del Ejército Nacional Brigadier General Marco Vinicio Mayorga Niño.

### **Requerimiento según el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991**

Con autos de 7 de noviembre (fl.14) y 5 de diciembre de 2019 (fl.26), se requirió a la máxima autoridad de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional Brigadier General Marco Vinicio Mayorga Niño para dar cumplimiento inmediato al fallo de tutela e informaran el nombre completa, cédula y dirección de notificaciones electrónicas del funcionario encargado de su cumplimiento. (Ver folio 14, 26-28).

### **Verificación del cumplimiento del fallo**

La entidad accionada no ha emitido pronunciamiento dentro del incidente de desacato en referencia.

Como quiera que la orden de tutela consistía en:

- i) Contestar el derecho de petición instaurado por Luis Miguel Reyes Sánchez,
- ii) Autorizar la realización de los exámenes de Ortopedia, Urología, Medicina Interna, Clínica del dolor, Fisiatría, Audiometría Tomal Seriada y Potenciales Evocados que conlleven a la realización de la junta médico y
- iii) La realización de la Junta Médico Laboral del accionante.

Las órdenes dadas en las sentencias judiciales son de obligatorio cumplimiento, en especial las relacionadas con derechos fundamentales, como sucede en el presente caso. El legislador en el Decreto 2591 de 1991 consagró un procedimiento judicial para imponer medidas coercitivas para hacer efectivas las órdenes judiciales de carácter constitucional conocido como incidente de desacato, durante su trámite se le otorga la oportunidad al funcionario responsable de acreditar ante el Juzgado el cumplimiento de la orden o la oportunidad de justificar la imposibilidad de obedecer la orden, si es el caso, lo cual debe hacerse de manera razonada y soportada en elementos probatorios. La falta de respuesta deja entrever el desinterés, descuido y omisión en cumplimiento de los deberes con lo que se configura la responsabilidad subjetiva.

No se verifica el cumplimiento por parte de la entidad de las órdenes dadas en el fallo de tutela, ni se aportó ningún tipo de explicación por lo que corresponde sancionar al Brigadier General Marco Vinicio Mayorga Niño.

Valga precisar, que la imposición de una sanción no releva al responsable de su deber de cumplirla, se le advierte al sancionado que de persistir su conducta despreocupada se le impondrán nuevas sanciones cada vez más gravosas, incluso el arresto hasta que se acredite el cumplimiento.

Por lo expuesto, la Juez Cuarenta y Dos Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá,

**RESUELVE:**

**Primero.** Declarar que el Director General de la Dirección de Sanidad del Ejército Brigadier General Marco Vinicio Mayorga Niño, ha desacatado las órdenes de la sentencia del 07 de octubre de 2019, proferida por este despacho.

**Segundo.** En virtud de lo anterior, sancionar al Director General de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, Brigadier General Marco Vinicio Mayorga Niño, con una multa de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes. La anterior suma deberá ser consignada a órdenes de la Nación en la cuenta del Banco Agrario No. 3-0070-000030-4 denominada Multas y Caucciones, dentro de un término de diez (10) días contados a partir de la ejecutoria de esta providencia.

**Tercero.** ORDENAR al DIRECTOR GENERAL DE LA DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL BRIGADIER GENERAL MARCO VINICIO MAYORGA NIÑO a dar CUMPLIMIENTO INMEDIATO a la orden proferida en sentencia de tutela de 16 de enero de 2019.

**Cuarto.** Comuníquese el contenido de la presente providencia a las partes, a través del medio más expedito, idóneo y eficaz, remitiéndole copia de la presente providencia.

**Quinto.** Esta decisión deberá consultarse ante el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de acuerdo con lo establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Se conserva registro del original de esta providencia, en la ubicación compartida de almacenamiento virtual de este Despacho.

**COMUNÍQUESE NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO**  
Juez