**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO**

****

**PEREIRA RISARALDA**

**MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

***Radicación Nro.*** *: 66001-22-05-000-2016-00214-00*

***Proceso***  *: Incidente de Desacato*

***Accionante***  *: Bryan Arbey Ocampo Palacio quien actúa a través de su agente oficiosa María Elena Palacio Jiménez*

***Accionado*** *: Dirección General del Ejército Nacional*

***Providencia***  *: Resuelve Incidente de Desacato*

Pereira, ocho de junio de dos mil dieciocho

Acta Nº \_\_\_ del 8 de junio de 2018

Procede esta Colegiatura a resolver el incidente de desacato formulado por María Elena Palacio Jiménez quien actúa en calidad de agente oficiosa de su hijo Bryan Arbey Ocampo Palacio contra la ***Dirección de Sanidad y el Director General del Ejército Nacional.***

Previamente la Sala integrada por el suscrito ponente y los restantes Magistrados, aprobó el proyecto elaborado, donde se consigna el siguiente

***AUTO:***

*I.* ***ANTECEDENTES***

Con sentencia del 6 de octubre de 2016, esta Sala tuteló el derecho fundamental a la salud del joven Bryan Arbey Ocampo Palacio, y en consecuencia, ordenó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, a través del Brigadier General Germán López Guerrero, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de esa providencia, realizar las gestiones administrativas necesarias, y continuar la prestación del tratamiento y servicio médico que requiera el accionante frente a la patología psicológica que padece. Se ordenó igualmente, continuar suministrando toda la atención médica, hospitalaria, farmacéutica y psiquiátrica que aquel requiera respecto a dicha afección, hasta su efectiva recuperación o hasta tanto se defina su situación médica laboral, si a ello hubiere lugar –fls. 25 y 26.

La agente oficiosa del accionante comunicó el incumplimiento de lo ordenado en la sentencia de tutela, aduciendo que el servicio médico le fue suspendido a su hijo.

Por lo anterior se agotó el trámite previo al incidente, como lo ordena el canon 27 del Decreto 2591 de 1991, dentro del cual el Director de Sanidad del Ejército Nacional, Brigadier General Germán López Guerrero, allegó a la Secretaría de esta Corporación escrito en el que informó que el joven Bryan Arbey ya se encontraba activo en el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, para la prestación de los servicios médico, como se podía corroborar en la página Web de la entidad.

No obstante, dentro del mismo trámite la agente oficiosa manifestó que pese a que su hijo ya había sido reactivado en el sistema de salud, el incumplimiento de la entidad persistía, puesto que el medicamento prescrito a su hijo denominado Olanzapina, no le había sido entregado, motivo por el que se adelantaron nuevamente las diligencias previas al incidente, requiriéndose tanto al Director de Sanidad del Ejército Nacional en cabeza del Brigadier General Germán López Guerrero, como al Director General de la entidad, General Alberto José Mejía Ferrero, en calidad de superior del funcionario encargado de cumplir el fallo.

Vencido el término, ninguno de los funcionarios se pronunció al respecto ni hicieron cumplir el fallo. Por tal motivo, mediante proveído del 24 de mayo del año en curso, se dio apertura al incidente de desacato, disponiendo el traslado del caso a los implicados.

El Comandante del Ejército Nacional adujo que mediante oficios con radicado No. 20181162942683 y 20181162942753 del 27 de mayo último, adelantó las gestiones pertinentes con el propósito de obtener por parte de las dependencias competentes, el estricto cumplimiento al fallo judicial.

Verificado el pleno respeto de las garantías procesales que deben preceder la imposición de sanciones por desacato, se dispondrá el Despacho a verificar si hay lugar a ello, previas las siguientes

*II.* ***CONSIDERACIONES***

I- El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 establece un procedimiento especial aplicable al específico caso en él contemplado, en cuanto dispone que la persona que incumpla una orden judicial proferida dentro del trámite de un proceso de tutela puede ser sancionada por el mismo juez mediante trámite incidental, consistente en arresto hasta de seis (6) meses y multa de veinte (20) salarios mínimos mensuales, salvo que se hubiera señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. Contra la decisión que impone tales sanciones y sólo para este evento el legislador de 1991 otorgó el grado jurisdiccional llamado de consulta.

II- Para determinar si se incurrió en el desacato es menester, según las voces de la norma mencionada, agotar el trámite incidental, en el cual es indispensable que se garanticen de manera diáfana la posibilidad de controvertir los hechos en que se funda el pedido, aportar pruebas y rebatir las que se esbocen en su contra y, en fin, ejercitar debidamente su derecho de defensa.

III- En el caso puntual, se avista sin hesitación alguna, que la actuación pre incidental e incidental estuvieron siempre revestidas de la legalidad y se garantizó en ellas el ejercicio debido a la contradicción, pues cada una de las decisiones proferidas les fue puesta en conocimiento, concediéndoles el término legal para su pronunciamiento.

IV- Superado el análisis de la reserva de las garantías de los implicados, debe esta Sala adentrarse en determinar si se ha incumplido el fallo de tutela por parte del Brigadier General Germán López Guerrero y por parte del Comandante General Alberto José Mejía Ferrero.

Pues bien, frente al primero de los señalados, esto es, por parte de quien ostenta la Dirección General de Sanidad del Ejército Nacional, ha de decirse que en el fallo de tutela del 6 de octubre de 2016, esta Sala, impuso un claro mandato en cabeza del referido funcionario, de garantizar la prestación de los servicios médicos para tratar la patología o afección psicológica que padece el joven Bryan Arbey Ocampo Palacio, disponiendo además la continuidad en la atención médica, hospitalaria, farmacéutica y psiquiátrica que aquel requiera respecto a dicha afección, hasta su efectiva recuperación o hasta tanto se defina su situación médica laboral, si a ello hubiere lugar, mandato éste último que ha sido desatendido por el referido funcionario, pues no ha efectuado los trámites pertinentes para garantizar la entrega del medicamento Olanzapina en la forma y cantidad establecida por el médico tratante, amén de que tampoco ha cumplido ni siquiera con los requerimientos efectuados por esta Sala en el trámite preliminar.

Por lo tanto, es palmario que el Brigadier General Germán López Guerrero ha omitido el cumplimiento de la orden de tutela, sin que medie justificación alguna para ello, siendo la consecuencia necesaria la imposición de una sanción al aludido funcionario, quien en su calidad de Director General de Sanidad del Ejército Nacional estaba en la obligación de disponer todo lo necesario para satisfacer la orden de amparo.

V- Vislumbrada la responsabilidad que le cabe por desacato al Director de Sanidad del Ejército Nacional, se adentrará la Sala a analizar si al Comandante General del Ejército Nacional – Alberto José Mejía Ferrero– se le hace extensiva tal responsabilidad en virtud a lo normado en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

Pues bien, en aplicación de la norma en cuestión, esta Sala mediante auto del 24 de mayo último, dispuso requerir al Comandante General del Ejército Nacional, en su calidad de superior jerárquico del Director de Sanidad, con miras a que hiciera cumplir la orden de tutela, advirtiéndole, en todo caso, que quedaba sujeto a las mismas sanciones que le incumbían al directamente obligado a satisfacer la orden de tutela.

Dicho funcionario, allegó prueba de haber conminado a su subalterno el cumplimiento del mandato, mediante oficio radicado No. 20181162942683 del 27 de mayo último, advirtiéndole la necesidad de “*que dentro de los términos previstos en el citado proveído, disponga las acciones a que haya lugar y por intermedio de la dependencia correspondiente cumpla con el referido fallo judicial, evitando con ello decisiones adversas para la institución*”. Así mismo, requirió copia de las gestiones adelantadas, con el fin de realizar control y seguimiento a la actuación constitucional.

De otra parte, mediante oficio radicado No. 20181162942753 de la misma calenda, requirió al Comandante de Personal de la entidad, a efectos de que conminara igualmente al subalterno encargado de acatar el fallo, y estudiara “*la viabilidad de dar inicio a la acción disciplinaria pertinente, de tal forma que permita determinar la posible responsabilidad de los funcionarios vinculados en el incumplimiento de la orden judicial, en virtud de la competencia dispuesta en la Ley 1862 de 2017”.*

De lo anterior, se colige que el superior jerárquico procedió conforme a lo ordenado, al adelantar las gestiones necesarias para persuadir a su subalterno del cumplimiento del fallo e informar de la apertura del proceso disciplinario a que hubiese lugar, circunstancia que impide abrir paso al desacato en su contra, con la imposición de las sanciones de rigor, pues se itera, no se denota una actitud totalmente indiferente frente al requerimiento efectuado dentro del trámite del presente incidente.

VI-. Verificada la responsabilidad que le incumbe únicamente al Director de Sanidad del Ejército Nacional, entrará el Despacho a establecer cuál debe ser la sanción que se imponga, ateniéndose para ello al artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que establece dos tipos de penas, concurrentes ambas, para sancionar el desacato a un fallo de tutela. La primera de las sanciones estipuladas en la norma en cuestión, es la de arresto que puede ir hasta los 6 meses y la segunda que es de multa, que se puede elevar hasta los 20 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Pues bien, para imponer la pena que le cabe al mentado funcionario, deberá tener en cuenta esta Sala la gravedad en el perjuicio que se causa al titular del derecho y la actitud que el sancionado ha tomado frente a los requerimientos judiciales, siendo ambos aspectos negativos en este caso, pues la falta de entrega del medicamento requerido por el accionante impide que se lleve a cabo el tratamiento en forma segura y efectiva respecto a la enfermedad psicológica que padece, además, ha optado por guardar silencio ante los múltiples requerimientos de esta Colegiatura. Tales circunstancias, llevan a esta Sala a considerar como justa pena a la actuación del funcionario López Guerrero la de cinco (5) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales, los cuales se deberá cancelar al Consejo Superior de la Judicatura.

VII. Atendiendo lo indicado en el inciso segundo del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, se remitirán las diligencias a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para que se surta consulta de la sanción impuesta.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,**

***RESUELVE:***

***1º. Sancionar por desacato*** al Director de Sanidad del Ejército Nacional Brigadier General Germán López Guerrero, imponiéndole como sanción cinco (5) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales vigentes, por no haber cumplido la sentencia de tutela dictada el 6 de octubre de 2016 por esta Sala de Decisión.

***2º. Recordar*** al sancionado que es su deber entregar el medicamento prescrito al accionante por el galeno tratante para la culminación efectiva del tratamiento a la afección psicológica que aquel padece.

***3º.* *Comunicar*** a los interesados en la forma prevista por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

***4º. Remitir*** la actuación a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia para que se surta la consulta de la sanción impuesta, conforme a lo ordenado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

***Notifíquese y cúmplase.***

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCIA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCIA HOYOS SEPÙLVEDA**

Magistrada Magistrada

**Alonso Gaviria Ocampo**

Secretario