

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DE BOLIVAR  
RAMA JUDICIAL**

**JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA  
Rad. 13-001-31-10-004-2022-00457-00**

**Cartagena de Indias D. T. y C. veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintidós (2022).**

Procede este Despacho a pronunciarse respecto de la acción de tutela promovida por **FRANKLIN ANTONIO OSORIO RUIZ** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** y la **ARL SURA**. De manera oficiosa fueron vinculados a esta acción de tutela, **ASESORÍAS Y CONSTRUCCIONES S.A.**, **EPS SURA**, **KAREN PATRICIA OSORIO JIMÉNEZ**, **CMOVER**, **IMÁGENES Y RADIOLOGÍA**, **Dr. JORGE SALCEDO O. Dra. MARÍA ERIKA SÁNCHEZ**, **GABRIEL ERNESTO MADERA ROJAS**, **JUNTA DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ REGIONAL y NACIONAL**, la **NUEVA EPS** y el **JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA**.

**ANTECEDENTES**

1. **FRANKLIN ANTONIO OSORIO RUIZ**, formula acción de tutela, con el propósito de que se amparen sus derechos fundamentales al derecho a la vida, a la seguridad social

Como sustento de la acción de tutela, se tiene:

- Que se encuentra afiliado al Sistema de Seguridad Social en salud en el contributivo, como beneficiario de su hija, adscrito a la Nueva EPS, a su vez, afirma que cotizó en al Sistema de Seguridad Social en Pensiones en la Administradora Colombiana de Pensiones

Colpensiones por cerca de 33 años, contando actualmente con 1.400 semanas cotizadas, siendo empleado de la Asesorías y Construcciones S.A, hasta el 2020.

- En el año 2018, le diagnostican atrapamiento del nervio mediano bilateral a nivel del túnel del carpo asociado con ocasión a las funciones adelantada en la empresa como antes indicada.

- Indica que en el 2022, solicitó a Colpensiones que lo calificara la perdida de la capacidad laboral, con ocasión a la enfermedad diagnosticada, enviando la documentación requerida.

- Manifiesta que Colpensiones califica la patología (síndrome del túnel carpiano bilateral, trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía, epicondilitis lateral, síndrome de abducción dolorosa del hombro), de origen común.

Que actualmente, se encuentra desempleado sin posibilidad de emplearse dado la edad que posee (61 años).

2. Una vez notificada la tutela se obtuvieron los siguientes informes:

**2.1. NUEVA EPS S.A.:** alegaron la falta de legitimación en la causa por pasiva, en la medida que de acuerdo a los hechos, se trata de una controversia con la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES.

Igualmente afirma que no se justifica la transitoriedad de la acción de Tutela, en la medida que no se evidencia una vulneración real de un derecho fundamental que requiera atención urgente, ya que el accionante sigue afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que en la actualmente, cursa proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral ante la instancia respectiva, como se evidencia con los soportes de la acción.

**2.2. JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ:** aducen que una vez notificados de la acción de tutela, procedieron a la revisión de los expedientes para calificar recibidos por la Junta Nacional provenientes de las Juntas Regionales o de los Despachos Judiciales, sin embargo, a la fecha no se encuentra radicado expediente que corresponda al señor Franklin Osorio.

En virtud de lo dicho, solicitan ser desvinculados del trámite de la presente acción de tutela, vista que solo son responsables, del trámite de calificación hasta tanto le sea remitido el expediente, por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARL-, las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, de conformidad con el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012.

**2.3. ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES:** arguyen que, una vez revisados los sistemas de información, se evidencia que el accionante, adelantó ante ellos, trámite de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral mediante radicado BZ2021\_11057042, en virtud del cual, se emitió el dictamen No. 4669300, el cual no está en firma, en la medida que, se manifestó inconformidad el día 12/08/2022 a través de radicado BZ 2022\_11426716, siendo presentado dentro del término legal. Dictamen que se llevó a cabo ante la orden de tutela proferida por el Juzgado Primero de Familia del Circuito de Cartagena, mediante sentencia del 18 de abril del 2022, siendo revocado posteriormente por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, configurándose así el fenómeno de la cosa juzgada.

**2.4. JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA:** Estos indicaron que efectivamente se adelantó acción de tutela, instaurada por el señor Franklin Antonio Osorio Ruiz en contra

de Colpensiones, por la vulneración al derecho fundamental a la salud, integridad personal y a la vida, bajo el radicado 13001-31-10-001-2022-00-151-00. en la cual se dictó sentencia de fecha 18 de abril de 2022, ordenándose COLPENSIONES, que dentro en el término máximo de un (1) mes siguiente a la notificación de esta sentencia, procediera a adelantar todos los trámites pertinentes –médicos y administrativos– para que el señor Franklin Antonio Osorio Ruiz fuera calificado, fallo que fuere revocado mediante sentencia de fecha 19 de mayo de 2022, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena,

### **CONSIDERACIONES**

1. La Constitución Política de Colombia no solo consagró en forma expresa un determinado número de derechos considerados como fundamentales ya antes reconocidos por organizaciones supranacionales, sino que además instituyó un mecanismo especial para brindarle protección jurídica a tales derechos cuando resulten violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos determinados en la ley.

Dispone el artículo 86 de la Constitución Política:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela, aunque esté prevista para la protección de los derechos Constitucionales Fundamentales, expresamente señalados en nuestra Carta Magna, no es un mecanismo excluyente de la

protección consecucional e indirecta de los restantes derechos e intereses jurídicos, siempre que en su ejercicio se reclame y se determine la violación o la amenaza de violación directa y eficiente de los derechos Constitucionales Fundamentales que resulten afectados por conexidad con otros derechos primarios como la vida, la integridad personal, o la dignidad humana.

En cuanto al **derecho fundamental a la salud** invocado por la accionante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sostenido de manera reiterada que *“El derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.”*<sup>1</sup>

Frente al asunto que ocupa la atención del despacho, se tiene como hechos probados que al actor le fue calificado por parte de Colpensiones la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional, a su vez, que dicho dictamen no se encuentra en firma, vista que el señor Franklin interpuso recurso contra el mismo.

También está probado por esta judicatura que, existe sentencia de tutela de fecha 19 de abril de 2022, por parte del JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, en el que le tutelaron el derecho fundamental alegados, ordenándose adelantar todos los trámites pertinentes –médicos y administrativos– para que el señor Franklin Antonio Osorio Ruiz fuera calificado, fallo que fuere

---

<sup>1</sup> Sentencia T-760 de 2008.

revocado mediante sentencia de fecha 19 de mayo de 2022, por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, es decir, que el accionante radicó a través del aplicativo dispuesto por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, acción de tutela en contra de COLPENSIONES, con ocasión a una solicitud de calificación de una pérdida de capacidad laboral, correspondiéndole el radicado 13001311000120220015100.

Ahora bien, se hace necesario determinar por parte del Despacho, si dentro del asunto se dan los elementos axiológicos pertinentes para declarar la temeridad, partiendo del hecho de que el accionante busca a través de la presente acción, que esta judicatura reconsidere o cambie la decisión adoptado en primera oportunidad por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO SUPERIOR DE CARTAGENA, toda vez que la misma resulto ser adversa a sus pretensiones.

2. Con respecto a la temeridad, resulta de relevancia memorar lo dicho por la Corte Constitucional así:

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que la temeridad puede ser comprendida de dos formas distintas, la primera, se refiere a que dicha institución sólo puede configurarse si el accionante actúa de mala fe, La segunda que corresponde a la interpretación literal del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, el cual exige que el accionante presente varias veces una demanda de tutela por los mismos hechos, sin justificación alguna, para que se verifique la temeridad. Ante tal ambivalencia, la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha distinguido la improcedencia de la temeridad. La temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista El último de los elementos mencionados se presenta cuando la actuación del actor resulta amañada, denota el propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, deja al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción, o pretende a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de quien administra justicia. A contrario sensu, la actuación no es temeraria cuando aún existiendo dicha

multiplicidad de solicitudes de protección constitucional, la acción de tutela se funda en: (i) la ignorancia del accionante; (ii) el asesoramiento errado de profesionales del derecho; o (iii) el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho]. En estos casos, si bien la tutela debe ser declarada improcedente, la actuación no se considera “temeraria” y, por ende, no conduce a la imposición de una sanción en contra del demandante”<sup>2</sup>.  
Subrayado fuera del texto.

De cara a los informes presentados por las accionadas, y de una lectura minuciosa de los mismos se colige, que nos encontramos frente a una actuación, que podría rayar en la temeridad por parte de la accionante, quien, luego de que la primera decisión emitida por el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, la cual fue revocada por el superior jerárquico mediante sentencia de fecha 19 de mayo de 2022, radicó una segunda acción de tutela el día 14 de septiembre de 2022, tal como se verifica con el acta de reparto que reposa en el plenario, siendo que con la misma se busca la protección de sus derechos fundamentales al: “*salud e integridad personal*”; fundamentada sobre los mismos **hechos y pruebas** de la primera acción, y con miras a obtener las mismas **pretensiones** plasmadas en la tutela anterior, las cuales fueron objeto de análisis por parte del Juzgado Primero de Familia del Circuito de Cartagena en primera oportunidad.

Es por ello, que ante su inconformidad frente a la providencia de fecha 19 de mayo de 2022, emitida por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, utiliza esta acción constitucional, como una herramienta para contrarrestar un fallo judicial que ya se encuentra en firme, el que pudo refutar mediante otra acción de tutela de manera excepcional, pero que en todo caso no fue utilizada por el actor, sino que precisamente inicia una nueva acción de tutela.

La Corte Constitucional en la Sentencia SU-627 de 2015\_precisó: “(a) “*Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de*

---

<sup>2</sup> Sentencia SU168/17

*tutela, la regla general es la de que no procede”. (b) “Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional”. (c) “Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación”.*

En el caso particular, la presente acción no cumple con los enunciados axiológicos de marras, pues no existe el fenómeno de Cosa Juzgada Fraudulenta, es decir no hay prueba en el plenario que sea clara y suficiente para establecer que la decisión tomada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, haya sido producto de una situación fraudulenta, que además, no sea posible ventilar tal situación a través de otro medio de defensa judicial.

4. Sin embargo, tal como lo ha demarcado la copiosa jurisprudencia de la Corte Constitucional, la temeridad no opera en forma automática, siempre han de verificarse las circunstancias presentes en cada caso, pues ha de tenerse en cuenta la buena fe. En Sentencia T-655 de 1998 dijo la Corte:

*“En estas circunstancias, y en la medida en que la buena fe se presume en toda actuación de los particulares ante las autoridades públicas (C.P., artículo 83), la temeridad es una situación que debe ser cuidadosamente valorada por los jueces con el fin de no incurrir en situaciones injustas. Por esta razón, la Corporación ha estimado que la conducta temeraria*

*debe encontrarse plenamente acreditada y no puede ser inferida de la simple improcedencia de la acción de tutela. Así, tal conducta "requiere de un examen cuidadoso de la pretensión de amparo, de los hechos en que ésta se funda y del acervo probatorio que obre dentro del proceso, que lleve al juzgador a la fundada convicción de que la conducta procesal de la respectiva parte carece en absoluto de justificación."*

Es por ello, que la presente acción, se repite, podría rayar en el fenómeno de la temeridad, empero, ese elemento de mala fe al que se ha hecho referencia no puede advertirse, y al amparo del artículo 83 de la Constitución Política, recuérdese que la buena fe se presume, y contrariamente la mala fe ha de demostrarse, y no bastaba solamente la identidad advertida, no se encuentra acreditada la temeridad.

Siendo, así las cosas, no queda otro camino sino la declarar la improcedencia de la acción de tutela, tal como se dirá la parte resolutive de este proveído, sin imposición de sanción alguna.

### **DECISION**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** improcedente la acción de tutela formulada por **FRANKLIN ANTONIO OSORIO RUIZ** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** y la **ARL SURA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** esta decisión a las partes involucradas en este asunto en la forma más expedita y eficaz.

**TERERO:** De no ser impugnada la presente actuación, enviar a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, con observancia del término previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Luz Estela Payares Rivera*  
**LUZ ESTELA PAYARES RIVERA**  
**Juez**

Firmado Por:  
Luz Estela Payares Rivera  
Juez  
Juzgado De Circuito  
Familia 04 Oral  
Cartagena - Bolivar

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: **83f2b9e6372c8b9bd1b83d5b6ade54a701165330f6a790d41d0fed44add6963f**

Documento generado en 27/09/2022 02:07:00 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**