

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
SECCIÓN PRIMERA

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de julio de dos mil veinte (2020).

**EXPEDIENTE:** 11001 3334 003 2020 0084 00  
**DEMANDANTE:** Ángel Rogelio Niño Niño  
**DEMANDADO:** Nueva EPS y Protección AFP  
**ACCIÓN:** Tutela – incidente de desacato

**Asunto:** *Abre incidente*

Procede el Despacho a decidir sobre la apertura de incidente de desacato, por el presunto incumplimiento a la sentencia de fecha 01 de junio de 2020, que tuteló los derechos fundamentales a la salud, vida digna, mínimo vital y seguridad social del accionante, vulnerados por parte de la Nueva EPS.

### 1.- De la orden dada en el fallo de tutela

Mediante sentencia del 01 de junio de 2020, este Despacho resolvió:

**“SEGUNDO.- Ordénese** al Gerente de Recaudo y Compensación de la Nueva EPS, para que directamente o a través del Director de Prestaciones Económicas de la misma entidad, **en el término impostergable de 48 horas subsiguientes a la notificación de esta sentencia, pague al accionante, si no se ha hecho, todas aquellas incapacidades laborales que le hayan sido reconocidas por su médico tratante a partir del día 541, cuando se suspendió el pago de las mismas por parte de la AFP Protección, y hasta que esta última reconozca la pensión de invalidez, conforme lo expuesto en la parte motiva. Cumplido lo anterior deberá remitir copia de la respectiva constancia a este Despacho, con el fin de verificar la satisfacción de lo ordenado.”** (Negritas fuera del texto original).

### 2.- Actuaciones posteriores al fallo

El señor Ángel Rogelio Niño Niño, mediante correo electrónico del 06 de julio de 2020, solicitó abrir incidente de desacato contra la entidad accionada, por el presunto incumplimiento de lo ordenado en el referido fallo de tutela.

Por auto del 09 de julio de 2020, se ordenó requerir al Gerente de Recaudo y Compensación de la Nueva EPS y al Director de Prestaciones Económicas de la misma entidad para que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, informara de las acciones adelantadas para el cumplimiento del fallo de tutela proferido el 01 de junio de 2020.

La notificación del anterior auto se surtió a través de correo electrónico enviado el día 09 de julio de 2020, y mediante correo electrónico recibido el 13 del mismo

mes y año, quien dice actuar como apoderada de la entidad accionada, emitió respuesta asegurando que el caso fue remitido al área de prestaciones económica para *“la revisión de los soportes y realicen las gestiones de cumplimiento al fallo de tutela de acuerdo a su alcance y cobertura”*, pero a la fecha no se cuenta con concepto actualizado. Así mismo, indicó que se encuentra demostrando la voluntad para el acatamiento al fallo de tutela, y por ello solicita abstenerse de continuar con el presente trámite incidental, toda vez que se desvirtúa la responsabilidad subjetiva de la entidad accionada.

Luego, el 17 de julio de 2020, la entidad accionada presenta nuevamente respuesta, en la cual indica que al 11 de julio de 2020, el accionante cuenta con 451 días de incapacidad, por lo que no procede pago alguno hasta tanto se complete el día 540, como ordena el fallo. Para el efecto se inserta pantallazo de certificado de incapacidad transcrito por la Nueva EPS, emitida el 27 de junio de 2020, por el término de 15 días y en la cual se señala **“Prórroga SI 541 días”**.

Así mismo, indica que es necesario solicitar y conocer el soporte de las incapacidades reconocidas por la AFP Protección por cuanto el accionante afirma que esta, ya le reconoció las incapacidades hasta el día 540, pero ello no concuerda con aquellas que se registran transcritas en sus sistemas.

Igualmente insiste, en que no se encuentra probada una conducta negligente con dolo o culpa del funcionario responsable de cumplir el fallo de tutela y que, esta no se puede presumir por el solo hecho del incumplimiento. Frente al superior inmediato del funcionario que ha debido cumplir la orden, indica que debió existir una orden requiriéndolo para que hiciera cumplir por el inferior el fallo de tutela, dándosele un término de cuarenta y ocho horas, porque así expresamente lo indica el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

### **3. Consideraciones**

El incidente de Desacato está regulado por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que estatuye que quien incumpla la orden de un juez de tutela estará incurso en desacato, sancionable con arresto y multa, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La norma antes citada contempla las sanciones susceptibles de ser impuestas a la parte tutelada que desacate una orden judicial, para lo cual previamente se debe garantizar el derecho al debido.

### **5. Caso concreto:**

En primer lugar, debe precisar el Juzgado que, pese a que la abogada Edna Rocío Martínez Gutiérrez, quien suscribe el primer escrito de respuesta en el presente trámite incidental, manifiesta que actúa como apoderada especial de

la Nueva EPS, lo cierto es que no allegó mandato alguno que acredite tal calidad; razón por la cual, el Juzgado se abstendrá de reconocer personería a la referida profesional del derecho.

En lo que respecta a la segunda respuesta remitida, observa el Juzgado que con ella se aportó poder debidamente conferido al abogado Luis Carlos Ortega Antonio, por lo que se reconocerá a dicho profesional, personería para actuar en el presente trámite incidental.

Ahora bien, frente al cumplimiento del fallo de tutela, en el *sub examine* aparece demostrado que tanto el Gerente de Recaudo y Compensación, como el Director de Prestaciones Económicas de la Nueva EPS, pese al requerimiento efectuado mediante auto del 09 de julio de 2020, se han mostrado renuentes en el cumplimiento de la orden judicial contenida en la sentencia del 01 de junio de 2020, pues no se encuentra en el expediente prueba que demuestre el pago de todas aquellas incapacidades laborales reconocidas al señor Ángel Rogelio Niño Niño a partir del día 541, cuando se suspendió el pago de las mismas por parte de la AFP Protección.

Se debe indicar, que la orden fue dada y notificada desde el 02 de junio del presente año, es decir que ha transcurrido mes y medio sin que la entidad accionada, y en especial los funcionarios competentes al interior de aquella, hayan acreditado actuación alguna eficiente y diligente para dar cumplimiento a lo ordenado por este Despacho Judicial, pese a las consecuencias que ello implica frente a los derechos fundamentales del accionante, concretamente el derecho a la vida digna y mínimo vital.

Así mismo, debe indicar el Juzgado que la Nueva EPS no aporta prueba alguna que soporte la afirmación según la cual el señor Rogelio Niño no ha excedido los 540 días de incapacidad, pues pese a que desde el auto admisorio de la acción de tutela se le requirió para que aportara copia de la historia clínica, certificación de las incapacidades laborales del accionante, así como del pago de aquellas reconocidas, no dio cumplimiento a lo ordenado, ni aún en el presente trámite incidental los ha aportado.

En ese sentido, en el fallo de tutela en firme del 01 de junio de 2020, conforme a lo que se encontró probado, según certificación e historial de incapacidades contenido en la historia clínica que fue aportada por el accionante, se dispuso que desde el 26 de octubre de 2018 al mes de mayo de 2020 (última incapacidad que allí se reportaba), contaba con un total de 596 días de incapacidad. Así, resulta relevante traer a colación lo consignado en la referida providencia:

***“De conformidad con la historia clínica que fue aportada por el accionante, desde el 08 de septiembre de 2017, se registran antecedentes de Hipertensión Arterial y posteriormente este fue diagnosticado con***

**insuficiencia cardiaca congestiva, arrojando un histórico de incapacidades sumadas de 586 días, desde el 26 de octubre de 2018, al 03 de mayo de 2020.**

Según certificado de incapacidad incluido como pantallazo en la respuesta dada por la Nueva EPS, **el accionante fue incapacitado por 10 días más desde el 14 de mayo de 2020, hasta el 23 de mayo de 2020, es decir que el señor Niño Niño acumularía un total de 596 días de incapacidad.**

Así mismo, se observa que **mediante sentencia de tutela emitida por el Juzgado 66 Civil Municipal de Bogotá, de fecha 29 de mayo de 2019, se determinó que el aquí accionante venía siendo incapacitado desde el mes de octubre de 2018,** y que a la fecha de la sentencia había sobrepasado los 180 días de incapacidad laboral por enfermedad común desde dicha fecha; por tanto, ordenó a la Administradora de Fondos de Pensión Protección, realizara el pago del correspondiente auxilio desde el día 181 hasta el día 540 de incapacidad. Dicha providencia fue confirmada por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá mediante providencia del 03 de septiembre de 2019.

Según lo manifestado por el accionante y **se puede corroborar en correo electrónico del 03 de diciembre de 2019 emitido por Protección AFP, dicha entidad pagó al señor Ángel Rogelio Niño Niño las incapacidades correspondientes a 360 días, desde el 26 de octubre de 2018 hasta el 18 de noviembre de 2019,** que fueron ordenadas en el referido fallo de tutela hasta el 18 de noviembre de 2019.

(...)

Ahora bien, las pruebas aportadas al expediente indican que el accionante fue incapacitado continuamente desde octubre de 2018, debido al diagnóstico de enfermedad general por insuficiencia cardiaca congestiva, para un total superior a 540 días. Que por el periodo comprendido entre el día 181 a 540, existe pronunciamiento judicial que ordenó a Protección AFP el pago de las incapacidades, resultando que esos 360 días fueron cancelados al hoy accionante.

(...)

No obstante, luego del último pago realizado por el Fondo de Pensiones (18 de noviembre de 2019), correspondiente a las incapacidades comprendidas entre el día 181 y 540, el señor Niño Niño, continuó recibiendo incapacidades laborales por la misma enfermedad, **hasta el 23 de mayo de 2020.**

(...)

Así, se observa que en su respuesta la entidad indica que el señor Ángel Rogelio Niño Niño completó 401 días de incapacidad, hasta el 23 de mayo de 2020, y que el mismo una pérdida de capacidad inferior al 50%, por lo que se debe proceder a su reintegro laboral.

Frente a lo expuesto por la Nueva EPS, lo primero que se debe indicar es que pese a que en auto admisorio de la presente acción de tutela se le requirió para que aportara copia del expediente relativo al pago de

*incapacidades laborales del accionante, así como copia íntegra de su historia clínica, tales documentos no fueron allegados. **En ese entendido, debe precisar el Juzgado que sus afirmaciones carecen de sustento probatorio que así lo demuestre, pues por el contrario, en el expediente reposa reporte de incapacidades que hace parte de la historia clínica del señor Rogelio Niño Niño, que fuera aportada por este, en la cual se registran incapacidades que sumadas superan los 540 días, como se expuso en el acápite de hechos probados; lo cual desvirtúa que hasta el 23 de mayo de 2020 el accionante cuente con 401 días de incapacidad.*** (negrilla y subraya fuera del texto original).

En ese sentido, la entidad hoy requerida, no solo no aportó los documentos probatorios que demuestren que el historial de incapacidades del accionante no supera los 540 días, sino que además pretende debatir hechos que ya fueron probados en sede tutela y de los cuales conoció y no refutó, pues debe señalarse que la sentencia que se imputa incumplida se encuentra en firme y no fue impugnada por la Nueva EPS.

Así las cosas, si lo que dicha entidad requiere es solicitar y conocer el soporte de las incapacidades reconocidas por la AFP Protección, las cuales como quedó demostrado en su oportunidad corresponden a 360 días, desde el 26 de octubre de 2018 hasta el 18 de noviembre de 2019, y/o actualizar el reporte de incapacidades transcritas, como ella misma afirma en su respuesta al requerimiento previo efectuado por el Juzgado; debió realizar dichas gestiones desde el momento mismo en que fue notificado el fallo de tutela, de manera que dentro de las 48 horas otorgadas, tuviera certeza del total de días de incapacidad que adeuda al señor Ángel Rogelio Niño Niño.

Por otro lado, tampoco es cierto que no se haya requerido al doctor Serid Nuñez Gallo, en su condición de Gerente de Recaudo y Compensación, como superior jerárquico del director de prestaciones económicas de la entidad accionada, para que cumpliera el referido fallo, por un lado, porque desde la sentencia y según la información suministrada por la propia entidad se determinó quienes eran los responsables de dar cumplimiento a lo ordenado, uno como directo responsable y otro como superior jerárquico, y por otra, porque en el auto del 09 de julio de 2020, también se requirió a éste, para que, dentro de las 48 horas siguientes informara las actuaciones tendientes a demostrar el cumplimiento a la orden impartida.

En consecuencia, al observar el Juzgado un claro incumplimiento injustificado por parte de la autoridad a quien se dirige la orden de tutela y la inexistencia de pruebas sobre el pago de incapacidades ordenado en el fallo de fecha 01 de junio de 2020, se procederá a la apertura de incidente de desacato.

En mérito de lo expuesto, se

**DISPONE:**

**PRIMERO.-** Abrir el incidente de desacato de que trata el artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991, contra del doctor **Serid Nuñez Gallo**, en su condición de **Gerente de Recaudo y Compensación**, y del doctor **Alfonso Grimaldo Duque**, en su calidad de **Director de Prestaciones Económicas de la Nueva EPS**, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO.- Abstenerse** de reconocer personería para actuar en el presente trámite, a la abogada Edna Rocío Martínez Gutiérrez, por ausencia de poder.

**TERCERO.- Reconocer** al abogado Luis Carlos Ortega Antonio, como apoderado judicial de la Nueva EPS, en los términos y para los fines del poder aportado mediante correo electrónico recibido el 17 de julio de 2020.

**CUARTO.-** Notifíquese personalmente esta providencia al doctor **Serid Nuñez Gallo**, en su condición de **Gerente de Recaudo y Compensación**, y del doctor **Alfonso Grimaldo Duque**, en su calidad de **Director de Prestaciones Económicas** de la Nueva EPS. Córrase traslado del incidente de desacato, por el término de tres (3) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, durante el que podrán presentar contestación al mismo, solicitar y acompañar las pruebas que estimen conducentes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**ERICSON SUESCUN LEÓN**  
**JUEZ**

D.C.R.P.

Firmado Por:

ERICSON SUESCUN LEON

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 003 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTÁ-CUNDINAMARCA

*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: 9b6b3288e676d8f88da685961892071a8a5f67bdfo8133f0a694c46984125e0

Documento generado en 21/07/2020 09:42:43 a.m.