



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN**

Popayán, veintiocho (28) de abril de dos mil veintidós (2022)

EXPEDIENTE No. 190013333004 2010 00256 00
DEMANDANTE: SANDRA LILIANA BOJORGE (Agente oficioso de DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE)
DEMANDADO: EMSSANAR E.P.S.
ACCION: TUTELA- INCIDENTE DE DESACATO
AUTO: 569

Pasa el asunto a Despacho, para resolver el incidente de desacato.

I. ANTECEDENTES

1. El Escrito de desacato

El 18 de abril de 2022¹, la señora SANDRA LILIANA BOJORGE en calidad de agente oficiosa de DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE, presentó incidente de desacato teniendo en cuenta que EMSSANAR desde el año anterior niega el control del nutricionista con la Dra. KAREN LIZETH PORTILLA JURADO en el centro de rehabilitación integral SANAMOS, que es donde siempre tiene los controles, y los pañales, guantes, pañitos y la crema Almipro.

Anexó: Historia Clínica de DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE , copia de cédula de ciudadanía del agenciado, y copia de la sentencia de tutela de 17 de junio de 2010 del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán.

2. El Trámite

Por auto N° 484 de 18 de abril de 2022², el despacho dio apertura al incidente de desacato en contra del Dr. JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, identificado con C.C. N° 79.596.907, en calidad de Representante Legal para Acciones de Tutela de EMSSANAR SAS. Decisión debidamente notificada a las partes³.

3. La contestación de EMSSANAR SAS.

No se pronunció la entidad.

4. Aspecto Previo

Se deja constancia que el día 27 de abril de 2022, siendo las 2:18 p.m. el Despacho se comunicó vía telefónica con la señora SANDRA LILIANA BOJORGE al número 3225299691, quien al ser interrogada frente a la autorización de la especialidad de

1 Expediente Electrónico-, archivo "01IncidenteDesacato2010-256"

2 Expediente Electrónico- archivo "02AutoIniciaIncidente"

3 Expediente Electrónico- archivo "03Notificacion."

EXPEDIENTE No. 190013333004 2010 00256 00
DEMANDANTE: SANDRA LILIANA BOJORGE (Agente oficioso de
DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE)
DEMANDADO: EMSSANAR E.P.S
ACCION: TUTELA- INCIDENTE DE DESACATO

Nutricionista y la entrega de los insumos tales como pañales, guantes, pañitos y almipro por parte de EMSSANAR EPS, manifestó que hasta la presente fecha dicha parte no le ha brindado los referidos servicios de salud al joven STIVEN BURBANO BOJORGE .

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. DEL INCIDENTE DE DESACATO

El Decreto 2591 de 1991, en su artículo 52, regula el desacato a las órdenes proferidas por un juez dentro de la acción de tutela. Establece que el juez puede sancionar a la persona que incumpla una orden impartida dentro de un proceso de tutela, con arresto, hasta de seis meses, y multa, de hasta 20 SMLMV.

Para la imposición de esta sanción, la jurisprudencia contenciosa administrativa y constitucional, ha decantado que deben verificarse los siguientes dos aspectos⁴:

1. *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.*
2. *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.*

Igualmente establece, que se trata del ejercicio de una facultad disciplinaria, de carácter sancionatorio, de parte del juez, por lo que debe garantizarse el debido proceso y respetarse el derecho de defensa del responsable del cumplimiento de la orden de tutela.

2. DE LO PROBADO

Se tiene la manifestación de la señora **SANDRA LILIANA BOJORGE** en su calidad de Agente oficioso de **DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE** acerca del incumplimiento del fallo, frente a la cual, la entidad no brindó respuesta.

En el presente trámite procesal el accionante allegó, copia de historia clínica de DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE, de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO POPAYÁN E.S.E

En la historia clínica de fecha 25 de marzo de 2022 de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO POPAYÁN E.S.E, en primer lugar, se establece que la señora SANDRA BOJORGE solicita reformulación de insumos, además se realiza la siguiente anotación:

“PACIENTE CON ANTECEDENTE DE PARALISIS CEREBRAL ESPASTICA, INCONTINENCIA URINARIA Y FECAL, RETRASO MENTAL SEVERO Y DNT MODERADA, POR LO CUAL REQUIERE DE INSUMOS PARA MEJORAR SU CALIDAD DE VIDA

SE ENCUENTRA EN CONTROLES POR NUTRICIONISTA, Y TIENE PENDIENTE CONTROL INDICA ESTABLES CONDICIONES DE SALUD, NIEGA PRESENCIA DE SIGNOS DE ALARMA, NIEGA SINTOMAS RESPIRATORIOS. VAUCNACION COMPLETA MODERNA

(...)

SE SOLICITAN INSUMOS:

4 Ver Consejo de Estado, Sección Cuarta, pronunciamiento de 29 de enero de 2015, radicado 2014 01344 01

EXPEDIENTE No. 190013333004 2010 00256 00
DEMANDANTE: SANDRA LILIANA BOJORGE (Agente oficioso de
DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE)
DEMANDADO: EMSSANAR E.P.S
ACCION: TUTELA- INCIDENTE DE DESACATO

1. PAÑITOS HUMEDOS PAQUETE POR 100 UNIDADES: 6 PAQUETES PARA 3 MESES.

2. GUANTES DE LATEX, CAJA POR 100 UNIDADES, TALLAS, 6 CAJAS PARA 3 MESES.

SE ENTREGA FORMATO MIPRES PARA 1. PAÑALES DESECHABLES TALLA S, PARA 4 CAMBIOS AL DIA, TOTAL 120 PAÑALES AL MES, #360 PAÑALES PARA 3 MESES. 2. OXIDO DE ZINC : CREMA TARRO DE 500 GR, 3 TARROS PARA 3 MESES”

En la referida historia clínica también se establecen los antecedentes patológicos así:

“PARALISIS CEREBRAL ESPASTICA CUADRIPEJICA , a los 18 AÑOS años, último control el 5/04/2016 PARALISIS CEREBRAL SIN OTRA ESPECIFICACION , a los 22 AÑOS años, último control el 11/11/2021 10:24:05 a. rn. CARIES DE LA DENTINA , a los 21 AÑOS años, último control el 28/02/2019 PERSONA EN CONTACTO CON LOS SERVICIOS DE SALUD EN OTRAS CIRCUNSTANCIAS ESPECIFICADAS , a los 22 AÑOS años, último control el 18/09/2020 PERSONA QUE TEME ESTAR ENFERMA A QUIEN NO SE HACE DIAGNOSTICO , a los 17 años, en estado: TRATADA último control el 29/04/2015 OTROS DOLORES ABDOMINALES Y LOS NO ESPECIFICADOS, a los 18 años, último control el 15/04/2016

Padecimientos CRONICA

PARALISIS CEREBRAL ESPASTICA HEMIPLEJICA , a los 21 AÑOS años, último control el 7/01/2020 4:36:45 p. m. INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA , a los 22 AÑOS años, último control el 25/03/2022 3:48:32 p. m. GINGIVITIS AGUDA a los 16 años, en estado: TRATADA último control el 25/09/2014”

Como diagnóstico principal se le establece “(...) DESNUTRICION PROTEICOALORICA NO ESPECIFICADA(...) y se establece que se encuentra en controles por nutricionista, y tiene pendiente control. Además, se efectuaron los siguientes ordenamientos:

EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO POPAYÁN E.S.E. NIT: 900148578 - 1 Presbitarios de cuidado		FORMULARIO RECETARIO Codigo: FOR - CONDA VERSION 2	RECETARIO
ORGANISMO: <u>EPS Popayan</u>	EPS: <u>EMSSANAR</u>	DOCUMENTO N°: <u>1061805367</u>	
Nombre: <u>David Steven Burbano</u>	Programa: _____	Fecha: <u>25-03-22</u>	
MEDICAMENTO GENÉRICO	PRESENTACIÓN	CANTIDAD	
		NÚMEROS	LETRAS
<u>Oxido de Zinc Crema Jarro 500g</u>	<u>500g</u>	<u>3</u>	
<u>Paños con agua oxígeno de Pañal</u>			
<u>- Pañitos húmedos Popocate = 100 unidades</u>		<u>6</u>	
<u>Paños sin agua oxígeno de Pañal</u>			
<u>- Guantes de látex talla S caja = 100 unidades</u>		<u>6</u>	
<u>Paños oxígeno de Pañal</u>			
<u>Formato para tres meses</u>			
Diagnóstico: <u>P320</u>	Médicoitante: _____		
Recibido: _____	Registro Médico: _____		
C.C: _____	Firma: _____		

3. DEL INCUMPLIMIENTO DE LA ORDEN DE TUTELA

Mediante fallo de 17 de junio de 2010, se decidió la demanda de tutela impetrada por el actor **DAVID STEVEN BURBANO BOJORGE** Agente Oficiosa **SANDRA BOJORGE LEMOS** en el siguiente sentido:

EXPEDIENTE No. 190013333004 2010 00256 00
DEMANDANTE: SANDRA LILIANA BOJORGE (Agente oficioso de
DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE)
DEMANDADO: EMSSANAR E.P.S
ACCION: TUTELA- INCIDENTE DE DESACATO

PRIMERO: TUTELAR al menor DAVID STEVEN BURBANO BOJORGE, identificado con la TI. 971202-09969, los derechos constitucionales fundamentales a la salud, a la vida y la dignidad humana, en forma conexa con la seguridad social, por haberse encontrado vulnerados, por las razones expuestas en este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a la EMSSANAR EPS S, que dentro de las cuarenta y ocho horas hábiles siguientes, contadas desde el día siguiente a la notificación del fallo, le garantice al menor DAVID STEVEN BURBANO BOJORGE, los servicios ordenados por su médico y/o especialista, consistente en el suministro de medicamentos, elementos realización de procedimientos en las cantidades y periodicidades que indiquen los médicos tratantes, medidas que deberá cumplir dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del fallo, en caso de que aún no lo haya hecho. De igual modo se ordena cubrir el tratamiento INTEGRAL relacionado con ese diagnóstico, según ordenen sus médicos tratantes.

TERCERO: ORDENAR a la EMSSANAR EPS S a cubrir el tratamiento integral relacionado con el diagnóstico de "PARALISIS CEREBRAL ESPASTICA MIXTA, AFASIA MOTORA, EXPRESIVA, HIPERTONIA 4 EXTREMIDADES E HIPOTONIA EN CUELLO, según ordenen sus médicos tratantes para brindarle oportunidad de gozar una vida digna con las limitaciones implícitas que conlleva la enfermedad que padece"

Ahora bien, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, respecto el objeto del incidente de desacato y la imposición de las sanciones respectivas señaló:

"El objeto del incidente de desacato, de acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación, se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional. Por tal motivo, la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma sino una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia. Así entonces, la jurisprudencia constitucional ha precisado que la imposición o no de una sanción en el curso del incidente de desacato puede llevar a que el accionado se persuada del cumplimiento de la orden de tutela. En tal sentido, en caso de que se empiece a tramitar un incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desatendido lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia. De igual forma, en el supuesto en que se haya adelantado todo el procedimiento y decidido sancionar al responsable, éste podrá evitar que se imponga la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor. El incidente de desacato debe entenderse como un instrumento procesal para garantizar plenamente el derecho constitucional a la administración de justicia del accionante (art. 229 C.P.), en la medida en que permite la materialización de la decisión emitida en sede de tutela, con lo cual no basta con que se otorgue a las personas la posibilidad de acudir a la tutela y que con ella se protejan sus derechos fundamentales, sino que existan medios que ayuden al cabal cumplimiento de la orden proferida por el juez constitucional.⁵"

De acuerdo con lo expuesto, en el presente incidente de desacato la señora SANDRA LILIANA BOJORGE, informa a esta instancia que la entidad obligada en el fallo de tutela no ha cumplido con el mismo, al no autorizar control con nutricionista con la Dra. KAREN LIZETH PORTILLA JURADO en el centro de rehabilitación integral SANAMOS y la entrega de los insumos tales como pañales, guantes, pañitos y la crema Almipro, al incidentante DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE.

Frente a lo anterior, la NUEVA EPS no se pronunció en su escrito de contestación.

Así entonces se advierte que al incidentante DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE no se

5 Corte Constitucional. Sentencia T-652 de 2010, M.P. Dr. Jorge Iván Palacio.

EXPEDIENTE No. 190013333004 2010 00256 00
DEMANDANTE: SANDRA LILIANA BOJORGE (Agente oficioso de
DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE)
DEMANDADO: EMSSANAR E.P.S
ACCION: TUTELA- INCIDENTE DE DESACATO

le está brindando la atención médica oportuna que requiere para su patología, poniendo en riesgo la salud del actor, más aún, teniendo en cuenta que se trata de una paciente en estado de discapacidad, sin siquiera dar explicación de las razones de suspensión de los servicios médicos y adelantar las diligencias necesarias para su restablecimiento.

Frente a lo anterior se recalca que el derecho al acceso al servicio de salud debe ser sin demoras y cargas administrativas que no le corresponde asumir a los usuarios. Al respecto la Corte Constitucional señala⁶ :

“La jurisprudencia⁷ de esta Corte al analizar las diferentes vulneraciones al derecho a la salud, ha evidenciado que los usuarios se tienen que enfrentar a múltiples trabas administrativas y burocráticas para poder acceder a la prestación del servicio de salud.

*Estas barreras atrasan la prestación del servicio, aumentan el sufrimiento de las personas y muchas veces tiene consecuencias graves en la salud de los usuarios, como las siguientes: a) **Prolongación del sufrimiento**, que consiste en la angustia emocional que les produce a las personas tener que esperar demasiado tiempo para ser atendidas y recibir tratamiento; b) **Complicaciones médicas del estado de Salud**, esto se debe a que la persona ha tenido que esperar mucho tiempo para recibir la atención efectiva, lo cual se refleja en el estado de salud debido a que la condición médica empeora; c) **Daño permanente**, cuando ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y hasta el momento en que recibe la atención efectiva, empeorando el estado de salud y por lo tanto generándole una consecuencia permanente o de largo plazo; d) **Discapacidad permanente**, se da cuando el tiempo transcurrido es tal entre el momento que el paciente solicita la atención y hasta cuando la recibe, que la persona se vuelve discapacitada; e) **Muerte**, esta es la peor de las consecuencias, y se puede dar cuando la falta de atención pronta y efectiva se tarda tanto que reduce las posibilidades de sobrevivir o cuando el paciente necesita de manera urgente ser atendido y por alguna circunstancia el servicio es negado.*

Sin duda alguna la imposición de barreras administrativas y burocráticas, que impiden la prestación, pronta, adecuada y efectiva del servicio de salud tiene consecuencias perjudiciales en la salud de las personas, y en la medida en que las condiciones del paciente empeoren, necesitará una mejor atención o la prestación de servicios de mayor complejidad, lo que implicará una erogación económica mayor a la inicialmente requerida de haberse prestado el servicio de manera oportuna y con calidad.”

Se acredita entonces que EMSSANAR E.P.S no ha brindado la atención en salud efectiva e inmediata que requiere el paciente, omisión que constituye una razón objetiva, fundada para inferir la amenaza de los derechos fundamentales del accionante a recibir de manera eficiente y oportuna la atención médica que requiere acorde con sus patologías, la entidad prestadora de servicios de salud está en la obligación de asegurar asistencia médica para la prevención y tratamiento de su salud, de manera prioritaria y sin dilaciones que retrasen la satisfacción de sus derechos fundamentales, estima el Despacho que en este caso se configuran los elementos objetivo y subjetivo para la imposición de la sanción por desacato al Representante Legal para Acciones de Tutela de EMSSANAR SAS Dr. JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, identificado con C.C. N° 79.596.907, puesto que no se demostró ninguna gestión efectiva tendiente a acatar el fallo en lo referente al control del nutricionista, y el suministro de los pañales, guantes, pañitos y la crema Almipro ordenados por el médico JHON EDWARD PISSO, médico general de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO POPAYÁN E.S.E a DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE.

Este Juzgado reitera que dentro del trámite del incidente de desacato debe garantizarse el derecho de defensa y al debido proceso, lo que se hace con comunicar a la autoridad de la iniciación del incidente y con abrir la oportunidad para que conteste y presente sus argumentos de defensa.

⁶ Sentencia T-188 de 2013.

⁷ La sentencia T-760 de 2008.

EXPEDIENTE No. 190013333004 2010 00256 00
DEMANDANTE: SANDRA LILIANA BOJORGE (Agente oficioso de
DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE)
DEMANDADO: EMSSANAR E.P.S
ACCION: TUTELA- INCIDENTE DE DESACATO

En consecuencia, se declarará que el Dr. JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, identificado con C.C. N° 79.596.907 Representante Legal para Acciones de Tutela de EMSSANAR SAS, incurrió en desacato a la sentencia de tutela de diecisiete (17) de junio de dos mil diez (2010), proferida en el asunto de la referencia. En este sentido, este Despacho considera adecuada, proporcionada y razonable la imposición al funcionario en mención, 2 SMMLV de multa como sanción frente a los hechos que dieron lugar al incumplimiento del fallo de tutela. Además, se lo conminará al cumplimiento de la orden de tutela.

Por lo expuesto, se **DISPONE**:

PRIMERO. DECLARAR FUNDADO el incidente de desacato al fallo de tutela proferido el día diecisiete (17) de junio de dos mil diez (2010), por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán, donde actuó como parte accionante **SANDRA LILIANA BOJORGE (Agente oficioso de DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE)** y entidad demandada EMSSANAR E.P.S.

En consecuencia:

SEGUNDO. IMPONER al Dr. JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, identificado con C.C. N° 79.596.907 Representante Legal para Acciones de Tutela de EMSSANAR SAS, multa de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes pagaderos a favor de la Nación – Rama Judicial, Consejo Superior de la Judicatura, como sanción por incumplimiento al fallo citado en el ordinal precedente.

TERCERO. CONSÚLTASE esta decisión con el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, para lo cual se acudirá al respectivo reparto por intermedio de la Oficina Judicial de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Popayán.

CUARTO. CONMINAR al Dr. JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, identificado con C.C. N° 79.596.907 Representante Legal para Acciones de Tutela de EMSSANAR SAS para que dé cumplimiento al fallo de tutela y en consecuencia garantice la efectiva y pronta prestación del servicio médico, control por nutricionista y el suministro de los pañales, guantes, pañitos y la crema Almipro ordenados por el médico tratante.

QUINTO. REMÍTASE, para que surta la consulta ante el Superior, el cuaderno del presente incidente de desacato.

SEXTO. Conforme a lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese esta decisión al Dr. JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, identificado con C.C. N° 79.596.907 Representante Legal para Acciones de Tutela de EMSSANAR SAS

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARMEN YANETH ZAMBRANO HINESTROZA
Juez

EXPEDIENTE No. 190013333004 2010 00256 00
DEMANDANTE: SANDRA LILIANA BOJORGE (Agente oficioso de
DAVID STIVEN BURBANO BOJORGE)
DEMANDADO: EMSSANAR E.P.S
ACCION: TUTELA- INCIDENTE DE DESACATO

Firmado Por:

Carmen Yaneth Zambrano Hinestroza
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
004
Popayan - Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

299586fbb699c33174261b1bfa2e85b69b77846a0d64d49a2ab124f1394e1f4a

Documento generado en 28/04/2022 10:09:44 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>