

Doctora:

LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ

JUEZ TERCERO (3o) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

Asunto: Impugnación acción de tutela 2020-00118

SANDRA BARRIGA MORENO, mayor, domiciliada en esta ciudad e identificada con cédula de ciudadanía No. 52.798.691 de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional No. 148.649 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada de la señora **LUZ DARY BERMEO PEÑA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 36.171.026 respetuosamente presentó impugnación frente al fallo de tutela del 25 de marzo de 2020, la cual me fue notificada por correo electrónico el 26 del mismo mes y año. Lo anterior con fundamento en lo siguientes:

MOTIVOS DE LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

La sentencia emitida por el a quo en sede de tutela, negó el amparo deprecado con sustento en los siguientes argumentos:

(...) Por tanto sino se acreditó en el sub examine, el agotamiento de tales recursos ordinarios el amparo invocado es improcedente, pues se itera, escapan la orbita de competencia del Juez constitucional, dada la existencia de medios ordinarios preestablecidos para dirimir esta clase de litigios, esto es, la jurisdicción ordinaria laboral hoy día en tramite de oralidad según lo normado en el Decreto Ley 2158 De 1948 (código procesal del trabajo y seguridad social), autoridad judicial competente para estudiar de fondo sobre la procedencia o no de plurimentado traslado, y el régimen que debe regir el reconocimiento pensional a que alega tener derecho, y resolver todas las controversias que se presenten en el marco del sistema de Seguridad Social, de los afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras.

De ahí que, resulte oportuno señalar que la acción de tutela no puede concebirse como un medio judicial que sustituya lo mecanismos consagrados en la constitución y en las leyes, ni como proceso alternativo para que el interesado pueda escoger a cambio de los ordinarios o especiales, procesos establecidos para administrar justicia y hacer efectivos los derechos constitucionales y legales, pues de ser así estaría violando el derecho fundamental al debido proceso.

(...)

A tal conclusión se arriba sin desconocimiento de las patologías de origen común, que la quejosa expresó en el libelo de la demanda y documentó con copia de la historia clínica (fls. 40 y s.s.), en la que valga la pena resaltar algunas fueron originadas desde el año 2007, lo que aunado al hecho que durante todo este tiempo no hizo uso de los mecanismos de defensa idóneos que tiene a su disposición para dilucidar su situación legal, o incluso desde cuando se presentó el supuesto traslado viciado al régimen de ahorro individual desde 31 de diciembre de 1998, según describió en el hecho "iii", "engañada" (fl 71)", u obtuvo respuesta negativa por incumplimiento de los requisitos formales para el traslado, según oficio de 8 julio de 2019 (fl. 56), emitido por Colpensiones; permiten inferir que no se presenta la gravedad que se requiere para que el Juez Constitucional conjure esa clase de agravio; además, si se trata de acudir a la justicia ordinaria, hoy en día los tramites

*llevados por la justicia laboral son sumamente expeditos en virtud de la implementación del modelo de oralidad en los asuntos que allí se tramitan, lo que conllevaría a que la inconformidad sufrida por la actora sea resulta de forma eficaz y en un breve tiempo.
(...)”.*

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN.

El motivo de mi disenso con la providencia de primera instancia en sede de tutela es el hecho de que el *a quo* se eximió del estudio de fondo del asunto planteado con el argumento de que la parte actora pretende utilizar este mecanismo de protección constitucional sin tener en cuenta que existen otros medios idóneos para efectos de que sean amparados sus derechos; no obstante, se pasa por el alto no solo su condición médica a la cual hoy por hoy se viene enfrentando la señora Luz Dary Bermeo Peña, sino también la difícil situación económica a la cual se tendría que enfrentar en caso de que no se accedan a las pretensiones.

De un lado porque, tal y como se expuso en la demanda de tutela, la señora Luz Dary Bermeo Peña viene presentando una serie de enfermedades que le impiden seguir trabajando, las cuales como bien lo señaló la Juez de Tutela la aquejan desde el año 2007, tales como:

- i) Isquemia cerebral**, la cual le la han dejado secuelas permanentes, como lo es el hecho de contar actualmente con una alteración en la producción y/o comprensión tanto del lenguaje oral como escrito y migrañas constantes. Es de advertir que esta enfermedad en particular puede llegar a ser fatal en la medida en que no puede soportar ninguna alteración.
- ii) Síndrome de apnea del sueño** que ha traído consigo somnolencia diurna excesiva, trastornos cognitivo-conceptuales, respiratorios, cardíacos, metabólicos o inflamatorios secundarios a episodios repetidos de obstrucción de la vía aérea superior.
- iii) Hipertensión arterial** lo que ocasiona que los vasos sanguíneos tengan una tensión persistentemente alta, lo que puede dañarlos.
- iv) Artrosis**, esto es cambios degenerativos de los cartílagos y de los huesos.
- v) Escoliosis de vértice izquierdo** «*desviación lateral de la columna vertebral*» la cual repercute en otras patologías, como el hecho de que tiene una protrusión discal «*órgano cuando sobresale de su ubicación normal*», abombamiento asimétrico, entre otras.
- vi) Cambios inflamatorios del seno izquierdo.**

De otro lado, en razón a que la señora Luz Dary Bermeo Peña es madre cabeza de familia que se encarga de la educación y manutención de su único hijo, el señor Jaime Andrés Romero Bermeo, quien en la actualidad estudia Gobierno y Relaciones Internacionales en la Universidad Externado de Colombia «*ver recibos de pago y registro civil de nacimiento*»

Y finalmente, pero no menos importante, en la actualidad la empresa en la que labora, esto es, Financiera JURISCOOP, ya le pidió que realizara todos los trámites tendientes al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, para poder dar trámite a la causal del retiro del servicio con justa causa, establecida en el artículo 9º de la Ley 797 de

2003; lo cual **afectaría sus ingresos** pues para nadie es un secreto que en caso de que se pensione con el Régimen de Ahorro Individual estaría en contra de todo aquello por lo cual ha trabajado y añorado durante toda su vida, en la medida en que su pensión podría ser, de acuerdo con el estudio que le realizó una consultoría «ver anexo», de \$2.280.588 mientras que en el régimen de prima media sería de \$4.333.602.

Como puede verse, son múltiples las razones por las cuales la acción de tutela es procedente en el caso de la señora Luz Dary Bermeo Peña, porque en la actualidad existen varias circunstancias que le ocasionan perjuicios irremediables, como es el hecho de estar ad portas de quedarse sin empleo, sin la posibilidad de brindar el sustento necesario para satisfacer todas sus necesidades y las de su hijo, así como el hecho de que sus patologías se pueden agravar en razón a la negativa de parte de la Administradora Colombiana de Pensiones «Colpensiones» de efectuar el traslado de régimen.

De manera entonces, no resulta acertado sostener como lo realizó el *a-quo* que no existe un perjuicio irremediable que le permita al juez constitucional conocer de fondo el asunto puesto a consideración, pues no se tiene en cuenta que el hecho de que sea retirada de la empresa en la que labora con una pensión inferior, con una serie de obligaciones que le son propias dadas su condición de madre cabeza de hogar aunado al hecho de que cuenta con una serie de patologías que le impiden continuar laborando, son causas suficientes para que, en nuestro sentir, le permitan al juez constitucional pronunciarse.

Tampoco es viable sostener que hoy en día los procesos en la justicia ordinaria son sumamente expeditos, pues además de que es de conocimiento público que estos tipos de procesos pueden perdurar hasta 2 años, en el mejor de los casos, no se puede desconocer la situación tan crítica en la que nos encontramos mundialmente en la actualidad debido a la pandemia que afrontamos, esto es, el COVID-19, pues en razón a ello los términos judiciales se han prorrogado inicialmente hasta el 13 de abril, pero para este momento ya se habla de que estas medidas se van a prorrogar por el término de 3 meses más.

En tal sentido, la señora Luz Dary Bermeo Peña no es capaz de resistir todo el tiempo que pueda perdurar un proceso judicial, primero, porque cuenta con una serie de patologías que le impiden el desarrollo normal de su trabajo, máxime cuando no se puede exponerse al Coronavirus; segundo, en virtud a que la retirarían del servicio con justa causa; tercero, en razón a que el hipotético caso de que sea retirada, ello afectaría enormemente sus ingresos y por consiguiente su condición de madre cabeza de familia, pues debería aceptar un reconocimiento pensional del cual estuvo a tiempo de trasladarse; y, finalmente, porque dadas las condiciones del Coronavirus, los procesos judiciales podrían llegarse a demorar mucho más tiempo que el preestablecido, esto es, 2 años.

Se insiste, cuenta con una serie de patologías clínicas que en cualquier momento se pueden agravar, quizás la más importante, la isquemia cerebral que puede llegar a ser

fatal en la medida en que no puede sufrir de ninguna alteración que la pueda llevar a tener otro episodio de estos y que puede ser irreversible.

En lo que atañe al amparo del derecho a la seguridad social en lo que respecta a la libre escogencia del régimen pensional y la consecuente opción de traslado de un régimen a otro, la Corte Constitucional¹ ha considerado que la acción de tutela es procedente, por cuanto, de un lado, existe regulación expresa para hacer efectivo el derecho al traslado de régimen pensional dispuesto en la Ley 100 de 1993 artículo 13 literal e), esto es, que existen medidas de orden legislativo para hacer efectiva esta facultad y, de otro, que a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario para el amparo de este derecho, este instrumento no resulta idóneo para su amparo efectivo.

A la luz del principio *pro homine* «criterio interpretativo que establece que toda autoridad perteneciente al poder judicial, legislativo o ejecutivo debe aplicar la norma o la interpretación más favorable a la persona» y de la prevalencia del derecho sustancial sobre los asuntos meramente formales; se ha de concluir que la señora Luz Dary Bermeo Peña acreditó con los requisitos legales para efectos de realizar el traslado pensional en su oportunidad.

Resulta claro la accionante está situada frente al peligro de ocurrencia de un perjuicio irremediable, dado que no va a contar con los ingresos suficientes para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia, por lo que sus derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital, requieren de una protección urgente, que no puede ser proporcionada a través de la demanda ordinaria ante la jurisdicción laboral, toda vez que es conocida la prolongada duración de este tipo de procesos. Por ende, la accionante no cuenta con un mecanismo de defensa judicial de sus derechos fundamentales, al debido proceso y al mínimo vital, diferente a la acción de tutela, que procure una protección eficaz a los mismos.

PETICIÓN

Teniendo en cuenta las anteriores argumentaciones, de manera respetuosa, solicitó se conceda la impugnación, a efectos de que la segunda instancia revoque la decisión de primera instancia y, en consecuencia, ampare los derechos fundamentales invocados,

NOTIFICACIONES

- A la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, en la Carrera 10 No. 72 - 33 Torre B Piso 1 en la ciudad de Bogotá.
Dirección electrónica: notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co
- A la AFP OLD MUTUAL en la Avenida 19 No. 109 A – 30
- Al accionante y la suscrita apoderada, podrán ser notificados en la Carrera 36 A No. 54-69 apartamento 203 en la ciudad de Bogotá, o en la secretaria de su despacho,

¹ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-427 de 28 de mayo de 2010, acción de tutela instaurada por Nancy Marina González contra Porvenir S.A. y el Instituto de Seguros Sociales-Pensiones, M. P. Dr. Juan Carlos Henao Pérez.

igualmente, recibiré cualquier comunicación al teléfono 4455782 o al celular 3112922292.

Dirección electrónica: sandrabarrigamoreno@hotmail.com

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Sandra Barriga Moreno', written in a cursive style.

SANDRA LUCIA BARRIGA MORENO

C. C. 52.798.691 de Bogotá.

T. P. No. 148.64 9 del C.S. de la J.