



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA GUAJIRA

**Magistrada Ponente: MARIA DEL PILAR VELOZA PARRA**

Riohacha, veintiséis de agosto de dos mil trece.

**REFERENCIA: Medio de Control: Tutela (Incidente de Desacato)**

**Demandante: JOSE RUBIEL VÁSQUEZ ARRIETA**

**Demandados: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO**

**NACIONAL – AREA DE MEDICINA LABORAL**

**Rad. EXP.: 44-001-23-33-002-2013-00090-00**

Conforme lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 artículo 52, procede el Tribunal a resolver el incidente de desacato solicitado por la parte accionante, en contra de la entidad accionada – Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – Subdirección de Sanidad, por la supuesta desatención de lo ordenado por esta Corporación en el fallo de primera instancia proferido el 8 de mayo de 2013.

**ANTECEDENTES Y ACTUACIONES**

Mediante solicitud presentada el día 11 de julio de 2013, el señor JOSE RUBIEL VASQUEZ ARRIETA a través de apoderado, presenta incidente de desacato relacionado con el fallo de tutela proferido el 8 de mayo de 2013, el cual ordena:

“ (...) Amparar los derechos fundamentales a la salud e integridad personal del señor JOSE RUBIEL VASQUEZ ARRIETA, identificado con la cédula de ciudadanía No 1.118.842.238 de Cartago (Valle), en su condición de ex miembro de las Fuerzas Públicas de Colombia, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo:** Ordenar al Ministerio de Defensa – Fuerzas Militares de Colombia – Ejército Nacional – para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, inicie las gestiones necesarias para que verifiquen los exámenes médicos de retiro de las Fuerzas Militares al señor JOSE RUBIEL VASQUEZ ARRIETA, identificado con la cédula de ciudadanía No 1.118.842.238 de Cartago (Valle), conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**Tercero.** La valoración médica para la definición de las prestaciones de seguridad social a favor del accionante, no se puede extender a un término superior a un mes, para el amparo de los derechos a la salud y a la integridad personal del señor VASQUEZ ARRIETA.

**Fueron expuestos como fundamentos facticos de la solicitud de desacato los siguientes:**

Que pese haber cumplido con el lleno de los requisitos legales, como lo es el diligenciamiento de la ficha técnica y las remisiones a los diferentes médicos, conforme a la patología y secuelas que padece, el Ejército ha sido temerario y renuente en no establecer fecha para la práctica de la Junta Médico Laboral de retiro, para que determine la pérdida de la capacidad laboral a la que se hace acreedor por las lesiones sufridas en cumplimiento de su servicio militar obligatorio al haber sufrido un accidente de trabajo, todo de conformidad a lo señalado en el Decreto 1796 de 2000.

**El actor plantea como pretensiones:**

- Que como consecuencia del no cumplimiento del fallo al Director de Sanidad del Ejército Nacional se debe sancionar con fundamento en la Ley 906 de 2004, en lo referente a los fallos judiciales; disciplinariamente según lo establecido en la Ley 734 de 2000, y por la clara violación al artículo 6 de la Constitución Política.
- Que se condene a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional para que sin vilación alguna practique la Junta Médico Laboral y establezca la pérdida de la capacidad laboral del accionante.

**1. POSICIÓN DE LA AUTORIDAD ACCIONADA**

**Comando del Batallón de Infantería Mecanizado No. 06 “Cartagena”.**

A través del TC NELSON VANEGAS ACOSTA, afirma que la encargada de darle cumplimiento a la acción de tutela tal como lo afirma el señor JOSE RUBIEL VASQUEZ ARRIETA es el área de Medicina Laboral del Ejército Nacional, cuyo representante legal es el Director de Sanidad Militar, quien depende de la Jefatura de Desarrollo Humano.

Sostiene que mediante oficios No 1099 y 1098, del 14 de mayo de 2013, se remitió para su conocimiento el fallo de tutela al Director de Sanidad Militar del Ejército y a la Directora de Negocios Generales JEJUR respectivamente;

al tiempo que informa que le dio a conocer a este Despacho mediante oficio 1100 del 14 de mayo de 2013 que dicho fallo esta dirigido al área de Medicina Laboral, más no a ese Batallón, además de enunciarse que la dependencia encargada de tramitar la junta médica, exámenes médicos y demás conexos es la Dirección de Sanidad ubicada en la ciudad de Bogotá.

Aduce que en cumplimiento del numeral 2 del fallo aludido, mediante oficio 220 del 28 de mayo de 2013, fue enviado por parte de la Directora del Establecimiento Militar 1007 BICAR a la Directora del Establecimiento de Sanidad 1009 de Valledupar, la Ficha médica del joven SLR VASQUEZ ARRIETA JOSE RUBIEL; al tiempo que manifestó que consultada la base de datos de los usuarios del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares se encontró que dicho joven estaba en estado activo como consecuencia de la expedición del fallo expedido por esta Corporación.

#### **Subdirección de Sanidad del Ejército Nacional.**

A través del TC PAULO GABRIEL JAUREGUI DURAN considera que es evidente la carencia actual de objeto y por lo tanto solicita se declare que a la fecha la Dirección de Sanidad está dando cumplimiento a la orden judicial. Como fundamentos de su petición esboza las siguientes:

Que mediante oficio No. 069256 del 20 de mayo de 2013, remitió al señor JOSE RUBIEL VASQUEZ ARRIETA ficha médica en aras de iniciar los exámenes de retiro, pero que a la fecha no existe registro por parte de esa dependencia de que haya sido allegada debidamente diligenciada, requisito indispensable para llevar a cabo el trámite pertinente para convocar la Junta Médico Laboral, por lo que precisa que el tiempo que demore el diligenciamiento de la ficha técnica depende del accionante, ya que es él quien debe acercarse al establecimiento de Sanidad Militar más cercano a su lugar de residencia.

Aduce que en conversación telefónica con el apoderado del accionante éste le informó que había remitido la ficha médica, y que además se iba a enviar vía correo electrónico el número de guía con la que fue remitida, pero que a la fecha no existe registro del recibido de dicha ficha, por lo que una vez sea recibida dicha información se tramitara con la copia allegada por el

accionante para ser calificada y sean expedidas las ordenes médicas a que haya lugar, de acuerdo a lo establecido en el Decreto 1796 de 2000.

Solicita del Despacho se conmine al accionante para que en el menor tiempo posible remita los documentos solicitados o suministre la información de los dispensarios médicos en donde ha recibido atención médica, en aras de que esa Dirección de Sanidad pida la respectiva historia clínica.

- Anexa copia del oficio 069256 del 20 de mayo de 2013, dirigido al señor JOSE RUBIEL VÁSQUEZ ARRIETA en el que le informa que se le remite ficha médica para que sea diligenciada y se alleguen los soportes para convocar Junta Médico Laboral (fl.42-43).

### CONSIDERACIONES

El Tribunal niega la solicitud de incidente de desacato conforme a las razones que se expresan a continuación.

El artículo 27, del Decreto 2591 de 1991 que regula lo concerniente al cumplimiento de fallo tutela, señala:

“ARTICULO 27. CUMPLIMIENTO DEL FALLO. Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.”

Así mismo el desacato de tutela en nuestro derecho positivo está regulado en el artículo 52 del mismo decreto, en los siguientes términos:

“ART. 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable

con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá si debe revocarse la sanción."

Por su parte La Corte Constitucional en **Sentencia T-512 – 11**, en lo que respecta al cumplimiento del fallo de tutela y al incidente, ha sostenido:

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, '[i]nterpretando las normas y las sentencias dictadas en el caso concreto'.

En la misma providencia de manera específica acerca de la naturaleza del incidente de desacato, dijo:

El incidente de desacato es un mecanismo de creación legal que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio Público, el cual tiene como propósito que el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las órdenes de tutela mediante las cuales se protejan derechos fundamentales. De acuerdo con su formulación jurídica, el incidente de desacato ha sido entendido como un procedimiento: (i) que se inscribe en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio; (ii) cuyo trámite tiene carácter incidental. La Corte Constitucional ha manifestado que la sanción que puede ser impuesta dentro del incidente de desacato tiene carácter disciplinario, dentro de los rangos de multa y arresto, resaltando que, si bien entre los objetivos del incidente de desacato está sancionar el incumplimiento del fallo de tutela por parte de la autoridad responsable, ciertamente lo que se busca lograr es el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada y, por ende, la protección de los derechos fundamentales con ella protegidos.

— Acerca de los límites, deberes y facultades del Juez de tutela afirmó:

La autoridad judicial que decide el desacato debe limitarse a verificar: "(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) 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). (Sentencias T-553 de 2002 y T-368 de 2005). // Adicionalmente, el juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden impartida a través de la sentencia de tutela y, de existir el incumplimiento, debe identificar si fue integral o parcial. Una vez verificado el incumplimiento debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho (...)" Con todo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, por razones muy excepcionales, el juez que resuelve el incidente de desacato, con la finalidad

de asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden inicial, siempre que se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada, señalando los lineamientos que han de seguirse para tal efecto.

Y añadió.

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.

### Caso concreto.

En el caso objeto de estudio, está claro, que las pretensiones del actor son, además de solicitar el cumplimiento del fallo proferido el día 8 de mayo de 2013, a que se sancione a la autoridad responsable por la falta de acatamiento a la orden judicial.

En tal sentido y siendo evidente a la luz de la jurisprudencia transcrita que son dos asuntos distintos, el cumplimiento del fallo y el desacato, y que en tratándose del trámite de este último, es requisito acreditar la responsabilidad subjetiva, por parte de quien debe cumplir la orden judicial, este Tribunal considera que pese a que está demostrado el incumplimiento del fallo aludido, no es procedente la imposición de sanción, ante la carencia del requisito señalado. Tal como pasa a explicarse:

Emerge del expediente que el fallo cuyo cumplimiento se exige, resolvió:

**Segundo:** Ordenar al Ministerio de Defensa – Fuerzas Militares de Colombia – Ejército Nacional – para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, inicie las gestiones necesarias para que verifiquen los exámenes médicos de retiro de las Fuerzas Militares al señor **JOSE RUBIEL VAQUEZ ARRIETA**, identificado con la cédula de ciudadanía No 1.118.842.238 de Cartago (Valle), conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**Tercero.** La valoración médica para la definición de las prestaciones de seguridad social a favor del accionante, no se puede extender a un término superior a un mes, para el amparo de los derechos a la salud y a la integridad personal del señor VASQUEZ ARRIETA.

Por su parte La Subdirección de Sanidad del Ejército Nacional, órgano encargado de acatar la orden contenida en el fallo aludido, considera que no

puede hablarse de incumplimiento a la decisión judicial, ya que inició los trámites administrativos necesarios para que el señor JOSE RUBIEL VASQUEZ ARRIETA diligenciara la respectiva ficha médica para retiro - desarrollando los exámenes médicos de retiro respectivos, quedando a la espera de que la misma sea remitida a esta Dirección de Sanidad”.

Como prueba de su afirmación, allegó el oficio No. 069256 de fecha 20 de mayo 2013, dirigido al accionante en el que afirma le remite la ficha médica para que sea diligenciada y le allegue los soportes para la convocatoria de la Junta Médico Laboral, a que hace alusión el artículo 16 del Decreto 1796 de 2000.

En el mencionado oficio, se lee:

“Una vez diligenciado la ficha médica deberá remitirla a la **Sección Jurídica** de la Dirección de Sanidad de Ejército y así poder emitir las órdenes de conceptos, los cuales podrá practicar en cualquier establecimiento médico de sanidad militar.

Igualmente, debe allegar historia clínica, la cual podrá solicitar en los establecimientos médicos en donde recibió atención médica, ya que, esta Dirección no es centro asistencial por lo que no reposa historia clínica de ningún paciente.”

Sin embargo, alega la Sub-Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, que a la fecha, no se ha convocado la Junta Médico Laboral, porque se está a la espera que se remita por parte del señor JOSE RUBIEL VASQUEZ ARRIETA la ficha médica debidamente diligenciada, a efectos de determinar las condiciones de su retiro. Versión de los hechos que contrasta por lo expresado por la misma entidad, cuando afirma, que el apoderado del accionante vía telefónica le informó, que si había sido enviado dicho documento, y vía correo electrónico daría a conocer, una copia de la misma y el número de la guía con el que fue remitida.

No obstante lo anterior, analizado el escrito de incidente, se extrae que en él, no se hace alusión alguna, a si fue enviado o no hasta las dependencias de la Subdirección de Sanidad el aludido documento, pues simplemente se indica que se cumplió **“con el lleno de los requisitos legales, tales como la ficha médico de retiro y con las remisiones hechas a los diferentes consultorios médicos conforme a las patologías y secuelas”**, y siendo ello así, es evidente que no existe certeza sobre tal situación, lo que constituye razón

valedera por parte de la accionada, para no haber cumplido lo dispuesto en el aludido fallo.

Lo anterior en consideración, a que si bien, el Tribunal no puede desconocer, que una vez proferida la decisión judicial, es en cabeza de la accionada en donde radica la obligación de llevar a cabo los trámites pertinentes para el cumplimiento del mismo, no por ello se puede relevar al actor de realizar las actuaciones que le corresponden para lograrlo, como lo sería en el presente caso el deber que le asiste de enviar la ficha médica hasta las instalaciones de la Sección Jurídica de la Dirección de Sanidad, tal como así se le informó mediante oficio 069256 del 20 de mayo de 2013, en el que claramente se le puso de presente que una vez diligenciada la misma, debía remitirla hasta dicha dependencia, para efectos de poder convocar a la Junta Médico Laboral.

Así las cosas y ante la carencia de pruebas que acrediten que efectivamente el actor remitió hasta la Sección Jurídica de la Dirección de Sanidad la ficha médica, documento que constituye soporte legal para que ese organismo pueda valorar las secuelas definitivas de su vinculación a la Fuerza Pública, se impone a esta Corporación denegar la solicitud de desacato del fallo alegado, pues ante tal realidad procesal se concluye que la desatención a la orden en él impartida no ha sido por negligencia o dolo atribuible a la autoridad responsable de su acatamiento, requisito sine qua non para la imposición de sanción en caso de incumplimiento a un fallo judicial.

Ahora bien, ante el deber que le asiste al juez en sede de tutela de velar por el cumplimiento efectivo del fallo, y como quiera que en virtud del trámite del presente incidente la entidad accionada obtuvo conocimiento de la ficha médica mediante el traslado que del mismo se le hiciera, toda vez que fue anexado como prueba por el accionante, este Tribunal considera superado el obstáculo que le impedía la convocatoria de la Junta Médico Laboral para la correspondiente valoración del actor, razón por lo que conminará a la Subdirección de Sanidad del Ejército Nacional para que en el término perentorio e improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas proceda a cumplir el fallo cuyo acatamiento se requiere.

Así las cosas y teniendo en cuenta que el hecho de demostrar el incumplimiento del fallo judicial no es suficiente para concluir que hubo desacato sancionable en los términos del artículo 52 del decreto 2591 de 1991, por cuanto pueden existir circunstancias que eximen de responsabilidad como en el caso que se estudia, el Tribunal procede a denegar la solicitud de desacato promovido por JOSE RUBIEL VASQUEZ ARRIETA en contra de la Subdirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

**Primero. Negar** Incidente de Desacato promovido por el señor JOSE RUBIEL VÁSQUEZ ARRIETA en contra de La Subdirección de Sanidad del Ejército Nacional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**Segundo. Ordenar** a la Sub-Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, para que en el término perentorio e improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas realice las actuaciones necesarias para cumplir el fallo proferido por esta Corporación el día 8 de mayo de 2013, en el asunto de la referencia.

### NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia que la presente providencia fue leída, discutida y aprobada en sesión de Sala de la fecha.

  
**CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL**  
Vicepresidente

  
**MARIA DEL PILAR VELOZA PARRA**  
Presidente y Magistrada Ponente

  
**CESAR AUGUSTO TORRES ORMAZA**  
Magistrado