

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

COMUNICADO No. 38

Septiembre 3 de 2015

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL EN LA QUE SE INCURRIÓ EN UN DEFECTO FÁCTICO AL ESTABLECER LA COMPETENCIA PARA LA INVESTIGACIÓN DEL DELITO DE SECUESTRO EXTORSIVO POR PARTE DE UN MIEMBRO DE UN GRUPO SUBVERSIVO QUE NO PODÍA SER INVESTIGADO COMO MENOR DE EDAD

I. EXPEDIENTE T 4620289 - SENTENCIA SU-565/15 (Septiembre 3)
M.P. Mauricio González Cuervo

La Sala Plena de la Corte Constitucional constató la existencia de un defecto fáctico en la investigación y acusación a Moisés Cabrera Moreno por la presunta comisión de los delitos de secuestro extorsivo y rebelión, por cuanto se incurrió en el error de considerar que la imputación se hacía por hechos iniciados en 1999, fecha en la cual el sindicado era menor de edad y no a partir de 2003, cuando tenía 21 años de edad, momento en el cual ingresó a las FARC en donde estuvo a cargo de las personas que habían sido secuestradas en la primera fecha mencionada. Esta valoración errada, condujo a que la competencia para adelantar este juzgamiento se radicara en la jurisdicción de menores, en el Juzgado Promiscuo de Familia de Belén de los Andaquíes, no obstante que el sindicado era mayor de edad para ese momento.

La Corte consideró que el Fiscal 18 Especializado de la Dirección Nacional Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario estaba legitimado para instaurar acción de tutela en defensa del debido proceso, dada la condición de sujeto procesal afectado en el ejercicio de sus competencias legítimas para investigar el secuestro de varios miembros de la policía, su cautiverio durante más de una década y la muerte de la mayoría de los secuestrados. A su juicio, el actor se encontraba imposibilitado para cumplir con su deber constitucional de investigar de oficio hechos de suma gravedad, considerada su responsabilidad frente a las víctimas y a sus derechos, con una expectativa legítima de poder seguir adelante con el proceso que había llevado hasta que la Corte Suprema de Justicia en providencia del 24 de junio de 2014 lo radicó en cabeza de la jurisdicción de familia, por estimar que se trataba de conductas ejecutadas cuando el procesado era menor de edad.

El tribunal constitucional verificó que fue el propio sindicado quien reconoció haber ingresado al grupo subversivo en el año 2003, al dar cuenta de las circunstancias de su incorporación al mismo y de las vicisitudes durante su permanencia en ese grupo, que se prolongó más allá de noviembre de 2011. Al confesar el delito de rebelión, el ciudadano Cabrera Moreno lo hizo a partir de 2003 y no antes, porque no reconoce haber pertenecido anteriormente a dicho grupo subversivo. En cuanto al delito de secuestro, se pasó por alto que el tipo penal de secuestro tiene cuatro verbos rectores: arrebatar, sustraer, retener u ocultar a una persona. En la resolución de acusación no se alude a una conducta de arrebatar o sustraer, que podría relacionarse con los hechos acaecidos el 9 de diciembre de 1999, sino a la conducta de *retener y ocultar* que pudo haber ocurrido en el lapso comprendido entre dicha fecha y el 25 de noviembre de 2011, cuando se intentó la liberación de los secuestrados en la toma de Curillo Caquetá y estos fueron asesinados, quedando a salvo solo el sargento Luis Alberto Erazo Amaya.

Para la Corte, en el proceso seguido contra Moisés Cabrera Moreno se aplicó un procedimiento por completo ajeno al que corresponde, como es el previsto para los menores

de edad, cuando ha debido aplicarse y seguirse el procedimiento previsto para las personas mayores de edad, que obedeció a una valoración defectuosa de los medios de prueba, al punto de plantear una consideración contraevidente.

Por lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional procedió a revocar la sentencia de la Sala de Decisión de Tutelas No. 1 de la Corte Suprema de Justicia del 2 de octubre de 2014, que confirmó la sentencia dictada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 6 de agosto de 2014, la cual había negado el amparo solicitado y en su lugar, tutelar el derecho a un debido proceso del actor. En consecuencia, se dejó sin efectos todo lo actuado con posterioridad a la sustentación del recurso de apelación contra la resolución dictada por el Fiscal 18 Especializado de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario y se ordenó a la Fiscalía 61 de la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá que asuma el conocimiento del proceso y resuelva dicho recurso. Para tal efecto, se ordenó al Juzgado Promiscuo de Familia de Belén de los Andaquíes remitir el expediente a la Fiscalía 61.

- **Salvamento y aclaraciones de voto**

El magistrado **Alberto Rojas Ríos** se apartó de la decisión anterior, por las siguientes razones: de un lado, considera que el Fiscal 18 Especializado de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario carecía de legitimidad para instaurar acción de tutela contra la providencia de la Corte Suprema de Justicia del 24 de junio de 2014 que dirimió el conflicto de competencia planteado por el Juzgado Promiscuo de Familia de Belén de los Andaquíes, toda vez que, si en gracia de discusión se admite que un fiscal, como sujeto procesal, puede invocar la tutela para la protección del debido proceso, en su concepto, quien hubiera estado legitimado para ello, era el Fiscal 61 de la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, que para entonces conocía del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de acusación en contra de Moisés Cabrera Moreno. Advirtió que para el momento en que se presentó la acción de tutela, ya había finalizado la actuación del Fiscal 18 Especializado.

De otra parte, a su juicio, no se configuraba el defecto fáctico en que se fundamentó la concesión del amparo constitucional, en la medida en que la decisión de la Corte Suprema que dirimió el conflicto de competencia se basó en una valoración razonada y razonable de los hechos que dieron lugar a la investigación en contra del señor Cabrera Moreno por los delitos de secuestro extorsivo y rebelión, de los cuales se podía colegir que la competencia radicaba en la jurisdicción de menores. Por lo expuesto, manifestó su salvamento de voto.

Los magistrados **María Victoria Calle Correa**, **Gabriel Eduardo Mendoza Martelo** y **Jorge Ignacio Pretelt Chaljub** se reservaron la presentación de eventuales aclaraciones de voto.

LA CORTE CONSTITUCIONAL REAFIRMÓ LOS LÍMITES DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN ESPECIAL Y ESPECIALÍSIMO DE LOS CONGRESISTAS, CUYO DERECHO FUE RECONOCIDO CON ANTERIORIDAD A LA EXPEDICIÓN DE LA LEY MARCO 4ª DE 1992

II. EXPEDIENTES T3172275/T3205169 - SENTENCIA SU-566/15 (Septiembre 3)
M.P. Myriam Ávila Roldán

La Sala Plena de la Corte Constitucional reiteró que para ser beneficiario del régimen de transición especial de los congresistas, es necesario que la persona estuviese afiliada a ese régimen el 1º de abril de 1994 y si bien dicha afiliación no se exige al 1º de abril de 1994 a los congresistas que se consideran beneficiarios del parágrafo 2º del decreto 1293 de 1994, lo cierto es que la interpretación de los límites trazados en el marco, sí les impone el haber estado vinculados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1993. Lo anterior se traduce, a su juicio, en una condición relevante basada en una interpretación sistemática de la norma marco, para que los ex congresistas que se desempeñaron como

tales antes del 18 de mayo de 1992 tengan derecho a disfrutar de la transición *especialísima* y no termine abierta una gran puerta por donde ingresen todas aquellas personas que en algún momento de su vida laboral fueron congresistas antes del 18 de mayo de 1992, sin haber sido elegidos en legislaturas posteriores.

Para la corporación, la sentencia del 18 de noviembre de 2002 que invoca Enrique Parejo González, no constituía un precedente que inexorablemente debía tener en cuenta el Consejo de Estado para resolver su caso particular de conmutación pensional, como quiera que los supuestos fácticos, el problema jurídico y la *ratio decidendi* no coinciden con los planteamientos expuestos por el doctor Parejo González, en la medida que en esa acción de nulidad simple decidida en la citada sentencia, se formuló contra un decreto que regula el régimen salarial y prestacional de la rama judicial. Además, los enfoques de esa sentencia han sido revaluados en el desarrollo jurisprudencial posterior que ha tenido el régimen de transición de los congresistas, al punto que hoy existen unos límites más visibles y claros que consideran como beneficiarios de esa transición a los senadores y representantes que habiendo ejercido el cargo *antes* de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, estuvieron activos en el mismo el 18 de mayo de 1992 o fueron elegidos como congresistas en legislaturas posteriores. Tampoco encontró que en el caso concreto se hubiera desconocido un derecho adquirido del accionante a pensionarse con determinado régimen, pues aunque podía tener una expectativa legítima, no se trataba de una situación consolidada inmodificable. Como lo ha señalado la Corte, el legislador tiene plena competencia para modificar la ley dentro del margen de configuración, como también puede prever un régimen de transición para preservar expectativas legítimas, con unas condiciones específicas que en el caso concreto no tienen lugar. Para el 1º de abril de 1994, el doctor Parejo González estaba cobijado por un régimen pensional diferente que era mejor al establecido por la Ley 100 de 1993 y jamás estuvo bajo la cobertura especialísima del Decreto 1293 de 1994, que invoca como fundamento para solicitar la conmutación pensional. Por consiguiente, no prospera la solicitud de amparo contra la sentencia del Consejo de Estado del 20 de mayo de 2010 que le negó la aplicación del parágrafo 2º del Decreto 1293 de 1994.

En cuanto a la acción de tutela instaurada por la señora Teresa Perea Mosquera, la Sala Plena de la Corte concluyó que no le es aplicable por favorabilidad el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, en la medida en que no existe duda alguna de que dicho artículo tiene un ámbito de aplicación exclusivo para los parlamentarios que estando en ejercicio de su cargo adquirieron o adquirirían su derecho a la pensión de jubilación después del 18 de mayo de 1992. En consecuencia, respecto de los congresistas que alcanzaron su derecho pensional antes de dicha data, como es el caso de la accionante Perea Mosquera, a quien fue reconocida la pensión el de septiembre de 1983, solo opera el reajuste especial de que trata el artículo 17 del Decreto 1359 de 1993, modificado por el decreto 1293 de 1994. Por consiguiente, el Consejo de Estado no incurrió en defecto sustantivo en la sentencia del 19 de agosto de 2010 que no accedió a anular la negativa a conceder el reajuste pensional solicitado.

- **Aclaración de voto**

El magistrado **Jorge Ignacio Pretelt Chaljub** anunció la presentación de una aclaración de voto, relativa a los lineamientos jurisprudenciales vigentes en relación con el régimen pensional de los congresistas.

EL DERECHO A SOLICITAR LA REVISIÓN DE LAS PENSIONES ES IMPRESCRIPTIBLE, DE MODO QUE PUEDE EJERCERSE LA ACCIÓN CORRESPONDIENTE EN CUALQUIER TIEMPO.

III. EXPEDIENTE T 4431479 - SENTENCIA SU-567/15 (Septiembre 3)
M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

La Sala Plena de la Corte Constitucional reiteró que las pensiones de jubilación, vejez e invalidez, entre otras, no admiten una prescripción extintiva del derecho en sí mismo, como cualquier clase de derechos. Por el contrario, tales pensiones garantizan la solidaridad que debe regir en la sociedad, la protección y asistencia especial a las personas de la tercera edad para mantener unas condiciones de vida digna, así como el derecho irrenunciable a la seguridad social, determinando, a su vez, la realización efectiva del valor fundante que impone la vigencia de un orden económico y social justo, dentro de un Estado social de derecho. Afirmó que es por la naturaleza periódica o de tracto sucesivo y vitalicia de las pensiones, que la prescripción resulta viable exclusivamente, respecto de los créditos o mesadas pensionales que no se hubiesen solicitado dentro de los tres años anteriores al momento en que se presente la reclamación del derecho.

En consecuencia, en tanto la obligación pensional es de tracto sucesivo y por ello imprescriptible, la acción judicial que busca establecer el verdadero monto de la prestación debe compartir la misma naturaleza de la orientada al reconocimiento del derecho pensional, que es la de ser imprescriptible, salvo el trienio no reclamado. Además, recordó que la revisión en cualquier tiempo de las pensiones reconocidas, es un asunto inherente a las normas laborales y que no puede perderse de vista en este caso, pues obliga a tener en cuenta que ni el mismo legislador está en capacidad de establecer que la pensión sea un derecho fijo, inamovible e indiscutible en punto a la prestación dineraria, habida cuenta de la posibilidad de revisar el estado de invalidez del pensionado a efectos de que si a ello hubiere lugar, se extinga, disminuya o aumente la liquidación o el valor de la pensión reconocida. Así lo prevé el artículo 20 de la Ley 797 de 2003.

En el caso concreto, la Corte procedió a tutelar los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social de la señora Martha Cancino Bermúdez y en consecuencia, resolvió dejar sin efecto las decisiones judiciales de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal superior de Santa Marta y del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, por medio de las cuales se había declarado probada la excepción de prescripción con respecto a la reclamación que elevó la demandante para que el Banco de la República reajustara su pensión, teniendo en cuenta un nuevo factor salarial en la liquidación. Al mismo tiempo ordenó al Juzgado Tercero Laboral del circuito de Bogotá, que dentro de los quince días siguientes a la notificación de esta sentencia, profiera un nuevo fallo en el que tenga en cuenta las consideraciones de esta providencia, adelantando un análisis de fondo de las solicitudes de reliquidación pensional que se presenten en cualquier tiempo y aplicar la prescripción sólo a las mesadas pensionales.

- **Aclaraciones de voto**

Los magistrados **Mauricio González Cuervo** y **Gabriel Eduardo Mendoza Martelo** presentarán aclaraciones de voto, relacionadas con los fundamentos de la anterior decisión. Así mismo, las magistradas **María Victoria Calle Correa**, **Gloria Stella Ortiz Delgado** y **Myriam Ávila Roldán** y los magistrados **Jorge Ignacio Pretelt Chaljub** y **Alberto Rojas Ríos** se reservaron la posibilidad de presentar eventuales aclaraciones de voto sobre diversos aspectos de la motivación.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Presidenta (e)