

V. EXPEDIENTE D-10786 - SENTENCIA C-745/15 (Diciembre 2)
M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

1. Norma acusada

LEY 1698 DE 2013 (Diciembre 26)

Por la cual se crea y organiza el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los miembros de la Fuerza Pública, y se dictan otras disposiciones.

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 1o. CREACIÓN DEL SISTEMA DE DEFENSA TÉCNICA Y ESPECIALIZADA DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA. Créase el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública como un conjunto de políticas, estrategias, programas, medidas preventivas y herramientas jurídicas, técnicas, financieras y administrativas orientadas a garantizar a favor de los miembros de la Fuerza Pública que así lo soliciten, el derecho a la defensa y una adecuada representación en instancia disciplinaria e instancia penal ordinaria y especial en el orden nacional, internacional y de terceros estados por excepción, y con ello el acceso efectivo a la Administración de Justicia.

ARTÍCULO 2o. OBJETO DEL SISTEMA DE DEFENSA TÉCNICA Y ESPECIALIZADA. El Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública, es responsable de financiar los servicios jurídicos que garanticen a los miembros activos y retirados de la Fuerza Pública una adecuada representación, para materializar el derecho fundamental a la defensa en las instancias disciplinarias o jurisdicción penal ordinaria y especial en el orden nacional, internacional y de terceros Estados por excepción, previstas en la ley para cada caso, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto determine el Gobierno Nacional.

ARTÍCULO 3o. PRINCIPIOS QUE RIGEN EL SISTEMA DE DEFENSA TÉCNICA Y ESPECIALIZADA DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA. En la aplicación de esta ley se tendrán en cuenta los siguientes principios:

Continuidad: El servicio que brinda el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública se prestará sin interrupción desde el momento mismo en que se autoriza, salvo fuerza mayor o caso fortuito.

Especificidad: Los recursos apropiados para financiar el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública se destinarán al cumplimiento del objeto establecido en la presente ley y demás actividades conexas, complementarias y necesarias que constituyan directa e indirectamente un medio indispensable para el cumplimiento adecuado de los fines del Sistema.

Calidad: El servicio que brinda el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública se prestará con eficiencia y calidad, para lo cual sus órganos de administración implementarán los mecanismos de control y vigilancia que así lo garanticen.

Accesibilidad: Los miembros de la Fuerza Pública, activos o retirados, tendrán el derecho de acceder al servicio que brinda el Sistema de Defensa Técnica y Especializada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 5o, 6o y 7o de la presente ley y con sujeción a la apropiación presupuestal disponible al momento de la solicitud.

Gratuidad: El servicio que brinda el Sistema de Defensa Técnica y Especializada se prestará a quien se autorice en forma oportuna y continua sin costo alguno, hasta por el monto de los recursos apropiados y disponibles.

Oportunidad e idoneidad: El Sistema de Defensa Técnica y Especializada garantizará el derecho a una defensa oportuna, especializada y con personal idóneo.

Imparcialidad: El defendido gozará de independencia, sin ninguna clase de restricción, influencia o presión.

Especialidad: Los defensores vinculados al Sistema de Defensoría Técnica deberán tener estudios en grado de especialización o maestría en derecho disciplinario, penal o procesal penal y experiencia en litigio penal o en disciplinario, así como conocimientos en derecho operacional o derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario. Los defensores seleccionados deberán registrarse en el Registro de Abogados del Sistema de Defensoría Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública que para tal efecto cree y administre Fondetec.

ARTÍCULO 4o. CREACIÓN DEL FONDO. Créase el Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública como una cuenta especial de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional, que hará parte del Ministerio de Defensa Nacional - Unidad de Gestión General, sin personería jurídica, con independencia patrimonial, el cual funcionará bajo la dependencia, orientación y coordinación del Ministerio de Defensa Nacional.

El Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública utilizará la sigla Fondetec.

Fondetec financiará el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública, siempre y cuando la falta o delito haya sido cometido en ejercicio de la misión constitucional asignada a la Fuerza Pública o con ocasión de ella.

ARTÍCULO 5o. FINANCIACIÓN DEL SISTEMA DE DEFENSA TÉCNICA Y ESPECIALIZADA DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA. Para el cumplimiento de los fines establecidos en el artículo 1o de la presente ley, el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública se financiará con los recursos que se apropien en el Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública, creado en virtud de la presente ley.

TÍTULO II COBERTURA Y EXCLUSIONES

ARTÍCULO 6o. ÁMBITO DE COBERTURA. El Sistema de Defensa Técnica y Especializada financiado por el Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública (Fondetec) se encargará de prestar a los miembros activos y retirados de la Fuerza Pública los servicios mencionados en el artículo 2o de esta ley, cuyo conocimiento sea avocado en materia disciplinaria por las autoridades disciplinarias y en materia penal por la jurisdicción penal ordinaria o penal militar y en subsidio la jurisdicción internacional vinculante por tratados internacionales debidamente ratificados por Colombia.

Así mismo, podrá prestarse el Servicio de Defensoría a los miembros de la Fuerza Pública ante terceros Estados.

En aquellas actuaciones que se encuentren en curso a la entrada en vigencia de la presente ley, se garantizará el derecho de defensa a los miembros de la Fuerza Pública que lo soliciten en los términos aquí señalados, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional.

El Servicio de Defensa Técnica y Especializada que financia Fondetec garantiza, como obligación de medio y no de resultado, un servicio oportuno, de calidad, continuo, especializado e ininterrumpido.

ARTÍCULO 7o. EXCLUSIONES. Se excluyen de la cobertura del Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los miembros de la Fuerza Pública al que se refiere la presente ley, entre otras, aquellas conductas principales relacionadas con los delitos contra la administración pública, la libertad, integridad y formación sexuales, delitos contra la familia, violencia intrafamiliar, delitos contra la asistencia alimentaria, la extorsión, la estafa, lavado de activos, tráfico de estupefacientes, enriquecimiento ilícito, delitos contra la fe pública y los delitos contra la existencia y la seguridad del Estado y contra el régimen constitucional y legal definidos en los Títulos XVII y XVIII del Código Penal Colombiano, respectivamente.

TÍTULO III ADMINISTRACIÓN DEL FONDO.

ARTÍCULO 8o. ÓRGANOS DE ADMINISTRACIÓN. El Fondo contará para su administración con un Comité Directivo y un Director o Gerente.

PARÁGRAFO. El Director o Gerente del Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública (Fondetec) será de libre nombramiento y remoción del Ministro de Defensa Nacional. Su remuneración y régimen de prestaciones será el que determine el Gobierno Nacional, de conformidad con las normas vigentes.

ARTÍCULO 9o. COMITÉ DIRECTIVO. El Comité Directivo del Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública (Fondetec) estará integrado por:

1. El Ministro de Defensa Nacional o su delegado, quien lo presidirá.
2. El Comandante General de las Fuerzas Militares, o su delegado.
3. El Comandante del Ejército Nacional de Colombia, o su delegado.
4. El Comandante de la Fuerza Aérea Colombiana, o su delegado.
5. El Comandante de la Armada Nacional, o su delegado.
6. El Director General de la Policía Nacional, o su delegado.
7. Tres (3) representantes del Ministro de Defensa Nacional.
8. El Director o Gerente de Fondetec tendrá a su cargo la Secretaría Técnica del Comité, y asistirá con voz pero sin voto.

PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional reglamentará el funcionamiento de los órganos de administración del Fondo.

TÍTULO IV RECURSOS Y OPERACIÓN DEL FONDO.

ARTÍCULO 10. RECURSOS DEL FONDO. Los recursos del Fondo de Defensa Técnica y Especializada (Fondetec) provendrán de:

1. Las partidas que se le asignen en el Presupuesto Nacional.
2. Los recursos que para este propósito se destinen por parte del Fondo de Defensa Nacional del Ministerio de Defensa Nacional.
3. Los recursos de cooperación nacional e internacional que este gestione o se gestionen a su favor.
4. Las donaciones que reciba.
5. Los rendimientos financieros derivados de la inversión de sus recursos, y
6. Los demás recursos que obtenga o se le asignen a cualquier título.

ARTÍCULO 11. FINALIDAD DE LOS RECURSOS. Los recursos del Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública (Fondetec) destinados a la Defensa de los Miembros de la Fuerza Pública, tendrán por finalidad la financiación del Sistema de Defensa Técnica y Especializada y demás actividades relacionadas que constituyan directa o indirectamente un medio indispensable para el cumplimiento adecuado de los fines del Sistema y del objeto del Fondo.

PARÁGRAFO 1o. El Ministerio de Defensa Nacional y sus unidades ejecutoras podrán sufragar actividades relacionadas que constituyan directa o indirectamente un medio indispensable para el cumplimiento adecuado del objeto del Fondo y del Sistema de Defensa Técnica y Especializada, previo estudio de conveniencia elaborado por el Director del Fondo y viabilidad técnica y presupuestal expedida por el funcionario competente de la respectiva Unidad Ejecutora.

PARÁGRAFO 2o. Los gastos en que incurra Fondetec para la implementación y ejecución de la fiducia mercantil de que trata el artículo 12 de esta ley, incluida la comisión que se pagará a la fiduciaria, serán atendidos con cargo a los recursos del patrimonio autónomo.

PARÁGRAFO 3o. Para los efectos previstos en el presente artículo, también se podrán celebrar convenios con la Defensoría del Pueblo.

ARTÍCULO 12. FIDUCIA MERCANTIL. Los recursos del Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública (Fondetec) que ingresen al patrimonio autónomo serán administrados por la Fiduciaria La Previsora S. A., con quien el Ministerio de Defensa Nacional suscribirá el contrato de fiducia mercantil respectivo, para lo cual queda autorizado por la presente disposición.

Para todos los efectos legales la representación de dicho patrimonio autónomo la llevará la sociedad fiduciaria.

Los recursos serán invertidos observando los criterios de seguridad, solidez y rentabilidad del Estatuto Orgánico del Presupuesto.

ARTÍCULO 13. ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS Y RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN.

Para efectos presupuestales, los recursos se entenderán ejecutados una vez los mismos sean transferidos al respectivo patrimonio autónomo, el cual sujetará sus actos y contratos a las normas y reglas del derecho privado, observando, en todo caso, los principios contenidos en el artículo 209 de la Constitución Política.

ARTÍCULO 14. TRANSFERENCIA DE OTROS BIENES. Cualquier persona natural o jurídica, pública o privada u organismos internacionales de cooperación, podrán hacer donaciones o entregar bienes, servicios o transferir recursos al Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los miembros de la Fuerza Pública, a título gratuito sin que se requiera para ello el procedimiento de insinuación.

Estas transferencias no otorgan a quien transfiere la condición de fideicomitente.

ARTÍCULO 15. DE LA EXTINCIÓN DEL FIDEICOMISO. Son causas de extinción del fideicomiso creado por esta ley:

1. La disolución y liquidación estatutaria de la sociedad fiduciaria.
2. La intervención administrativa de la sociedad fiduciaria dispuesta por la Superintendencia Financiera de Colombia, o la entidad que haga sus veces, para administrar sus negocios o para liquidarla.
3. La revocación decretada por el Ministro de Defensa Nacional.

En el evento de que ocurra cualquiera de las circunstancias antes enumeradas, el Fondo de Defensa Técnica y Especializa (Fondetec) subsistirá y, en consecuencia, la sociedad fiduciaria entregará la administración del mismo a la institución financiera que determine el Ministerio de Defensa Nacional.

TÍTULO V DISPOSICIONES FINALES.

ARTÍCULO 16. EJERCICIO DE LA DEFENSA POR PARTE DE PERSONAL UNIFORMADO. El personal uniformado de las Fuerzas Militares que en servicio activo acredite título de abogado y se encuentre debidamente inscrito para su ejercicio, podrá ejercer la abogacía, cuando con ocasión de su cargo o empleo se le asignen funciones relacionadas con la defensa litigiosa de los intereses de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Fuerzas Militares ante la respectiva autoridad judicial o administrativa, según corresponda.

ARTÍCULO 17. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

2. Decisión

Primero.- Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 1698 de 2013, "*Por la cual se crea y organiza el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los miembros de la Fuerza Pública y se dictan otras disposiciones*", en relación con la violación de los artículos 13 y 29 de la Carta Política, conforme lo considerado en esta sentencia.

Segundo.- Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 1698 de 2013, bajo el entendido que la dirección del Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los miembros de la Fuerza Pública está a cargo del defensor del Pueblo, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 282-4 de la Constitución Política.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte determinó que la Ley 1698 de 2013 no vulnera el principio de igualdad ni el debido proceso de los miembros de la fuerza pública. A su juicio, el Sistema de Defensa Técnica y Especializada desarrolla los compromisos internacionales que en esta materia tiene el Estado colombiano, específicamente, en lo que corresponde a proveer oficiosamente la defensa técnica, cuando el investigado no puede procurarse un abogado de confianza.

En este sentido, la Corte reitera que el juicio de igualdad debe hacerse entre sujetos que se encuentren en las mismas condiciones (igualdad entre iguales), por lo que al estar militares y policías en condiciones excepcionales de riesgo, se justifica el trato diferenciado que la regulación demandada les ofrece. Al respecto, recordó que lo genera discriminación y por ende, violación al derecho a la igualdad, es que aquel tratamiento desigual sea injustificado, lo cual no ocurre en el presente caso.

De otra parte, la corporación consideró que la decisión del legislador de crear múltiples sistemas de defensoría pública para optimizar la protección del derecho a la defensa técnica de manera específica y exclusiva a ciertos sectores de la población, en este caso, de los militares y policías, no lesiona la supremacía constitucional, por cuanto del margen de potestad de configuración que le asiste al legislador, puede focalizar su atención en grupos de población que por sus particularidades, requieran de alternativas de representación judicial diferenciada, teniendo en cuenta que ese tipo de medidas aumentan el estándar del servicio de defensoría pública que tiene como objeto la protección efectiva del derecho fundamental de defensa técnica.

En el caso de los miembros de la fuerza pública, la Corte recordó que en la sentencia C-044 de 2015, el *principio de correspondencia* justifica la creación de este sistema paralelo de defensoría pública, dado que en razón del riesgo permanente al que están expuestos sus integrantes en defensa de la independencia nacional, las instituciones públicas y los derechos de todas las personas (arts. 2 y 221 C.Po.), el Estado está obligado a garantizar su defensa técnica "teniendo en cuenta que hay un ejercicio legítimo de la fuerza, en la tarea que desarrollan".

No obstante, en virtud del efecto útil de las cláusulas constitucionales y concretamente de la atribución contenida en el artículo 282-4 superior, la Corte encontró necesario acudir a la figura de las sentencias integradoras y condicionar la exequibilidad de la ley *sub examine*, en el entendido que la dirección del Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los miembros de la fuerza pública debe estar a cargo del Defensor del Pueblo, sin perjuicio que su administración esté en cabeza los órganos gubernamentales previstos por el legislador (art. 8, Ley 1698 de 2013), con lo cual se atiende además, el mandato constitucional de colaboración armónica entre las diferentes entidades del Estado.

Finalmente, en relación con el debido proceso, el tribunal constitucional tampoco encontró afectación alguna con la creación del mencionado Sistema de defensa Técnica y Especializada, puesto que la regulación legal y de las atribuciones asignadas a los órganos de administración de dicho Sistema, no se advierten injerencias ilegítimas que puedan restar eficacia a la labor de defensa técnica de los intereses de los miembros de la fuerza pública que requieren de ese servicio.

4. Aclaraciones de voto

Los magistrados **María Victoria Calle Correa** y **Luis Ernesto Vargas Silva** aclararon su voto en el mismo sentido que lo hicieron en la sentencia C-044 de 2015 respecto de la condiciones en que se debe prestar ese servicio de defensa técnica y especializada de los miembros de la fuerza pública.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Presidenta (e)