

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA
DESPACHO TERCERO**

Para ver el expediente virtual, utilice este enlace [T-2021-00874](#)

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres

Barranquilla, D.E.I.P., veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022)).

ASUNTO

Se decide la acción de tutela interpuesta por Colfondos Pensiones y Cesantías S.A., contra Juzgado 20° Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla, y el Juzgado 4° Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, por la presunta violación a sus derechos fundamentales al Debido Proceso y a la Igualdad.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, pueden ser expuestos así:

- El señor Emiliano Núñez Meza, se encuentra afiliado a Salud Total E.P.S., el cual presentó acción Constitucional para el reconocimiento y pago de incapacidades de origen común.
- Que en el Fallo emitido por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Rionegro Antioquia, ordenó el pago de incapacidades superiores a 181 sin limitar el pago de Salud Total EPS, que corresponde a superiores al día 540.
- Que se desvinculó a Salud Total EPS y la Compañía De Seguros Bolívar, fueron desvinculados. Y sin condena a ambos la cuenta de ahorro individual del afiliado se va descapitalizar, y en caso de un reconocimiento futuro el reconocimiento y pago de una pensión, el capital en la cuenta de ahorro individual no va ser suficiente para financiar la prestación pretendida. Razones por la que presenta la acción Constitucional.

2. PRETENSIONES

Que se amparen los derechos fundamentales alegados, y se revoque los fallos de tutela, proferidos por el Juzgado 20° Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla, y el Juzgado 4° Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, dentro de la acción de tutela, iniciada por el señor Emiliano Núñez Meza, contra Salud Total E.P.S., Sura ARL, Brotco S.A.S. Ingenieros Contratistas y Otros, radicado bajo el número 2018-00034.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Sala Segunda de Decisión Civil Familia
Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)
Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

- El conocimiento de la presente acción de tutela, le correspondió reparto a esta Sala de Decisión, procediéndose a admitir el día 2 de diciembre del 2021, ordenándose la notificación de los Juzgados accionados, para que rindan un informe acerca de los hechos objeto de debate. En el mismo se vinculó a la Salud Total EPS, a Seguros Bolívar, y a la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES-, al Sr. Emiliano Perfecto Núñez Meza, y a Brotco S.A.S., Ingenieros Contratistas, y Sura A.R.L. ^{véase nota1}
- El 6 de diciembre del hogaño da respuesta la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES, solicita la declaratoria de improcedente, al no acreditarse los requisitos de procedencia de la acción Constitucional. ^{véase nota2}
- El 6 de diciembre del 2021, da respuesta el Juzgado 11 Promiscuo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, solicitando la declaratoria de improcedencia de la presente acción Constitucional al establecer que la misma va dirigida contra una sentencia de tutela de segunda instancia proferida por el Juzgado 4º Civil del Circuito de Barranquilla, el 20 de Junio de 2018. Es decir que no se cumple con el requisito de Inmediatez. Aunado a lo anterior manifiesta que su dependencia sancionó el 24 de noviembre de 2021, en el trámite de Incidente de desacato a la Sra. Marcela Giraldo García, en condición de Representante Legal de Colfondos S.A., por lo cual no se cumple con el requisito de procedibilidad de la acción Constitucional. ^{véase nota3}
- El 7 de diciembre del 2021, da respuesta el Juzgado 4º Civil del Circuito de Barranquilla, señalando actuaciones surtidas por su despacho, y anexando la providencia 20 de Junio de 2018, proferida por su despacho. ^{véase nota4}
- En la misma fecha da respuesta la Compañía de Seguros Bolívar S.A., estableciendo las actuaciones realizadas por su dependencia las cuales surgen en virtud de la vigencia de la Póliza del 1º de Julio de 2016 en la cual los afiliados a Colfondos están cubiertos por la póliza previsional de invalidez y sobreviviente, lo cual género que Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías radicara ante la Compañía de Seguros Bolívar S.A., la solicitud de pago de incapacidad a nombre del señor Emiliano Núñez Meza, y con fundamento al artículo 142 del Decreto 019 del 19 de enero de 2012, al revisar la solicitud se evidenció que la misma carecía de los documentos del concepto de rehabilitación expedido por la EPS, y la sabana de incapacidades donde se demuestre el reconocimiento o pago de los 180 días. Razones por las cuales mediante comunicado DNP- COL-6504 del 1º de Julio de 2021, se realizó la devolución de la documentación a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, en el cual se le informaba el motivo de la improcedencia del pago de subsidio por incapacidad reclamado. Anexo 2º. Y la radicación de la solicitud de pérdida de la capacidad laboral radicada por COLFONDOS S.A. a nombre del Sr. Emiliano Núñez Meza se encuentra pendiente por falta de documentos, los cuales solicitó al afiliado mediante comunicado 8 de septiembre de 2021. Anexo 3º. Por tal

¹ Visible a folio 04 del Expediente de Tutela.

² Visible a folio 08 al 10 *Ibíd*em.

³ Visible a folio 11 al 13 *Ibíd*em.

⁴ Visible a folio 14 al 17 y 41 al 42 *Ibíd*em.

razón la Compañía de Seguros no cuenta con la documentación mínima para dar inicio al reconocimiento y pago de incapacidades, ni tampoco se ha realizado el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, a nombre del Sr. Emiliano Núñez Meza. Por lo cual solicita la declaratoria de improcedencia.^{véase nota5}

- El 9 de diciembre da respuesta el Seguros de Vida Suramericana S.A.- ARL SURA., solicita la declaratoria de improcedencia de la presenta acción Constitucional al no existir vulneración alguna. Anexa soportes.^{veas nota6}
- En la misma fecha da respuesta SALUDTOTAL EPS-S., solicitando la declaratoria de improcedencia.^{véase nota7}
- El 10 de diciembre del 2021, el Juzgado 11 de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, remite expediente de Tutela T-2018-00034.^{vease nota8}
- Correo de Fijación del Edicto.^{véase nota9}
- El 14 de diciembre de 2021, el Juzgado 11 Promiscuo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, suministra información.^{véase nota10}
- En la misma fecha da respuesta el apoderado Judicial del Sr. Emiliano Núñez Meza, solicitando la declaratoria del improcedente al encontrarse ejecutoriada la decisiones atacadas y anexa las providencias del trámite del Incidente de Desacato.^{véase nota11}
- El 11 de enero del 2022 se resolvió declarar la nulidad ordenándose la vinculación de las Sras. Marcela Giraldo García, y Lina Margarita Lengua Caballero solicitando la aclaración de lo correspondiente a la condición de Represente Legal de Colfondos Pensiones y Cesantías S.A.^{véase nota12}
- El 12 de enero 2022, Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES – da respuesta solicitando la declaración de improcedencia.^{véase nota13}
- En la misma fecha el apoderado Judicial del Sr. Emiliano Núñez, presenta memorial suministrado direcciones.^{véase nota14}
- Y en la misma fecha memorial de la Compañía de Seguros Bolívar S.A. (Solicita la desvinculación y que en el caso de que se conceda no se condene por no haber concepto favorable)^{véase nota15}
- El 14 de enero de 2022, se recibe respuesta de Salud Total EPS-S S.A., solicitando que se niegue por improcedente.^{véase nota16}
- El 19 de enero de 2022, da respuesta la Corte Constitucional, señalando que fue excluido de revisión por auto de fecha 17 de septiembre de 2018, notificado el 1º de octubre de 2018.^{vease nota17}

⁵ Visible a folio 18 al 24 Ibídem.

⁶ Visible a folio 25 al 33 Ibídem.

⁷ Visible a folio 34 al 36 Ibídem.

⁸ Visible a folio 37 Ibídem.

⁹ Visible a folio 39 al 40 Ibídem.

¹⁰ Visible a folio 46 Ibídem.

¹¹ Visible a folio 48 al 53 Ibídem.

¹² Visible a folio 54 ibídem.

¹³ Visible a folio 58 al 60 ibídem.

¹⁴ Visible a folio 61 al 62 Ibídem.

¹⁵ Visible a folio 66 al 71 ibídem.

¹⁶ Visible a folio 72 al 74 ibídem.

¹⁷ Visible a folio 75 al 76 ibídem.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los Decretos 2591 de noviembre 19 de 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de "sus" derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención, tenga el carácter de “constitucional fundamental”.
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente, y
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que no se trate del cuestionamiento de una sentencia de una acción de tutela anterior.

1. PROBLEMA JURIDICO

Corresponde a la Sala Segunda de Decisión Civil – Familia de éste Tribunal determinar si es procedente la presente acción de tutela, contra los fallos de tutela proferidos; en primera instancia, y segunda instancia por el Juzgado 11° Promiscuo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla (nombre actual) y el Juzgado 4° Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla. De igual forma si el trámite incidental se le ha dado trámite adecuado.

3. CASO CONCRETO

Lo pretendido por el accionante es que a través de este mecanismo se le ampare los derechos fundamentales alegados.

De la revisión del Expediente de Tutela se tiene lo siguiente:

El 25 de abril de 2018, el Juzgado 20° Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla, resolvió amparar el derecho fundamental al Sr. Emiliano Perfecto Núñez Meza, dándose órdenes a Salud Total EPS S.A. (Medicamentos, y pago de incapacidades) ^{véase nota18}

El 20 de Junio de 2018, el Juzgado 4° Civil del Circuito de Barranquilla, resolvió Modificar la decisión del Juzgado de primera instancia, dándole órdenes a AFP Colfondos (Verificación si se agotó la rehabilitación y se calificó la pérdida de la capacidad laboral; el pago de la incapacidad) ^{véase nota19}

Del memorial recibido por la Corte Constitucional, señalando que la misma fue excluida de revisión por auto de fecha 17 de septiembre de 2018, notificado el 1° de octubre de 2018. ^{véase nota20}

Ahora bien 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

Se evidencia que no se cumple inicialmente con los requisitos de procedibilidad para presentar la acción Constitucional. Lo cual implica que dicho cuestionamiento no se procedente por vía Constitucional, el atacar las dos providencias proferidas el 25 de abril de 2018, el Juzgado 20° Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla, y el 20 de Junio de 2018, el Juzgado 4° Civil del Circuito de Barranquilla.

En principio, si no se estaba de acuerdo con las decisiones de la sentencia de segunda instancia, le correspondía a la ahora accionante insistir ante la Corte Constitucional para que esta, a través de su revisión, pudiera corregir el eventual error en que se hubiera incurrido en las decisiones

¹⁸ Visible a folio 20 del Expediente 2018-00034 –(folio 38)

¹⁹ Visible a folio 26 Ibídem.

²⁰ Visible a folio 75 al 76 ibídem.

allí proferidas y no permitir que lo misma obtuviera su ejecutoria formal ante la decisión de no asumir su revisión.

Se cuestiona que la sentencia de segunda instancia hubiera ordenado a Colfondos el pago de las incapacidades superiores a 540 días, cuando ellas corresponden a la EPS; sin embargo, a la lectura de esa sentencia de mayo 21 de 2018 ^{véase nota 21}, no se encuentra una precisa orden en ese sentido, allí solo se hizo (numeral 3º) una orden de pago de las incapacidades superiores a 180 días, que era la controversia planteada entre las partes en el año 2018.

Por lo que no se dan los requisitos para poder en forma especial y extraordinaria proceder al estudio de una sentencia de tutela.

En lo referente al Incidente de desacato se observa lo siguiente:

- En providencia de fecha 16 de mayo de 2019, el Juzgado 11º Promiscuo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, resolvió requerir a AFP COLFONDOS S.A., para que informara si le había dado cumplimiento al fallo de tutela del 20 de Junio del 2018, numeral 3º. De igual forma requirió al accionante si suministró la documentación para finiquitar el trámite de la liquidación. ^{Véase nota22}
- El 28 de Junio de 2021, el Juzgado 11º Promiscuo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, admite el incidente de desacato y requirió a la Dra. Lina Margarita Lengua Caballero solicitando la aclaración de lo correspondiente a la condición de Represente Legal de Colfondos Pensiones y Cesantías S.A. ^{véase nota23}
- El 16 septiembre de 2021, el Juzgado 11º Promiscuo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, decide tiene como prueba los documentos aportados. ^{Véase nota24}
- El 24 de noviembre de 2021, el Juzgado resolvió sancionar a la Dra. Lina Margarita Lengua Caballero solicitando la aclaración de lo correspondiente a la condición de Represente Legal de Colfondos Pensiones y Cesantías S.A. ^{véase nota25}

Se precisa que la decisión de sanción de incidente de desacato está sujeta al trámite de la consulta ante el Superior Funcional la cual hasta la fecha no se ha informado que se agotara, siendo el Juzgado 4º Civil del Circuito de Barranquilla el competente para la revisión del mismo. Tal y como se evidencia en el **folio 12** del **link del Expediente Des – 2018-00034** en el cual refleja (el Reparto de la consulta de incidente de desacato al Juzgado 4º Civil del Circuito de Barranquilla folios 32 al 34)

²¹ Archivo digital “26 JUZ 4 CIVIL CTO RESUELVE CONSULTA” del expediente de tutela “38. Expediente”

²² Visible a folio 06 del Expediente del Incidente de Desacato.

²³ Visible a folio 26 ibídem.

²⁴ Visible a folio 27 ibídem.

²⁵ Visible a folio 29 ibídem.

Radicación Interna: T-2021-00874
Código Único de Radicación: 08001221300020210087400

En esas condiciones a la luz del carácter de Subsidiariedad de la acción de tutela según el cual los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. Es decir, el carácter subsidiario de la acción de tutela atribuye a la actora la obligación de hacer uso de los instrumentos judiciales ofrecidos por el ordenamiento jurídico, que estén dirigidos a la defensa de sus derechos.

Razones por las cuales se negara el amparo solicitado,

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Negar el amparo deprecado por Colfondos Pensiones y Cesantías S.A., contra Juzgado 11° Promiscuo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, y el Juzgado 4° Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

Notifíquese a las partes e intervinientes, por telegrama u otro medio expedito.

En caso de no ser impugnada, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES

CARMITA ELENA GONZALEZ ORTIZ

JUAN CARLOS CERON DIAZ

Firmado Por:

Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Radicación Interna: T-2021-00874
Código Único de Radicación: 08001221300020210087400

Carmiña Elena Gonzalez Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Juan Carlos Ceron Diaz
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

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:

068c7ebbbfdadd1d44abf0684d8293bd65d1ccec77833387c9935673f66f7cf8

Documento generado en 25/01/2022 02:03:48 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>