

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado ponente

ATP1457-2018

Radicación n.º 99538

Acta 228

Bogotá, D. C., doce (12) de julio de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Sería del caso resolver la consulta de la providencia proferida el 26 de junio de 2018, en virtud de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué dispuso sancionar al Brigadier General Germán López Guerrero en su condición de Director de Sanidad del Ejército Nacional, con 2 días de arresto y multa de 1 salario mínimo legal mensual vigente, dentro del incidente de desacato promovido por Norma Constanza Torres Buitrago, quien actúa en representación de su hija K.S.N.T., si no fuera porque se advierte una causal de nulidad que implica retrotraer la actuación.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

1.1. Norma Constanza Torres Buitrago, en representación de la menor K.S.N.T., presentó acción de tutela en contra de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional y el Dispensario

Médico del Batallón Francisco Antonio Zea de Ibagué, por la presunta vulneración de su derecho a la salud.

1.2. El 21 de febrero de 2014¹ la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad amparó la referida garantía de K.S.N.T. y ordenó:

[...] a la Dirección de Sanidad del Batallón de S.PC. Francisco Antonio Zea que, en el término de veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación de este fallo disponga lo necesario para la realización del examen Angioresonancia magnética de miembros inferiores con contraste bajo sedación, formulado el 17 de octubre de 2013 por el médico tratante (f.7) a [K.S.N.T.], para el adecuado tratamiento del síndrome de Klippel Trenaunay Weber en el MII que padece y atienda de manera completa, oportuna e integral sus requerimientos en materia de salud.

1.3. La parte accionante, promovió incidente de desacato, por cuanto, vencido el término para el acatamiento de la orden de tutela, la accionada no ha cumplido la sentencia.

TRAMITE DEL INCIDENTE

1. El 17 de mayo de 2018² la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, previo a dar apertura formal al incidente, dispuso requerir los Directores de Sanidad del Ejército Nacional y del Establecimiento de Sanidad n.º 5175 de esa urbe, para que se pronuncien sobre el acatamiento del fallo.

2. El 6 de junio siguiente³ dicho cuerpo colegiado ordenó iniciar el incidente de desacato en contra de los incidentados, ordenando la notificación personal de éstos, correr traslado del escrito presentado por el accionante y para que en su contestación soliciten las pruebas que estimen necesarias para acreditar el cumplimiento de la orden de tutela. El auto se cumplió con el envío del oficio n.º AT-03972 del mismo día⁴. Asimismo, se libró despacho comisario al Centro de Servicios Judiciales de Bogotá con el fin de notificar al Director de

Sanidad.

LA DECISIÓN MATERIA DE CONSULTA

El A quo sancionó al Director de Sanidad del Ejército Nacional, con 2 días de arresto y multa de 1 salario mínimo legal mensual vigente, al estimar que, a pesar de los traslados y plazos que se han concedido, no ha sido posible que cumpla el fallo del 21 de febrero de 2014.

CONSIDERACIONES

1. La Sala debe precisar que con el propósito de lograr el efectivo cumplimiento de las sentencias de tutela, el artículo 27 ibídem establece que el juez constitucional, incluso después de proferida la providencia, mantiene la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o cuando se elimine la causa de la amenaza.

La Corte Constitucional en sentencia CC T-188/02 precisó que la finalidad del desacato es:

(...) sancionar con arresto y multa, a quien desatienda las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectivo la protección de derechos fundamentales, a favor de quien o quienes han solicitado su amparo.

Es decir, el objeto del incidente no es la imposición de la sanción en sí misma, sino proteger el derecho fundamental vulnerado o amenazado.

1.1. Durante el trámite del incidente, el juez constitucional debe procurar el respeto de las garantías fundamentales de los sujetos que intervienen en el mismo, sin importar que se esté ante un procedimiento que debe surtir de manera ágil o expedita, ya que dicha consideración no puede servir de excusa para que se soslaye una actuación de tal trascendencia.

Así lo precisó la Corte Constitucional en sentencia CC T-766/98:

(...) La sanción, desde luego, sólo puede ser impuesta sobre la base de un trámite judicial que no por expedito y sumario puede descuidar el derecho de defensa ni las garantías del debido proceso respecto de aquél de quien se afirma ha incurrido en el desacato.

De igual modo, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencias CSJ STP, 10 mar. 2004, Rad. 15965, reiterada en las providencias CSJ STP, 14 feb. 2013, Rad. 65.187; CSJ STP, 25 abr. 2013, Rad. 66.090; CSJ STP, 23 may. 2013, Rad. 66957; CSJ STP, 25 jul. 2013, Rad. 68. 316, señaló que:

(...) Frente al alcance de este precepto en el trámite de un incidente de desacato ya la Sala determinó que “cuando de averiguar por la responsabilidad de quien incumpliere una orden de tutela emitida por un Juez de la República dentro de un trámite que contempla como resultado probable la imposición de una sanción privativa de la libertad hasta de seis (6) meses y de una pecuniaria hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, la lectura del numeral en mención no puede ser otra que la de concretar la significación de la frase “dar traslado a la otra parte” en una notificación personal que incluya obviamente, la entrega de una copia del escrito por medio del cual se promovió el incidente.

Asimismo, en decisiones CSJ STP, 25 mar. 2004, Rad. 16.084, reiterada en las sentencias CSJ STP, 14 feb. 2013, Rad. 65.187; CSJ STP, 25 abr. 2013, Rad. 66.090; CSJ STP, 23 may. 2013, Rad. 66957; CSJ STP, 25 jul. 2013, Rad. 68. 316, manifestó que:

(...) [E]n cumplimiento de dicho procedimiento resulta esencial porque si como lo ha señalado la Sala en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no basta para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela sino es necesario estudiar a fondo los factores que impidieron la ejecución dentro del término señalado de cuya explicación debe darse oportunidad a la autoridad en

los términos aducidos, lo cual solo es posible en la medida en que se le entera personalmente de la iniciación del trámite.

De lo anterior, surge claro que el incidente de desacato se debe adelantar con observancia de sus etapas procesales correspondientes, esto es, apertura, notificación, traslado, decreto y práctica de pruebas y decisión, de acuerdo con las previsiones generales del artículo 127 y siguientes del Código General del Proceso, luego, la ausencia de alguna de ellas genera violación de los derechos fundamentales de la persona investigada.

En conclusión, el auto que dispone la apertura del trámite incidental y las demás decisiones que dentro de él se profieran, necesariamente deben ser notificadas de manera personal al afectado, pues una omisión en tal sentido cercena el derecho fundamental al debido proceso y dentro de este los de defensa y contradicción.

2. En el presente asunto, se observa que la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, de manera acertada ordenó realizar la notificación personal al Director de Sanidad del Ejército Nacional, con el fin de informarle el inicio del incidente de desacato.

Para tal fin los funcionarios de la Secretaría de ese cuerpo colegiado, libraron el respectivo despacho comisario para que el Centro de Servicios Judiciales de Bogotá, los que a su vez se limitaron radicar la comunicación en la sede del accionando.

No obstante, el A quo dejó de verificar que el Brigadier General Germán López Guerrero hubiere sido notificado efectivamente de la apertura del incidente, razón suficiente para señalar que no se tiene certeza si fue o no enterado en forma oportuna del presente trámite.

Así las cosas, no se puede entender cumplido el acto de notificación con las diligencias antes señaladas, pues recuérdese que se trata de la providencia en virtud de la cual el incidentado tiene la oportunidad de dar las explicaciones relacionadas con el

incumplimiento de las órdenes dadas en un fallo de tutela, teniendo la posibilidad de aportar o solicitar la práctica de pruebas, y, bajo ese entendido, lo procedente era contar con la notificación en forma personal.

Una omisión tal, fue la que en este caso condujo a que el Brigadier General Germán López Guerrero, en su calidad de Director de Sanidad del Ejército Nacional, no se enterara del trámite incidental, lo cual le generó la imposición de sanciones como la privación de la libertad y de una multa, sin que se le haya otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa en su componente de contradicción.

En consonancia con lo anterior, se declarará la nulidad de lo actuado a partir del auto del 6 de junio de 2018, mediante el cual se dispuso la apertura del incidente de desacato. Por lo tanto, la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué deberá proceder conforme a lo expuesto y notificar en forma principal al incidentado responsable de dar cumplimiento al fallo de tutela del 21 de febrero de esta anualidad.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela,

RESUELVE

Primero: DECLARAR la nulidad de lo actuado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué dentro del incidente de desacato promovido por Norma Constanza Torres Buitrago, en representación de su hija K.S.N.T., a partir del auto del 6 de junio de 2018, inclusive, dejando con plena validez las pruebas practicadas con arreglo a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

Segundo. Devolver las diligencias a la Sala de origen, con el fin de que proceda conforme con lo ordenado en esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

- 1 Cfr. Folios 15 a 19 – cuaderno n.º 1.
- 2 Cfr. Folio 20 – cuaderno n.º 2.
- 3 Cfr. Folios 32 – ibídem.
- 4 Cfr. Folio 34 – ibídem.