



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veinte (20) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN: 70-001-23-33-000-2011-02153-00
ACCIONANTE: RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN
ACCIONADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA -
DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA ARMADA
NACIONAL
NATURALEZA: ACCIÓN DE TUTELA – INCIDENTE DESACATO

Procede la Sala, a resolver el incidente de desacato promovido por el señor **RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA ARMADA NACIONAL**.

I. ANTECEDENTES

RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN, en nombre propio, presentó sendos escritos el día 25 de enero y 2 de febrero de 2018¹, manifestando que la **DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA ARMADA NACIONAL**, no había dado cumplimiento efectivo al numeral segundo del fallo de tutela adiado 3 de febrero de 2012, proferido por el Honorable Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección A, a través del cual, le fue concedida una solicitud de amparo, bajo los siguientes términos:

*“II. ORDÉNASE a las Fuerzas Militares – Armada Nacional – Dirección de Sanidad Naval, que reanude de manera inmediata los servicios de salud y tratamientos médico – asistenciales del ex – Infante de Marina Retirado **Rafael Andrés Jarava Galván**, a través de los centros de prestación de servicios que tenga a su cargo, hasta tanto se encuentren superadas las afecciones causadas con ocasión de las labores desarrolladas dentro del servicio militar obligatorio.”²*

¹ Folios 1 – 22 y 23 - 55 del expediente.

² Folios 31 - 47 del expediente.

Tras lo cual, este Despacho mediante auto de 5 de febrero de 2018³, requirió al **DIRECTOR DE SANIDAD DE LA ARMADA NACIONAL** para que rindiera informe sobre el cumplimiento del fallo referido.

Atendiendo al anterior requerimiento, la DIRECTORA DE SANIDAD NAVAL⁴, manifestó, que el señor RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN se encuentra afiliado y activo en el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, precisamente, por la existencia del fallo de tutela. Adujo, que el accionante debe acercarse al Establecimiento de Sanidad Militar donde se encuentre adscrito, para que le suministren la atención en salud que requiera.

Precisó, que la entidad encargada de expedir carnés o constancias de afiliación es la Dirección de Sanidad Militar y no la Dirección de Sanidad Naval, sin embargo, señaló, que *“para los casos de activación por orden judicial no se hace entrega de carné, documentación que actualmente es obsoleta por la implementación de bases de datos modernas como es el SISTEMA DE SANIDAD SIS, en donde los Establecimientos de Sanidad Militar pueden ingresar y constatar el estado de afinación del paciente.”*

Solicitó, además, que se declare la nulidad de lo actuado, toda vez que no se le remitió o se le hizo saber el contenido del escrito incidental.

El accionante, por su parte, a través de memorial radicado el 9 de febrero de 2018⁵, indicó, que dejó de estar afiliado por más de 18 meses, pues, según el informe rendido por la Dirección de Sanidad Naval, la fecha de afiliación corresponde al 20 de octubre de 2017. Insistió, que aún se le está negando los servicios médicos, que fueron requeridos en el mes de noviembre de 2017 y enero de 2018.

³ Folio 57 del expediente.

⁴ Folios 64 - 66 del expediente.

⁵ Folio 70 del expediente.

Más tarde, por medio de auto de 12 de febrero de 2018⁶ se abrió formalmente incidente de desacato, ordenándosele a la Capitán de Navío GIOVANNA BRESCIANI OTERO, que se pronunciara sobre los motivos por los cuales, no se le estaba prestando el servicio de salud, materialmente, al señor **RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN**.

Frente a ello, la funcionaria en mención, contestó⁷:

“Es falso lo manifestado por el señor RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN en relación a que no se le han prestado los servicios de salud. De acuerdo a lo comunicado por el Establecimiento de Sanidad Militar – Brigada de Infantería de Marina No. 01 de “Corozal” el pasado 15 de enero de 2018 a las 11:00 am el accionante tenía cita médica general. Cita que fue incumplida por el accionante.

En vista de la persistencia del accionante de continuar con el trámite incidental, el Establecimiento de Sanidad Militar – Brigada de Infantería de Marina No. 01 de “Corozal” procedió de forma inmediata a expedir nueva cita médica general para el día 15 de febrero del presente.

La anterior cita le fue notificada al señor RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN al número telefónico 3145001784, sin embargo, el mencionado en una actitud grosera manifestó que no iba a acudir a la cita médica exponiendo que la DISAN no podía asignarles cita sin consultarlo previamente, circunstancia fuera del sentido común debido a que son los pacientes quienes se acogen a la agenda de los médicos tratantes, en consecuencia se le recomendó que se acercara personalmente al Establecimiento de Sanidad Militar – Brigada de Infantería de Marina No 01 de “Corozal” para que tramite las citas médicas de conformidad con el horario que a bien tenga, y así mismo, se le recomendó que acudiera a las citas médicas expedidas.

El accionante manteniendo una actitud grosera tampoco quiso brindar correo electrónico para la notificación de la cita médica...”

Reiteró, que actor se encuentra afiliado y activo en el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, precisamente, por la existencia del fallo de tutela.

⁶ Fls. 71 – 72.

⁷ Fls. 76 – 80.

Insistió, que lo único que el accionante debe hacer, es acercarse al Establecimiento de Sanidad Militar donde se encuentre adscrito.

De cara a lo anterior, el señor RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN, mediante memorial visible a Fls. 81 a 89, manifestó, que siempre ha estado a disposición de la entidad accionada para acudir a las citas médicas, tanto es así, que presentó varios escritos solicitando la prestación del servicio médico, sin que se le haya dado respuesta alguna. Indicó, que la entidad no acreditó el incumplimiento de la cita médica fijada para el día 15 de enero de 2018.

Solicitó, además, que se ordene a la Dirección de Sanidad de la Armada Nacional, *i)* seguir prestando las atenciones y tratamientos médicos que necesita para su salud; *ii)* practicar nuevamente Junta Médica para recalificar su pérdida de capacidad laboral; y *iii)* hacer el reembolso de los gastos de medicamentos que ha tenido solventar durante los últimos 19 meses.

II. CONSIDERACIONES

El Decreto 2591 de 1991, establece en su artículo 27, dos mecanismos disímiles, para hacer efectivo el cumplimiento de los fallos de tutela, denominados *cumplimiento de fallo* e *incidente de desacato*⁸, situación que a la luz del artículo 52, desarrolla de manera más detallada, el segundo de estos, permitiendo al juzgador, la imposición de sanciones, en el evento de no acatarse lo prescrito en una orden de tutela.

Ahora bien, la Honorable Corte Constitucional, ha indicado, que existe una serie de diferencias, entre el cumplimiento del fallo y la sanción por desacato, permitiéndose, por ello, la materialización de cualquiera de las dos figuras, a pesar de la coexistencia de una frente a la otra, en específico, en el evento en que se acredite el cumplimiento de la orden de tutela y la posibilidad o no, de establecer una sanción por desacato, no siendo dable

⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-458 de 2003. M. P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

entender, que por el hecho de haberse cumplido un fallo de tutela, no es procedente la declaratoria de sanción.

Al efecto, el Alto Tribunal Constitucional ha señalado:

“Es necesario señalar que la jurisprudencia constitucional ha precisado que la solicitud de cumplimiento y el incidente de desacato son dos instrumentos jurídicos diferentes, los cuales, a pesar de tener un mismo origen -la orden judicial de tutela- y tramitarse en forma paralela, persiguen distintos objetivos. la jurisprudencia constitucional ha indicado que los jueces de primera instancia, “con el propósito de garantizar la efectividad de los derechos de los asociados y en desarrollo del principio del efecto útil de las sentencias, gozan de amplias facultades en la determinación de la forma de ejecución de los fallos de tutela y en la adopción de las medidas tendientes a su cumplimiento; deduciéndose, de tal aserto, el deber de velar por el cumplimiento efectivo de las garantías conferidas a los ciudadanos en sede de tutela, interpretando las normas y las sentencias dictadas en el caso concreto.”⁹

Sin embargo, la Corte, también ha expresado, que *“siendo el incidente de desacato un mecanismo de coerción que tienen a su disposición los jueces en desarrollo de sus facultades disciplinarias, el mismo está cobijado por los principios del derecho sancionador, y específicamente por las garantías que éste otorga al disciplinado. Así las cosas, en el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Así las cosas, el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela”¹⁰.*

Así mismo, dada la naturaleza del incidente de desacato, es menester, se cumplan los elementos propios de la responsabilidad que conlleva, como lo es el incumplimiento –constatación de un hecho objetivo- y el juicio de responsabilidad subjetivo, los cuales al conjugarse, dan lugar a la imposición

⁹ Corte Constitucional. Sentencia T 512 de 2011. M. P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁰ Ídem.

de las consecuencias, en las cuales se erige este medio de carácter sancionatorio.

Al respecto el Honorable Consejo de Estado, en auto de fecha 2 de diciembre de 2015¹¹, manifestó:

“Recuerda la Sala que el incumplimiento del fallo y el desacato hacen relación a la responsabilidad jurídica. Sin embargo, el primero se refiere a la constatación de un hecho objetivo, el simple incumplimiento, mientras que el segundo, implica comprobar una responsabilidad subjetiva, lo que diferencia la facultad de hacer cumplir el fallo de tutela, del poder sancionatorio que recae sobre el allanado a cumplirlo.

Entonces, en el incidente de desacato se deben analizar dos aspectos:

El incumplimiento del fallo de tutela, en el que basta con verificar que la orden impartida no se materializó y que el derecho o derechos amparados se siguen vulnerando. En este punto es relevante tomar las medidas necesarias para salvaguardar los derechos del actor.

La responsabilidad subjetiva de quien debió cumplir la orden, donde se acude al régimen sancionatorio para determinar el grado de culpabilidad del funcionario y las circunstancias de justificación, agravación o atenuación de su conducta.

El desacato implica el ejercicio de la potestad sancionatoria en cabeza del juez de tutela, razón por la cual se hace imperioso el respeto al debido proceso y al derecho de defensa de la autoridad o del particular, en los casos establecidos en la ley, por cuya culpa se haya omitido el cumplimiento de una sentencia.”

Caso concreto

Descendiendo al *sub examine*, este Tribunal advierte que no se probó que se haya dado cumplimiento al numeral segundo del fallo de tutela adiado 3 de febrero de 2012, proferido por el Honorable Consejo de Estado, es decir, la orden de reanudar la prestación del servicio médico al señor **RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN**.

¹¹ Sala de lo Contencioso Administrativo. Expediente con radicación 70001-23-33-000-2014-00048-01. C. P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia.

En efecto, del escaso material probatorio, se vislumbra que el señor **RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN** sí se encuentra afiliado al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, según la información rendida por la Capitán de Navío GIOVANNA BRESCIANI OTERO¹², en su calidad de Directora de Sanidad Naval.

También se encuentra probado, que el 8 de enero y 13 de febrero de 2018, la entidad accionada le generó al accionante varias citas médicas, específicamente, con medicina general. La respectiva atención, según las pruebas documentales arrimadas al proceso, se efectuaría en la Brigada de Infantería de Marina N° 1¹³.

De tal forma, que al no acaecer el elemento objetivo de responsabilidad, no queda otra consecuencia indefectible, que la negativa en la imposición de la sanción por desacato, pues, sí se encuentra probado que el actor cuenta con la prestación del servicio médico del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares.

Ahora bien, frente a la petición de ordenar a la Dirección de Sanidad de la Armada Nacional, practicarle al actor una nueva Junta Médica para recalificar su pérdida de capacidad laboral y hacer el reembolso de los gastos de medicamentos que ha tenido solventar durante los últimos 19 meses, el Tribunal considera que dichos requerimientos deberá realizarlos el actor, a través de los canales administrativos ordinarios previstos para tal efecto, toda vez que dichas órdenes escapan a la finalidad y el objeto del presente incidente de desacato.

Así las cosas y atendiendo que de momento no se encuentra probado incumplimiento alguno a lo dispuesto en el fallo de tutela referido, este Tribunal no impondrá la sanción invocada por el incidentista.

¹² Visible a Fls. 64 y 76.

¹³ Fls. 80 y 84.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: NO IMPONER sanción por desacato, a la Capitán de Navío GIOVANNA BRESCIANI OTERO, en su calidad de Directora de Sanidad Naval, conforme la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: EXHÓRTESE a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA ARMADA NACIONAL**, para que continúe prestándole los servicios de salud y tratamientos médico - asistenciales al señor **RAFAEL ANDRÉS JARAVA GALVÁN**, en atención a lo dispuesto en fallo de tutela.

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente incidental.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Estudiado y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 0021/2018

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CARDENAS

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA