

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	11001-33-34-045-2022-00258-00
ACCIONANTE	EFRAÍN BARBOSA GERENA
ACCIONADO:	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL
ACCIÓN	DESACATO TUTELA

Visto el informe secretarial que antecede, procede el despacho a verificar el cumplimiento al fallo de tutela de segunda instancia y la posibilidad de inaplicación de la sanción impuesta en auto de 18 de octubre de la presente anualidad, en los siguientes términos:

Mediante sentencia de segunda instancia de 28 de julio de 2022, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección B, modificó la sentencia de primera instancia y en su lugar, resolvió:

*“**Primero:** Modificar la sentencia de 21 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco (45) Administrativo del Circuito de Bogotá, que accedió a la protección de los derechos a la salud y seguridad social dentro de la acción de tutela interpuesta por el señor Efraín Barbosa Gerena, identificado con cédula de ciudadanía 1.099.203.557 quien actúa a través de su representante, por las razones expuestas en la parte motiva, en su lugar la providencia quedará así:*

*“**Primero:** Tutelar los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital, salud, igualdad, estabilidad laboral reforzada del señor Efraín Barbos Gerena, identificado con cédula de ciudadanía 1.099.203.557.*

***Segundo:** Ordenar al Ejército Nacional dejar sin efectos la Resolución 00000636 de 3 de febrero de 2022, a través de la cual se retiró del servicio activo al cabo primero Efraín Barbosa Gerena, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia.*

***Tercero: ORDENAR** a la Junta Médico Laboral que dentro de los siguientes cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de este fallo, realice un nuevo examen para verificar el estado actual de salud del señor Efraín Barbosa Gerena, el cual deberá servir de base para poder definir, según su capacidad psicofísica, en qué cargo o función será reubicado; valoración que deberá ser tomada en cuenta por el Ejército Nacional para efectos del reintegro y reubicación.*

***Cuarto: ORDENAR** al Ejército Nacional que, dentro de los siguientes diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación de este fallo, reincorpore y reubique al señor Efraín Barbosa Gerena en una actividad que pueda desempeñar, de conformidad con la valoración realizada por la Junta Médico laboral y sus habilidades, destrezas y formación académica, y, de ser necesario, capacite al accionante para tales efectos.*

Quinto: ORDENAR al Ejército Nacional cancelar al señor Efraín Barbosa Gerena los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del retiro hasta el momento de su reintegro.

Sexto: La orden constitucional tendrá efectos hasta tanto, el actor cumpla los requisitos para la asignación de retiro, o le sea concedido a través de las autoridades competentes el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral requerida para obtener la pensión de invalidez”.

Previo requerimiento a la entidad (archivo 07 del expediente digital de desacato EID) y luego de dar apertura al incidente de desacato (archivo 14), mediante auto de 18 de octubre de 2022 (archivo 22), atendiendo al incumplimiento hasta ese momento a lo ordenado en el fallo de tutela, se ordenó sancionar pecuniariamente al Mayor General Carlos Alberto Rincón Arango, en su calidad de Director de Sanidad y Medicina Laboral del Ejército Nacional, al Coronel William Alfonso Chávez, en calidad de Director de Personal del Ejército Nacional y al ST Rosenberg Hans Soto del Villar, a la CPS Carolina Espinosa Botia y al SMSM Javier Enrique Murillo Segovia, en calidad integrantes de la Junta Médico Laboral del Ejército Nacional.

Ahora bien, el pasado 21 de octubre, la Oficina Área Administrativa de Personal del Ejército Nacional solicitó revocar la sanción impuesta, para lo cual adjuntó copia de la Resolución 00007255 del 21 de octubre de 2022, “Por la cual se da cumplimiento al fallo de tutela proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección B”, en la cual se ordenó:

ARTÍCULO 1º. Dar cumplimiento al fallo de tutela de fecha veintiocho (28) de julio de dos mil veintidós (2022), proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección B, dentro del expediente con radicado No. 11001-33-34(sic)-005(sic)-2022-00258-01, consistente en dejar sin efectos la Resolución No. 00000636 del 03 de febrero de 2020, por medio de la cual se retiró del servicio activo del Ejército Nacional al señor Cabo Primero ® ING. BARBOSA GENERA EFREÍN, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.099.203.557.

ARTÍCULO 2º. Reincorporar al servicio activo de las Fuerzas Militares – Ejército Nacional y reubicar al señor Cabo Primero ING. BARBOSA GERENA EFRAÍN identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.099.203.557, conforme a lo dispuesto por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección B, en el fallo del 28 de julio de 2022.

ARTÍCULO 3º. Reconocer y pagar al señor Cabo Primero ING. BARBOSA GERENA EFRAÍN identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.099.203.557, los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del retiro y hasta que se produzca el reintegro.

ARTÍCULO 4º. Dar cumplimiento al numeral sexto del fallo emitido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección B, del 28 de julio de 2022, en el sentido de que la orden constitucional tendrá efectos hasta tanto, el señor Suboficial cumpla los requisitos para la asignación de retiro o le sea concedido a través de las autoridades competentes el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral para obtener la pensión de invalidez.

ARTÍCULO 5º. Para efectos de antigüedad y ubicación en el escalafón militar de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo,

el señor Cabo Primero ING. BARBOSA GERENA EFRAÍN identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.099.203.557, se ubicará después del señor Cabo Primero ING. MARTINEZ GAVIRIA ERENIO MANUEL identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.067.853.509, y antes del Cabo Primero CAB. AYALA PINEDA ARNOLD ROBERTO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.052.313.716.

ARTÍCULO 6º. *La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.”*

CONSIDERACIONES

Los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991 disponen los mecanismos con los que cuenta el accionante ante el incumplimiento del fallo de tutela, entre ellos, el incidente de desacato, por medio del cual se sanciona al funcionario responsable que desobedece las órdenes emitidas en un fallo judicial con una multa hasta los 20 salarios mínimos legales vigentes e incluso con arresto hasta de seis meses, sanciones que directamente contribuyen con la cumplida ejecución de la sentencia.

La Corte Constitucional se ha manifestado frente al incumplimiento de una providencia judicial, resaltando que constituye una conducta grave que puede llegar a comprometer la responsabilidad de la persona involucrada, inclusive resulta de mayor gravedad cuando se trata de un fallo de tutela, puesto que genera las siguientes consecuencias: *(i) prolonga la vulneración o amenaza de un derecho fundamental tutelado y (ii) constituye un nuevo agravio frente a los derechos fundamentales a un debido proceso y de acceso a la justicia*¹. En ese sentido, el funcionario responsable tiene dos opciones: cumplir la orden impuesta en el fallo de manera inmediata o probar la imposibilidad de cumplimiento, pero de ninguna manera se le debe permitir prolongar en el tiempo la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, ni siquiera en el evento de haber impugnado el fallo o encontrarse en revisión por parte de la Corte Constitucional.

El juez constitucional al momento de resolver el incidente de desacato debe valorar lo siguiente: *“(i) a quién estaba dirigida la orden; (ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (iii) y el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)”. De existir el incumplimiento “debe identificar 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”*².

Concretamente, en el fallo de segunda instancia se ordenó al Ejército Nacional: **i)** dejar sin efectos la Resolución No. 00000636 de 3 de febrero de 2022, por medio de la cual se retiró del servicio al accionante; **ii)** a la Junta Médico Laboral realizar un nuevo examen para verificar el estado de salud del accionante, el cual debía servir de base para definir, según la capacidad psicofísica, en qué cargo o función será reubicado, valoración que deberá ser tenida en cuenta por el Ejército Nacional para efectos del reintegro y reubicación; **iii)** se ordenó al Ejército Nacional reincorporar y reubicar al accionante en una actividad que pueda desarrollar, de conformidad con la valoración de la Junta Médico Laboral, sus habilidades, destrezas y formación

¹ C. Const., Sent. C-367, jun. 11/2014. M.P MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

² C. Const., Sent. C-367, jun. 11/2014. M.P MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

académica, y de ser necesario, capacitar al accionante para tales efectos; y, **iv)** pagar al accionante los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha de su retiro hasta el momento de su reintegro.

Ahora bien, observa esta judicatura que con la Resolución 00007255 del 21 de octubre de 2022 se da cumplimiento al fallo de tutela proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección B.

Así como en el mismo sentido, mediante oficio Radicado No. 2022313002250831 del 19 de octubre de 2022 (archivo 27 fl.4 EID), el Área Administrativa de Personal del Ejército Nacional manifestó: *“Finalmente es preciso señalar que su orden fue reubicar conforme sus habilidades, estudios y condiciones de salud, lo cual sí se realizó al momento de asignarlo al Batallón de Sanidad en Campaña J.M. Hndez, ubicado en la ciudad de Bogotá”*.

Luego, teniendo en cuenta lo afirmado por el Área Administrativa de Personal del Ejército Nacional, es decir, que se realizó la correspondiente reubicación conforme a las habilidades, estudios y condiciones de salud del accionante en el mencionado Batallón de Sanidad, y conforme a lo dispuesto en la Resolución No. 0007255 del 21 de octubre de 2022, encuentra esta Juez Constitucional, que por parte de las accionadas se ha dado cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de segunda instancia del 28 de julio de 2022, emitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección B y en consecuencia, se dispondrá declarar el cumplimiento de la sentencia de tutela de la referencia, se ordenará la inaplicación de la sanción impuesta en el auto de 18 de octubre de 2022 y, en consecuencia, no habrá lugar a enviar el expediente al Superior para que se surta el grado de consulta.

Con fundamento en lo anterior, el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR el cumplimiento de la sentencia de tutela calendada de 28 de julio de 2022, emitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección B, por las razones indicadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: INAPLICAR la sanción impuesta en auto de 18 de octubre de 2022, de acuerdo a lo señalado previamente. En consecuencia, no hay lugar a enviar el expediente al Superior para que se surta el grado de consulta.

TERCERO: CERRAR el presente incidente de desacato y **ARCHIVAR** el expediente, previas las anotaciones de rigor.

CUARTO: NOTIFICAR la presente providencia por correo electrónico a las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA CAROLINA TORRES ESCOBAR

Juez

Eric

Firmado Por:
Maria Carolina Torres Escobar
Juez
Juzgado Administrativo
045
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a847e1f1cfa5162e83d2c30bc17b47c4a2e4afbcf19fefb0b64c9c5f3b4713f6**

Documento generado en 24/10/2022 02:20:51 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>