

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

COMUNICADO No. 54

Octubre 26 de 2017

I. EXPEDIENTE T-3.943.934. SENTENCIA SU-654/17 (Octubre 26)

M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

La Sala Plena de la Corte Constitucional revisó la tutela instaurada por Pedro Antonio Montoya Medina en contra de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que dicha Corporación vulneró sus derechos fundamentales a la seguridad social en conexidad con los derechos a la vida digna y al mínimo vital, al casar la sentencia que accedía a sus pretensiones en materia pensional, absolviendo a la entidad demandada, bajo el presupuesto de que el traslado voluntario del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad conlleva la pérdida de los beneficios del régimen de transición.

La tutela gira en torno al proceso ordinario laboral adelantado por el actor con la pretensión principal de que el Banco Cafetero -en Liquidación-, le reconociera y pagara la pensión de jubilación bajo el régimen de trabajador del régimen oficial (Ley 33 de 1985). Las instancias judiciales consideraron que (i) la relación o vinculación laboral del actor es un *supuesto fáctico no discutido*, y (ii) no era aplicable la pérdida de beneficios por la circunstancia del traslado de régimen dado que, en el presente caso, se trata de una pensión de jubilación a cargo exclusivo del banco demandado. Con fundamento en tales consideraciones los jueces de primera y segunda instancia accedieron a las pretensiones, de manera que la pensión de jubilación le fue reconocida desde el 11 de julio de 2004, a cargo del banco demandado.

Sin embargo, el 14 de noviembre de 2012 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió casar la decisión de segunda instancia por considerar que la posibilidad de que el demandante accediera a su derecho prestacional dependía de que hubiera continuado en el régimen de prima media con prestación definida (Art. 36 de la Ley 100 de 1993), por cuanto a la fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones (1º abril 1994) el demandante no tenía un derecho adquirido a devengar pensión de jubilación, toda vez que le faltaba cumplir la edad. En consecuencia, al haberse trasladado voluntariamente al régimen de ahorro individual, perdió los beneficios del régimen de transición y no podía regresar a su anterior régimen pensional.

La Sala Plena de la Corte Constitucional concluyó que la sentencia emitida por la Sala de Casación Laboral no riñe de manera abierta con la Constitución y es compatible con la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional, toda vez que la decisión cuestionada a la que arribó la autoridad judicial demandada se sustentó en el análisis ponderado de la reclamación y las normas aplicables al caso, ejercicio argumentativo mediante el cual la demandada concluyó que el actor no tenía derecho a las pretensiones incoadas.

No obstante lo anterior, en ejercicio de las facultades *extra* y *ultra petita* del juez constitucional, la Sala Plena decidió amparar el derecho fundamental a la seguridad social de Pedro Antonio Montoya Medina.

Por lo tanto, la Corte ordenó, en los términos señalados en la providencia: **(i)** a la *Fiduciaria La Previsora SA* -entidad vinculada como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes del Banco Cafetero en Liquidación- que actualice el cálculo actuarial del extinto banco (aprobado en el 2010), en el que se encuentra incluida la contingencia para el pago de una cuota parte pensional de Pedro Antonio Montoya Medina y traslade ese valor actualizado a la SAFP Protección SA con destino a la cuenta de ahorro individual de Pedro Antonio Montoya Medina y **(ii)** a *SAFP Protección SA* que, con los recursos trasladados por la Fiduciaria La Previsora SA a la cuenta de ahorro individual de Pedro Antonio Montoya Medina, reliquide su mesada pensional y, en consecuencia, reconozca y pague la nueva mesada pensional a favor de Pedro Antonio Montoya Medina, desde la fecha de esta sentencia.

El Magistrado **Alberto Rojas Ríos** salvó su voto, apartándose de la decisión mayoritaria de la Sala debido a que consideró que la acción de tutela formulada por el ciudadano Pedro Antonio

Montoya Medina contra la sentencia del 14 de noviembre de 2012, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, debió revocarse íntegramente por cuanto procedían las causales específicas de violación directa de la Constitución Política de 1991 y desconocimiento del precedente, en relación con los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la libertad de elección de régimen pensional.

A partir de la Sentencia C-1024 de 2004, se entendió por la jurisprudencia constitucional que la prohibición contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, en el sentido de que no podrían trasladarse entre regímenes quienes les falte diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, no aplica para los sujetos del régimen de transición que hubieren cotizado durante quince (15) años o más, quienes podrían hacerlo "*en cualquier tiempo*", conforme a los términos señalados en la Sentencia C-789 de 2002. De ahí que, el accionante, al cumplir con el requisito de tiempo de servicios cotizados podía retornar, sin límite temporal alguno, al régimen de prima media pues no pierde el derecho al régimen de transición por efecto del traslado.

En consecuencia, se ha debido: **(i)** dejar sin efecto la sentencia proferida el 14 de noviembre de 2012 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que absolvió al Banco Cafetero en Liquidación de la pretensión de reconocimiento de la pensión de jubilación de Pedro Antonio Montoya Medina; **(ii)** tutelar los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la libertad de elección de régimen pensional del accionante; y **(iii)** declarar la nulidad del traslado del actor al régimen de ahorro individual y la respectiva afiliación a la SAFP PROTECCIÓN S.A.

Incluso, para el Magistrado disidente, verificada la condición de sujeto de especial protección constitucional del tutelante en este caso concreto (cuenta con 67 años de edad, padece diabetes e hipertensión, a su esposa le fue diagnosticado cáncer y ambos se encuentran en una situación económica precaria), hubiera sido procedente que la Sala Plena dictara un fallo de reemplazo, reconociendo la pensión de vejez conforme al régimen previsto en la Ley 33 de 1985, equivalente al 75% del salario promedio devengado durante el último año de servicios debidamente indexado, y el pago retroactivo en lo no prescrito.

El cuadro fáctico del ciudadano Pedro Antonio Montoya Medina revela que está cobijado por el régimen de transición que establece el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, toda vez que al momento de entrar en vigencia la citada norma, contaba con más de 40 años de edad y 15 años de servicios. Sin embargo, la decisión adoptada de actualizar el cálculo actuarial del extinto Banco Cafetero y simplemente trasladar ese valor de la Fiduciaria La Previsora S.A. al Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A., con destino a la cuenta de ahorro individual, constituye, sin lugar a dudas, una grave pretermisión de los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la libertad de elección del accionante, como expresión de la prevalencia de la justicia material sobre la formal.

Finalmente, el Magistrado Rojas Ríos precisó que el uso de las facultades *extra* y *ultra petita* y el principio de buena fe permitían declarar la nulidad del traslado de Pedro Antonio Montoya Medina como quiera que dicha solicitud incurrió en un error y en un vicio del consentimiento al observarse que el fondo privado de pensiones omitió brindar información veraz sobre las circunstancias del traslado de régimen, que fue inequívocamente desventajosa, faltando a su responsabilidad profesional de transparencia, vigilancia, así como a su obligación de informar a los potenciales clientes de manera suficiente, completa y clara.

Por otro lado los magistrados **Bernal Pulido, Fajardo Rivera, Linares Cantillo, Lizarazo Ocampo** y **Ortiz Delgado**, se reservan aclaraciones de voto respecto algunas consideraciones efectuadas en la providencia.

II. EXPEDIENTE T-4.053.634. SENTENCIA SU-655/17 (Octubre 26)
M.P. Alberto Rojas Ríos.

La Corte Constitucional estudió la petición de amparo que elevó la Asociación de Campesinos de Buenos Aires - ASOCAB y sus miembros, quienes solicitaron la protección del derecho fundamental al debido proceso. Como elemento central indicaron que el Instituto Colombiano de

Desarrollo Rural - INCODER, había expedido la Resolución 2284 de 2012, por medio de la cual se decretó la extinción del dominio de tres predios denominados "Las Pavas", "Peñaloza" y "Si Dios Quiere", estableciendo en su parte resolutive, que daba efectos suspensivos al decreto de extinción, en el sentido de que la inscripción y registro del acto ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Magangué, quedaba sometida a las siguientes condiciones: (i) que no se propusiera demanda de revisión agraria; (ii) que si se presentaba la demanda, esta fuere rechazada por el Consejo de Estado; o (iii) que se tramitara el proceso de revisión agraria y se emitiera sentencia que negara las pretensiones de la demanda, todo ello con fundamento en lo dispuesto por los artículos 50 y 53 de la Ley 160 de 1994. Como elemento central para la solución del caso se tuvo como hecho sobreviniente, que la Corte Constitucional por medio de la Sentencia C-623 del 30 de septiembre de 2015, declaró la inexecutable de los enunciados contenidos en los artículos 50 y 53 de la Ley 160 de 1994 que ordenaban la suspensión de efectos de la Resolución 2284 del 14 de noviembre de 2012 del INCODER, e impedían el registro de la extinción de dominio ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, la cual había sido confirmada por la Resolución 166 del 8 de febrero de 2013, expedida por la misma Entidad.

Como primer asunto previo, la Sala consideró que se satisfacía el requisito de legitimación por activa, por tres razones: (i) por haber sido esa Asociación la que solicitó iniciar el trámite de extinción de dominio por la falta de explotación económica de los predios y estar interesada en la eventual adjudicación de estos; (ii) por el reconocimiento expreso de la calidad de víctimas individuales y colectivas de desplazamiento forzado hecho por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, lo que les permite acudir ante los jueces directamente o por medio de su representante, y (iii) porque este mismo asunto ya había sido discutido y resuelto en la Sentencia T-267 de 2011, donde Aportes San Isidro S.A.S. había alegado la falta de legitimación por activa de ASOCAB.

Como segunda cuestión previa, la Sala se abstuvo de declarar la improcedencia por hecho superado y carencia de objeto porque: (i) la acción de tutela no podía quedar reducida a la respuesta dada a un derecho de petición; (ii) no procedía la declaratoria del hecho superado, pues el escenario que dio lugar a la reclamación de ASOCAB cambió con la expedición de la Sentencia C-623 del 30 de septiembre de 2015, que declaró la inexecutable de las expresiones contenidas en los artículos 50 y 53 de la Ley 160 de 1994, que daban efectos suspensivos a las decisiones de inscripción de extinción de dominio; y (iii) porque la situación que dio origen a la solicitud de amparo se mantenía, pues seguían produciéndose los efectos suspensivos consignados en la Resolución 2284 de 2012 del INCODER, a pesar de lo resuelto en la referida sentencia de constitucionalidad.

Al efectuar el análisis de fondo, la Sala encontró que la Corte Constitucional, mediante la Sentencia C-623 de 2015, que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional, había declarado con efectos retroactivos, la inexecutable de algunas de las expresiones contenidas en los artículos 50 y 53 de la Ley 160 de 1994 que impedían la inscripción y el registro de la Resolución 2284 de 2012 emitida por el INCODER, que dispuso la extinción de dominio de los predios las Pavas, Peñaloza y Si Dios Quiere.

La Sala concluyó entonces, que como consecuencia de lo decidido en la Sentencia C-623 de 2015, se suscitó la pérdida de la fuerza ejecutoria parcial de la Resolución 2284 de 2012, en lo específicamente relacionado con los efectos suspensivos de la inscripción del decreto de extinción del dominio de los predios Las Pavas, Peñaloza y Si Dios Quiere, ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Magangué, por expresa configuración de la causal 2 del artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, de acuerdo con la cual, no podrán ser ejecutados los actos administrativos "*Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho*", tal y como acontece con ocasión de las declaratorias de inexecutable de las expresiones contenidas en los artículos 50 y 53 de la Ley 160 de 1994, que impedían la inscripción y registro del acto de extinción de dominio.

Dentro de esta perspectiva se concluyó entonces, que se acreditó la vulneración inequívoca del derecho al debido proceso por parte del INCODER – en liquidación y de la AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS – ANT, como entidad pública que asumió las funciones de aquel, por haberse abstenido de ordenar la inscripción y registro de la extinción de dominio de los predios ya

referenciados, por la configuración de la pérdida de la fuerza ejecutoria parcial del acto de extinción, la que de conformidad con los precedentes de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, como órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, "*opera ipso iure, esto es, que no requiere ser declarada ni en sede administrativa ni mucho menos en sede judicial*", en virtud de la existencia sobreviniente de la Sentencia C-623 de 2015, de sus efectos retroactivos de cosa juzgada constitucional, así como de la condición de víctimas de los miembros de ASOCAB².

La Sala Plena de la Corporación se abstiene amparar constitucionalmente el derecho de acceso a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, consagrado en el artículo 64 de la Constitución Política, y el Derecho Fundamental al retorno de los miembros de la Asociación de Campesinos de Buenos Aires – ASOCAB, en virtud de que en criterio de la Sala, (i) no fueron invocados por los accionantes; (ii) los accionantes ya se encontraban en los lugares objeto de litigio; y (iii) la adjudicación de baldíos como expresión del derecho de acceso a la tierra de los trabajadores agrarios y del derecho al retorno de los desplazados, corresponde a las autoridades administrativas competentes; y, en última instancia, a los jueces competentes para fines constitucional y legalmente previstos.

En consideración de lo anterior, la Corte Constitucional decidió:

PRIMERO. LEVANTAR la suspensión de términos decretada por auto de junio 23 de 2015 dentro del presente proceso.

SEGUNDO. REVOCAR las sentencias proferidas por la EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA DE DECISIÓN CIVIL de fecha 29 de julio de 2013, confirmatoria de la sentencia pronunciada por el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ de fecha 11 de julio de 2013, mediante la cual se había negado el amparo constitucional del derecho fundamental al debido proceso, y en su lugar **TUTELAR** el derecho al debido proceso del que son titulares la ASOCIACIÓN DE CAMPESINOS DE BUENOS AIRES – ASOCAB y sus miembros, reconocidos como víctimas individuales y colectivas de desplazamiento por la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL DE LAS VÍCTIMAS.

TERCERO. ORDENAR a la AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS – ANT y al INSTITUTO COLOMBIANO DE DESARROLLO RURAL – INCODER, como entidades concernidas, competentes y vinculadas a este proceso, que dentro de los cinco (5) días siguientes a la emisión de esta sentencia **REMITAN** directamente a la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE MAGANGUÉ, BOLÍVAR, las Resoluciones Nos. 2284 del 14 de noviembre de 2012 y 166 del 8 de febrero de 2013, expedidas por el INSTITUTO COLOMBIANO DE DESARROLLO RURAL - INCODER, que decretaron la extinción de dominio de los predios Las Pavas, Peñalosa y Si Dios Quiere, para que se realice su respectiva inscripción en los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 064-395, 064-2766 y 064-6808.

CUARTO. ORDENAR a la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE MAGANGUÉ, BOLÍVAR, la inscripción de las resoluciones No. 2284 del 14 de noviembre de 2012 y la No. 166 del 8 de febrero de 2013, por medio de las cuales se extingue el derecho de dominio privado a favor de la Nación en los folios de matrícula inmobiliaria No. 064-395, 064-2766 y 064-6808.

QUINTO. LÍBRENSE las comunicaciones previstas por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí previstos.

El Magistrado **Alberto Rojas Ríos** salva parcialmente su voto, por cuanto en su criterio la Corte Constitucional debió amparar consecuentemente el derecho fundamental de acceso a la propiedad de la tierra por los trabajadores agrarios y retorno a los lugares de donde fueron desplazados los miembros de la Asociación de Campesinos de Buenos Aires - ASOCAB.

¹ Sentencia T-152 de 2009 M.P. Cristina Pardo Schlesinger

² Calidad demostrada y reconocida por las autoridades públicas concernidas, conforme a la prueba que obra dentro del expediente.

El derecho de acceso a la propiedad rural también fue conculcado, en tanto la falta de inscripción y registro de la extinción de dominio decretada por el Instituto Colombiano De Desarrollo Rural - INCODER, con la cancelación de la inscripción de los títulos de propiedad existentes en los folios de matrícula inmobiliaria de los predios Las Pavas, Peñaloza y Si Dios Quiere, ante la Oficina de Instrumentos Públicos de Magangué, constituyó una barrera que violó el derecho de acceso a la propiedad de la tierra de los miembros de ASOCAB y de sus familias, como trabajadores agrarios, pues impidió la realización de los contenidos de ese derecho definidos por la Corte, especialmente en lo relacionado, con el allanamiento del camino necesario para lograr la titulación individual o colectiva de las tierras mediante formas asociativas, la obtención de créditos, el desarrollo de proyectos agrícolas y de otras posibilidades que surgirían con el registro de la extinción.

Se vulneró igualmente el derecho fundamental al retorno de las víctimas desplazadas, miembros de ASOCAB, en relación con el conjunto de contenidos mínimos que este Tribunal ha identificado, especialmente los que impiden que las personas desplazadas retornen a su domicilio o residencia habitual o su restablecimiento en otro lugar, así como con el compromiso del Estado en materia de seguridad y asistencia socioeconómica a las víctimas desplazadas, para garantizar un retorno seguro y en condiciones dignas, los que no han sido satisfechos en este caso, máxime si se considera, que no todos los miembros de ASOCAB reconocidos como víctimas de desplazamiento han perfeccionado el retorno a los predios cuyo dominio fue extinguido. Algunos de ellos permanecen en el corregimiento Buenos Aires.

Señaló igualmente el Magistrado **Rojas Ríos**, que la de tutela es una acción de protección, regida entre otros, por los principios de prevalencia del derecho sustancial, eficacia y oficiosidad, lo que de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, obliga al juez constitucional a "*(vi) valorar la situación de vulnerabilidad de las personas y considerar sus condiciones materiales de existencia, en armonía con lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución Política y; (vii) proteger adecuadamente y conforme a los hechos probados en el proceso, aquellos derechos vulnerados o amenazados, incluso si el accionante no los invocó*"³. A lo anterior se suma que varios de los intervinientes (la Defensoría del Pueblo y la Clínica Jurídica sobre Derecho y Territorio de la Pontificia Universidad Javeriana), expresamente solicitaron el amparo de los derechos fundamentales, cuya tutela se abstiene la Corte de proteger.

La Magistrada **Cristina Pardo Schlesinger** y los Magistrados **Alejandro Linares Cantillo** y **Carlos Libardo Bernal Pulido** se reservaron el derecho a efectuar la aclaración de sus votos, sobre diversos aspectos relacionados con la motivación de la decisión. El Magistrado **Luis Guillermo Guerrero Pérez** no participó de la discusión por encontrarse en comisión.

III. EXPEDIENTE T-3.605.683- SENTENCIA SU-656/17 (Octubre 26)

M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

La Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela interpuesta contra la decisión proferida dentro del trámite arbitral adelantado por ExxonMobil de Colombia S.A. contra la Sociedad Representaciones Santa María S. en C., al considerar que no se cumplió con el presupuesto de subsidiariedad, al existir otro mecanismo judicial idóneo, esto es, el recurso de anulación, el cual se erige como el medio para amparar los derechos fundamentales que se presumen vulnerados con las actuaciones surtidas en el trámite arbitral e incluso en el laudo proferido. De igual forma, no se comprobó la existencia de un perjuicio irremediable que hiciera procedente el amparo de manera transitoria, puesto que se concluyó que lo expuesto en la demanda de tutela, hacía referencia a un perjuicio de tipo pecuniario.

³ Sentencia T-255 de 2015 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, que remite a numerosas decisiones que establecen la misma regla.

En este orden, al declarar la improcedencia de la acción constitucional de amparo y, por ende, revocar la decisión de segunda instancia de tutela proferida por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, con fundamento en la cual el Tribunal Superior de Bogotá no emitió un pronunciamiento de fondo frente al recurso de anulación interpuesto contra el laudo arbitral del 16 de julio de 2012, la Sala Plena de la Corte ordenó a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá decidir el mencionado recurso, frente al cual podrán interponerse todos los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios que procedan.

El Magistrado **Alberto Rojas Ríos** aclara su voto, en el sentido de señalar, que si bien comparte la decisión de revocar la sentencia proferida el 8 de agosto de 2012 por el Juzgado Treinta y Siete (37) Civil del Circuito de Bogotá, y de declarar improcedencia la acción de tutela interpuesta por la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. contra el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, considera que han debido tenerse en cuenta los efectos de la cosa juzgada que surgió en virtud del acuerdo conciliatorio perfeccionado el 7 de marzo de 2008, entre la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. y ExxonMobil de Colombia S.A., ante el Centro de Conciliación y Arbitraje Touring Automóvil Club de Colombia en Seguros y Seguridad Social, y que si bien el principio el principio *Kompetenz-Kompetenz* le confiere a los árbitros un margen interpretativo autónomo para definir el alcance de su propia competencia, esta corre el riesgo de caer en el vacío en aquellos casos en los que el perfeccionamiento de la cosa juzgada por acuerdo conciliatorio, que para todos los efectos es sucedáneo de una sentencia de mérito, convierte al arbitraje en la práctica, en un proceso de desconocimiento de la cosa juzgada material.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Vicepresidente