

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP12846-2018

Radicación 100448

(Aprobado Acta No. 342)

Bogotá D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS:

Resuelve la Sala el grado jurisdiccional de consulta respecto de la providencia proferida el 29 de agosto de 2018, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá sancionó al Brigadier General Germán López Guerrero, en su condición de Director de Sanidad del Ejército Nacional, por desacato al fallo de tutela del 28 de noviembre de 2017, que amparó los derechos de JORGE ALBERTO CARBONERO VILLEGAS.

ANTECEDENTES RELEVANTES:

1. En fallo de tutela del 28 de noviembre de 2017, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá amparó los derechos fundamentales a la salud y seguridad social de JORGE ALBERTO CARBONERO VILLEGAS.

En consecuencia, ordenó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional que en el término de 15 días, contado a partir de la notificación del fallo, realice el examen de retiro al actor.

Así mismo, dispuso que dentro del mes siguiente a la práctica de dicho examen, la entidad accionada deberá convocar a la Junta Médico Laboral Militar o de Policía.

Entre tanto, ordenó que se garantice la vinculación del peticionario al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares

2. Por escrito del 28 de mayo de 2018, el accionante comunicó al Tribunal el incumplimiento de los mandatos impartidos. Señaló que si bien el 7 de febrero de 2018 le fueron activados los servicios médicos, no ha sido posible concertar las citas por las especialidades de medicina interna, cardiología, dermatología y otorrinolaringología, situación que, a su vez, ha impedido la práctica de los exámenes requeridos para la realización de la Junta Médico Laboral Militar o de Policía.

3. Con auto del 29 de mayo de 2018 se requirió al Director de Sanidad del Ejército Nacional para que informara lo pertinente sobre el cumplimiento del fallo de tutela.

4. Por oficio 20183391167541 del 19 de junio de 2018, el Director de Sanidad del Ejército Nacional afirmó que ya dio cumplimiento al fallo del 28 de noviembre de 2017, en los siguientes términos:

4.1. El 7 de febrero de 2018 reactivó la afiliación del accionante al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares.

4.2. Mediante oficio 20183380981651 del 25 de mayo de 2018 informó a JORGE ALBERTO CARBONERO VILLEGAS que, consultada la base de datos del Sistema Integrado de Medicina Laboral, resulta improcedente autorizar la valoración por las especialidades de cardiología, medicina interna y otorrinolaringología, en razón a que corresponde al dermatólogo examinar y tratar la patología de leishmaniasis que padece.

A la par, le dio a conocer que desde el 13 de diciembre de 2017 emitió la autorización para

programar la cita con el dermatólogo y que es su obligación gestionar la asignación de la misma. Finalmente, acreditó que tal comunicación le fue notificada por correo electrónico y certificado.

Por tales motivos pidió que se archive el trámite incidental.

5. Tras examinar la argumentación ofrecida por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, el Tribunal concluyó que dicha dependencia pretende imponer al interesado obligaciones que no fueron contempladas en el mandato judicial. Por tal motivo, acorde con las previsiones del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 y 129 del Código General del Proceso, el 14 de agosto de 2018 abrió formalmente el incidente de desacato en su contra.

La anterior determinación fue notificada al funcionario incidentado el 23 de agosto de 2018 a través del correo electrónico juridicadisan@ejercito.mil.co y por correo certificado. Cumplido el plazo conferido, éste guardó silencio.

6. En decisión del 29 de agosto de 2018, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá sancionó a Germán López Guerrero con tres (3) días de arresto, tras advertir que incumplió el mandato emitido en la sentencia constitucional.

7. Un día después el asunto fue remitido a la Sala de Casación Penal para surtir la consulta respectiva que, por auto del 5 de septiembre siguiente¹, requirió al Director de Sanidad del Ejército Nacional Bogotá para que en el término de 12 horas informara las gestiones realizadas para dar cumplimiento al fallo de tutela, sin obtener respuesta.

CONSIDERACIONES:

Al tenor de lo normado en el artículo 52, inciso 2°, del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para adelantar el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sanción por desacato impuesta por el tribunal superior de distrito judicial.

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 prevé el cumplimiento del fallo en cabeza de la autoridad responsable del agravio. Si no lo hace dentro de las 48 horas siguientes, el juez requerirá al superior para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasado un término igual, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento de la orden.

Por su parte, el artículo 52 del mismo Decreto consagra el instituto jurídico conocido como desacato, mediante el cual el juez puede sancionar el desobedecimiento de la orden con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales.

El juez de tutela debe acudir al primero de dichos institutos y, de ser insuficiente, al segundo, según lo ha establecido la Corte Constitucional (Sentencia T-939 del 2005 y Auto 122 del 5 de abril del 2006).

Durante el presente trámite se estableció que la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional adelantó los trámites administrativos necesarios para reactivar los servicios de salud que demanda JORGE ALBERTO CARBONERO VILLEGAS y, además, emitió la autorización para la realización del concepto previo a la convocatoria de la Junta Médico Laboral únicamente respecto de la especialidad de dermatología, según indicó, porque es la rama de la medicina encargada de tratar la patología de leishmaniasis que le fue diagnosticada.

No obstante, según se indicó en el fallo de tutela del 28 de noviembre de 2017, con ocasión del retiro del accionante del servicio activo se diligenció la ficha médica unificada y, en marzo del 2014, «la Dirección de Sanidad lo remitió para valoración a las especialidades de otorrinolaringología, medicina familiar y cardiología». Por ende, no hay duda de la obligación de garantizar la debida valoración del accionante por parte de dichas especialidades.

Así las cosas, manifiesto es que pese al vencimiento del plazo otorgado para cumplir la

orden de tutela y las oportunidades posteriores suscitadas con ocasión del presente procedimiento, Germán López Guerrero, en su condición de Director General del Ejército Nacional, se niega a acatarla de manera integral.

En consecuencia, se encuentran reunidos los requisitos necesarios para imponer sanción por desacato. Al respecto, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 prevé como consecuencia del desobedecimiento a la orden de tutela, arresto de hasta seis meses y multa de hasta 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Dentro de esos rangos, la corporación judicial de primera instancia impuso tres (3) días de arresto, los cuales, en criterio de la Corte, guardan relación de proporcionalidad con la conducta del incidentado y las consecuencias de ésta.

Finalmente, contrario a lo considerado por el Tribunal de instancia, encuentra la Sala que la obligación de concertar la cita para la valoración por parte de dermatología se encuentra en cabeza del accionante. Tal deber no puede ser tachado de desproporcional, ni mucho menos como una carga excesiva o adicional al mandato judicial impartido. Más aun cuando, como en el caso examinado, no obra prueba de que el incidentante haya intentado su programación o que el procedimiento previsto para ello constituye un obstáculo para su efectiva materialización.

Por lo demás, en aras de dar cumplimiento efectivo al fallo de tutela de 28 de noviembre de 2017, la Sala exhortará al Tribunal a tomar las medidas necesarias para garantizar su acatamiento por parte de la Dirección General de Sanidad del Ejército Nacional.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE:

1. CONFIRMAR el auto del 29 de agosto de 2018, mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá sancionó a Germán López Guerrero, en su condición de Director de Sanidad del Ejército Nacional, por desacato frente al fallo de tutela del 28 de noviembre de 2017, que concedió el amparo constitucional a favor del ciudadano JORGE ALBERTO CARBONERO VILLEGAS.

2. EXHORTAR al Tribunal Superior de Bogotá para que tome las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento del mencionado fallo de tutela, conforme las precisiones contenidas en la parte motiva de esta providencia.

3. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. DEVOLVER la actuación al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Acorde con el informe secretarial del 21 de septiembre de 2018 (Fl. 6 Cuaderno de la Corte), el Brigadier General del Ejército Nacional Germán López Guerrero fue notificado de esta determinación mediante Oficio 36701 del 7 de septiembre de 2018, pese a lo cual, no fue posible obtener respuesta de su parte.

