

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

Bogotá, D.C.,



Señores

HONORABLES MAGISTRADOS

HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL - REPARTO.

Ciudad.

D-12251
94

Honrables Magistrados:

Asunto: Acción de Inconstitucionalidad de la expresión "...con excepción del personal que se incorpore al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales", del inciso primero del artículo 7 del Decreto No. 4057 de 2011, expedido por el Gobierno Nacional, publicado en el Diario Oficial 48239 de octubre 31 de 2011.

Actor: Germán Calderón España.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA, ciudadano colombiano, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.426.863, de Bogotá, con domicilio en Bogotá, D.C., en uso de mis derechos y deberes ciudadanos consagrados en el artículo 40, numeral 6º y artículo 95, numeral 7º de la Constitución Política, y dentro del procedimiento establecido en el Decreto 2067 de 1991, me dirijo a ustedes para interponer acción pública y demandar por inconstitucionalidad la expresión "...con excepción del personal que se incorpore al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales", del inciso primero del artículo 7 del Decreto No. 4057 de 2011, expedido por el Gobierno Nacional, publicado en el Diario Oficial 48239 de octubre 31 de 2011, la cual sustento con las siguientes consideraciones:

La presente acción responderá a los siguientes contenidos:

SECCIÓN PRIMERA - PRESENTACION DE LA DEMANDA

- I. Norma Demandada
- II. Petición
- III. Normas Constitucionales Violadas

SECCIÓN SEGUNDA - CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

- I. Derecho a la igualdad de los servidores públicos del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- que fueron incorporados al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

SECCIÓN TERCERA - CARGO UNICO

- I. Criterio de comparación
- II. Desde la perspectiva fáctica y jurídica existe un tratamiento desigual entre iguales.
- III. El tratamiento distinto esta constitucionalmente injustificado.

SECCIÓN CUARTA - ADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA

- I. Competencia
- II. Cosa Juzgada Constitucional

SECCIÓN QUINTA - DISPOSICIONES FINALES

- I. Trámite
- II. Principio *Pro Actione*
- III. Notificaciones

SECCIÓN PRIMERA - PRESENTACION DE LA DEMANDA

I. Norma Demandada

Se demanda el aparte en negrilla y subrayado del Artículo 7° del Decreto 4057 de 31 de octubre de 2011 *"Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones"*

**"...DECRETO 4057 DE 2011
(octubre 31)**

Publicado en el Diario Oficial 48239 de octubre 31 de 2011

Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones

"(...)

GERIMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

Artículo 7°. Régimen de personal. El régimen salarial, prestacional, de carrera y de administración de personal de los servidores que sean incorporados será el que rija en la entidad u organismo receptor, con excepción del personal que se incorpore al Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales.

Para todos los efectos legales y de la aplicación de las equivalencias que se establezcan para los fines de la incorporación, la asignación básica de los empleos en los cuales sean incorporados los servidores del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) comprenderá la asignación básica y la prima de riesgo correspondientes al cargo del cual el empleado incorporado sea titular en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) a la vigencia del presente decreto. En consecuencia, a partir de la incorporación, la prima de riesgo se entiende integrada y rectoriada en la asignación básica del nuevo cargo.

Los servidores que sean incorporados en un empleo al cual corresponde una asignación básica inferior al valor de la asignación básica y la prima de riesgo que vienen percibiendo, la diferencia se reconocerá con una bonificación mensual individual por compensación que se entiende integrada a la asignación básica y por lo tanto constituye factor salarial para todos los efectos legales.

Los servidores públicos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) que ostenten derechos de carrera administrativa que sean incorporados en las entidades que asuman las funciones de que trata el presente decreto, conservarán sus derechos y se actualizará su inscripción en el correspondiente registro por parte de la autoridad competente. A partir de la incorporación su régimen de carrera será el que rige en la entidad receptora.

La incorporación de los servidores con derecho de carrera administrativa se hará teniendo como referencia el empleo en el cual ostentan tales derechos.

(...). (Negrilla y Subrayado fuera de texto para resaltar la expresión acusada).

II. Petición

Se solicita respetuosamente a la Honorable Corte Constitucional **declare la inconstitucionalidad** de la expresión expresión acusada, por violación del principio constitucional a la igualdad de los servidores públicos del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- que fueron incorporados al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

III. Normas Constitucionales Violadas

A. Constitución Política

• PREÁMBULO

EL PUEBLO DE COLOMBIA,

en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente Constitución Política.

• ARTICULO 2°:

Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios**, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

• ARTICULO 4°:

La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.

• ARTICULO 5°:

El Estado reconoce, **sin discriminación alguna**, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

• **ARTICULO 13º:**

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados (...)"

• **ARTICULO 93.**

Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

Adicionado por el Acto Legislativo 02 de 2001, con el siguiente texto: El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

B. Convención Americana de Derechos Humanos. (Ley 16 de 1972)

• **Artículo 1º:**

Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

• **Artículo 2º:**

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

• **Artículo 24º:**

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

• **Artículo 29º:**

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- b) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;
- c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno.

SECCIÓN SEGUNDA – CONCEPTO DE VIOLACIÓN:

En aras de trazar de manera inequívoca y despejada el concepto de violación, a continuación se expondrá y demostrará que en relación a los cargos de inconstitucionalidad esbozados, se logra establecer el hilo conductor que permitirá demostrar con base en afirmaciones “claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes” que el contenido de la expresión acusada de manera incuestionable vulnera las disposiciones Constitucionales presentadas como vulneradas, para lo cual se estudiarán argumentos conducentes, pertinentes, objetivos y reales, de naturaleza meramente Constitucional, pero de igual manera apoyado en planteamientos de orden legal que estribaran los argumentos expuestos.

Para comenzar, resulta pertinente recordar que, por medio de la Ley 1444 de 2011, se otorgaron potestades extraordinarias al Presidente de la República para crear, escindir, fusionar y suprimir, así como para determinar la denominación,

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

número, estructura orgánica y orden de precedencia de los Departamentos Administrativos, asimismo, para reasignar funciones y competencias orgánicas entre las entidades y organismos de la administración pública y entre estas y otras entidades del Estado.

Sobre el particular, la ley dispuso que las facultades extraordinarias serían ejercidas con el propósito de garantizar la eficiencia en la prestación del servicio público, hacer coherente la organización y funcionamiento de la administración pública y con el objeto de lograr mayor rentabilidad social en el uso de los recursos.

Es así que, previo análisis y estudio técnico realizado por el Gobierno nacional, se determinó como necesario la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), para lo cual, con el fin de garantizar la eficiencia del servicio público prestaba dicha entidad, se requirió redistribuir y asignar algunas de las funciones a otras entidades y organismos del Estado.

De acuerdo con lo anterior, se presumió que con la norma acusada, expedida de conformidad con el parágrafo 3° del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, se garantizaría la protección integral de los derechos laborales de las personas vinculadas a las distintas entidades del Estado reestructuradas, liquidadas, escindidas, fusionadas o suprimidas y si fuese estrictamente necesario la supresión de cargos, los afectados serían reubicados o reincorporados, de conformidad con las leyes vigentes, sin embargo ello no ocurrió para el caso de los servidores públicos del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, los cuales, fueron objeto de un trato desigual injustificado y desventajoso por parte de la norma acusada.

Sobre el caso en concreto, el inciso primero del artículo 7 del Decreto 4057 de 2011, por medio del cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- se reasignan funciones y se dictan otras disposiciones, de forma clara pretende brindar una regulación extensiva y genérica del régimen salarial, prestacional, de carrera y de administración de personal de los servidores públicos que sean incorporados en alguna de las entidades y organismos a que hace alusión el artículo 3 del decreto antes aludido, lo cual denota que, **el patrón de igualdad o tertium comparationis** se deriva de la misma naturaleza que ostentan los servidores públicos objeto de dicha regulación, esto es, los pertenecientes al suprimido Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, los cuales, son receptores de los efectos jurídicos allí contenidos, por tanto, siendo el principio de igualdad uno de los pilares más relevantes del Estado Social de Derecho, es

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

menester otorgar un trato igual a quienes, como ocurre en el presente caso, se encuentran en la misma situación fáctica, por tanto, cualquier trato discriminatorio y diferenciador entre sujetos que se encuentran bajo supuestos facticos y jurídicos semejantes, conculca de forma arbitraria los mandatos constitucionales.

Dicho lo anterior, resulta claro y evidente señalar que, el contenido normativo previsto en el Decreto ibidem se orienta a regular el régimen salarial, prestacional, de carrera y administración de personal de un grupo de sujetos con características uniformes, esto es, aquellos que ostentan la naturaleza de servidor público del suprimido Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, por tanto, en su sentido más amplio, los efectos jurídicos que persigue la norma acusada, deben de otorgarse de forma igualitaria, toda vez que, el principio de igualdad exige que deban ser tratadas de la misma forma dos situaciones que sean iguales, desde un punto de vista o "tertium conmparationis" que sea relevante de acuerdo a la finalidad perseguida por la norma.

En esta misma perspectiva, es posible evidenciar una clara intención de regular de forma integral una misma situación jurídica, de ahí que, no resulta objetivo, razonable y acorde con los preceptos constitucionales, la expresión acusada, por cuanto esta contiene desde la perspectiva fáctica y jurídica, un tratamiento desigual entre iguales, el cual, resulta totalmente arbitrario e injustificado, más aun cuando, debió procurar por una correcta aplicación del derecho a la igualdad, esto es, igualdad de trato respecto de los privilegios, oportunidades y cargas entre los sujetos receptores de los efectos jurídicos del Decreto 4057 de 2011.

Ahora bien, resulta preciso resaltar que, en su sentido más amplio, el Decreto 4057 de 2011 pretende brindar una regulación específica frente a asuntos que atañen estrictamente a determinados sujetos, a saber, los servidores públicos del suprimido Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, en particular, el inciso primero del artículo 7 del Decreto 4057 de 2011, prevé que, *"...El régimen salarial, prestacional, de carrera y de administración de personal de los servidores que sean incorporados será el que rija en la entidad u organismo receptor..."*, empero, en el mismo inciso se contempla un **trato diferencial e injustificado** respecto de aquellos que se incorporen al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, frente a los cuales, en los términos de la norma acusada, le corresponde al Presidente de la República, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, fijar su régimen salarial y prestacional, aun cuando este ya se encontraba definido en el Decreto 1214 de 1990¹, modificado por el Decreto 1792 de 2000², lo

¹ Por el cual se reforma el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA

Abogado Constitucionalista

cual denota un tratamiento desigual injustificado entre sujetos con la misma naturaleza y situación fáctica y jurídica, concluyendo así en la transgresión directa de las normas y principios constitucionales.

Pese a lo anterior, el Gobierno Nacional, posteriormente expidió el Decreto 236 de 2012, *“por el cual se establecen una equivalencias de empleos”*, en virtud del cual, se estableció en especial, un régimen salarial, prestacional y de seguridad social para quienes se incorporaran al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional a partir de la supresión del DAS, distinto al contenido en los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000, los cuales, regulaban dicha materia respecto de los servidores públicos que, independiente de la supresión del DAS habían pertenecido al ministerio antes aludido, evidenciando claramente un trato totalmente diferencial frente a los demás servidores públicos objeto de regulación en el Decreto 4057 de 2011, a quienes les aplicaba el régimen que regía a la entidad u organismo receptor donde fueren incorporados, y frente a los servidores públicos civiles del Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, quienes, para estos efectos estaban regulados por los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000..

En otras palabras y de acuerdo con lo anteriormente expuesto, es posible afirmar que, en el Ministerio de Defensa Nacional se evidencian dos clases de Personal Civil No Uniformado, a saber: A) los Civiles No Uniformados que venían trabajando en dicha entidad incorporados independientemente de la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS. Es decir, quienes no provenían del DAS y B) los Civiles No Uniformados incorporados como producto de la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, lo cual genera que, los primeros son objeto de regulación expresa por las disposiciones normativas contenidas en los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000., en lo que se refiere al régimen salarial y prestacional, de carrera y de administración de personal, contrario con lo que sucede con los segundos, estos son, los provenientes del DAS, a quienes en dicha materia, son objeto de regulación especial en el Decreto 236 de 2012.

Lo anterior evidencia una discriminación negativa sin justificación razonable y objetiva, violatoria del principio de igualdad, en tanto que, se debió otorgar un trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presentaban similitudes y diferencias, pero que las similitudes fueran más relevantes a pesar de las diferencias (C-250

² Por el cual se modifica el Estatuto que regula el Régimen de Administración del Personal Civil del Ministerio de Defensa Nacional, se establece la Carrera Administrativa Especial.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

de 2012), esto es, la naturaleza de servidor público del suprimido Departamento Administrativo de Seguridad –DAS–.

En este orden de ideas, existe un trato totalmente deferencial e injustificado que trae una serie de desventajas para quienes fueron incorporados al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional con ocasión a la supresión del DAS y que se rigen en materia salarial, prestacional y de seguridad social por las disposiciones contenidas en el Decreto 236 de 2012, frente a quienes, naturalmente han pertenecido al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y que por tanto se regulan por las disposiciones de los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000, lo anterior, reflejado en el siguiente cuadro:

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL Regímenes Salariales y Prestacionales	
Decreto 1214 de 1990 modificado por el Decreto 1792 del 2000 • Régimen salarial y prestacional del Personal civil NO uniformado.	Decreto 236 del 2012 Régimen salarial y prestacional de los Personal civil NO uniformado -ex funcionarios del DAS.
ARTÍCULO 43. PRIMA DE NAVIDAD.	=PRIMA DE NAVIDAD.
• ARTÍCULO 47. PRIMA DE SERVICIO ANUAL.	=PRIMA DE SERVICIO ANUAL
• ARTÍCULO 48. PRIMA VACACIONAL.	=PRIMA VACACIONAL.
• PRIMA DE ACTIVIDAD. 49.5%(Art.38)	No es reconocido
• ARTÍCULO 44. PRIMA DE ORDEN PÚBLICO 10 % adicional	No es reconocido
• ARTÍCULO 46. PRIMA DE SERVICIO. A los quince (15) años, el diez por ciento (10%); por cada año que exceda de los quince (15), el uno por ciento (1%) más.	No es reconocido

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

• ARTÍCULO 49. SUBSIDIO FAMILIAR. -Casados (30%). -Viudos, con hijos habidos dentro del matrimonio (30%). -Por el primer hijo (5%) y o (4%) por cada uno de los demás.	No es reconocido
Incrementos sacados sobre el salario básico	

Como consecuencia de lo anterior, la demanda de inconstitucionalidad propuesta contiene un cargo único enmarcado en la violación del artículo 13° de la Constitución Política, por cuanto la expresión acusada establece un trato contrario a la igualdad, totalmente discriminatorio al determinar un trato discriminatorio respecto de los servidores públicos del extinto DAS, que se incorporaron al Ministerio de Defensa – Policía Nacional y por tanto regulados por el Decreto 236 de 2012, frente a los servidores que siempre han pertenecido a este y que se regulan por los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000, situación que prima facie enmarca una diferencia de trato que redundaría en la afectación al derecho Constitucionalidad a la Igualdad, entendido como una regla de derecho que establece fines y deberes específicos que deben ser aplicados de manera específica y los cuales a su vez suponen la igualdad de trato respecto de los privilegios, oportunidades y cargas entre los iguales, así como el tratamiento desigual entre supuestos disímiles”³

Sobre el particular, es menester señalar que, la declaración francesa de derechos del hombre y del ciudadano fijó con precisión el carácter formal del principio a la igualdad: “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos”.

Por su parte, la Honorable Corte Constitucional, ha sostenido que la regla general en el estado de derecho es que los hombres son iguales ante la ley y la excepción es que son desiguales. La desigualdad es la que requiere justificación; la justificación de por qué hay que tratar de forma desigual. El trato desigual requiere una justificación; una prueba y una carga argumentativa que no requiere la igualdad formal. La igualdad de trato tampoco requiere justificación; en cambio la disparidad de tratamiento necesita siempre ser justificado.

³ Corte Constitucional, Sentencia C – 862 de 2008, expediente D-7166, Actor: Luz Marina Jaramillo Botero y otros. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

El artículo 13 de nuestra Constitución dice que "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica."

La igualdad ante la ley implica la prohibición de discriminaciones negativas, que son distintas a las discriminaciones positivas, que se hace a favor de los más débiles y no de los más fuertes, pues en el caso concreto, existe una discriminación positiva a favor de los servidores públicos que trabajan en el Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, en calidad de Personal Civil No Uniformado independientemente de la supresión del DAS, frente a los trabajadores de este organismo de seguridad suprimido, y que ahora trabajan en la misma calidad de Personal Civil No Uniformado en el Ministerio por incorporación como producto de la supresión del DAS.

Si aplicamos la fórmula del método de interpretar por regla general y por excepción, en este debate, en donde la regla general es, en el Estado de Derecho, que los hombres son iguales ante la ley y la excepción es que son desiguales, observamos que la regla general es que a todos los servidores públicos que trabajan en el Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, en calidad de Personal Civil No Uniformado, debe aplicárseles el régimen salarial y prestacional, de carrera y de administración de personal del Decreto 1214 de 1990 modificado por el Decreto 1792 de 2000.

Aceptar lo contrario a esta regla, es decir, que a los servidores públicos incorporados del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, no les aplica por excepción de la norma acusada el Decreto 1214 de 1990 modificado por el Decreto 1792 de 2000, es aceptar una discriminación positiva a favor de los más fuertes, y una discriminación negativa en contra de los servidores públicos incorporados del DAS, y por tanto, contrariar el sentido de la igualdad material establecido en el artículo 13 constitucional.

Se requeriría de una prueba y una carga argumentativa para demostrar que esas personas más débiles no requieren la igualdad formal, lo que degeneraría en una discriminación negativa en contra de esos más débiles.

SECCIÓN TERCERA - CARGO ÚNICO – C-886 DE 2010

Se acusa entonces la expresión "...con excepción del personal que se incorpore al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales", del inciso primero del artículo 7 del

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

Decreto No. 4057 de 2011, por ser violatorio del derecho a la igualdad, lo anterior, a partir del desarrollo efectivo de cada una de las cargas argumentativas impuestas para realizar un juicio de posible violación al derecho de igualdad, a saber, (i) determinar cuál es el criterio de comparación ("patrón de igualdad" o *tertium comparationis*), pues antes de conocer si se trata de supuestos iguales o diferentes en primer lugar debe conocer si aquellos son susceptibles de comparación y si se comparan sujetos de la misma naturaleza; (ii) debe definir si desde la perspectiva fáctica y jurídica existe tratamiento desigual entre iguales o igual entre disímiles y, (iii) debe averiguar si el tratamiento distinto está constitucionalmente justificado, eso es, si las situaciones objeto de comparación, desde la Constitución, ameritan un trato diferente o deben ser tratadas en forma igual (C-886 de 2010).

* **Criterio de comparación**

Sobre el caso en concreto, el inciso primero del artículo 7 del Decreto 4057 de 2011, por medio del cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- se reasignan funciones y se dictan otras disposiciones, de forma clara pretende brindar una regulación extensiva y genérica del régimen salarial, prestacional, de carrera y de administración de personal de los servidores públicos que sean incorporados en alguna de las entidades y organismos a que hace alusión el artículo 3 del decreto antes aludido, lo cual denota que, **el patrón de igualdad o *tertium comparationis*** se deriva de la misma naturaleza que ostentan los servidores públicos objeto de dicha regulación, esto es, los pertenecientes al suprimido Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, los cuales, son receptores de los efectos jurídicos allí contenidos, por tanto, siendo el principio de igualdad uno de los pilares más relevantes del Estado Social de Derecho, es menester otorgar un trato igual a quienes, como ocurre en el presente caso, se encuentran en la misma situación fáctica, por tanto, cualquier trato discriminatorio y diferenciador entre sujetos que se encuentran bajo supuestos fácticos y jurídicos semejantes, conculca de forma arbitraria los mandatos constitucionales.

En otro orden de ideas, resulta suficientemente claro que, el contenido normativo de la norma acusada pretendió regular el régimen salarial, prestacional, de carrera y administración de personal de un grupo determinado de sujetos con las mismas situaciones fácticas y jurídicas, esto es, la naturaleza de servidor público del suprimido Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, por tanto, los efectos jurídicos del contenido dispositivo del decreto *ibídem*, debe de otorgarse de forma igualitaria, toda vez que, el principio de igualdad exige que deban ser

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

tratadas de la misma forma dos situaciones que sean iguales, desde un punto de vista o "tertium conmparationis" que sea relevante de acuerdo a la finalidad perseguida por la norma.

- **Desde la perspectiva fáctica y jurídica existe un tratamiento desigual entre iguales.**

Como consecuencia de lo previsto en el inciso primero del artículo 7 del Decreto 4057 de 2011, se expidió el Decreto 236 de 2012, *"por el cual se establecen una equivalencias de empleos"*, el cual estableció, de forma especial, un régimen salarial, prestacional y de seguridad social para quienes se incorporaran al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional a partir de la supresión del DAS, **distinto** al contenido en los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000, los cuales, regulaban dicha materia respecto de los servidores públicos que independiente de la supresión del DAS habían pertenecido al ministerio antes aludido, evidenciando claramente un trato totalmente diferencial frente a los demás servidores públicos objeto de regulación en el Decreto 4057 de 2011, a quienes les aplicaba el régimen que regía a la entidad u organismo receptor donde fueren incorporados y frente a los servidores públicos civiles del Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, quienes, para estos efectos estaban regulados por los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000.

De acuerdo con lo anterior, se evidencia dentro del Ministerio de Defensa Nacional se evidencian dos clases de Personal Civil No Uniformado, a saber: **A)** los Civiles No Uniformados que venían trabajando en dicha entidad incorporados independientemente de la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS. Es decir, quienes no provenían del DAS y **B)** los Civiles No Uniformados incorporados como producto de la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, lo cual implica que, los primeros se rigen por las disposiciones normativas contenidas en los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000., en lo que se refiere al régimen salarial y prestacional, de carrera y de administración de personal, contrario a los segundos, estos son, los provenientes del DAS, quienes en dicha materia, son objeto de regulación especial en el Decreto 236 de 2012.

- **El tratamiento distinto está constitucionalmente injustificado.**

Lo anterior evidencia una discriminación negativa sin justificación razonable y objetiva, violatoria del principio de igualdad, en tanto que, se debió otorgar un trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas o en

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

su defecto un trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presentaban similitudes y diferencias, pero que las similitudes fueran más relevantes a pesar de las diferencias (C-250 de 2012), esto es, la naturaleza de servidor público del suprimido Departamento Administrativo de Seguridad –DAS–.

En este orden de ideas, existe un trato totalmente deferencial e injustificado que trae una serie de desventajas para quienes fueron incorporados al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional con ocasión a la supresión del DAS y que se rigen en materia salarial, prestacional y de seguridad social por las disposiciones contenidas en el Decreto 236 de 2012, frente a quienes, naturalmente han pertenecido al Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y que por tanto se regulan por las disposiciones de los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000.

SECCIÓN CUARTA - ADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA

- **Competencia.**

La Corte Constitucional es competente para conocer esta demanda en virtud del artículo 241 de la Constitución Política colombiana por medio del cual se *"confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución en los escritos y precisos términos de este artículo"*, y dentro de esta norma, en el numeral cuarto (5to) tiene la función de *"decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación"*.

- **Cosa Juzgada Constitucional.**

No existe cosa juzgada en el presente caso, pues hasta la fecha la Corte Constitucional no se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de la expresión demandada, por lo cual procede un pronunciamiento de fondo al respecto.

SECCION QUINTA - DISPOSICIONES FINALES

- **Trámite.**

A la presente demanda debe imprimírsele el trámite señalado en el Decreto 2067 de 1991 y demás normas que la adicionen y complementen, así como demás normas que a la fecha se hayan proferido en relación con las demandas como la que aquí se presenta.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

• Principio Pro Actione

Teniendo en cuenta que las razones expuestas en esta demanda son claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes, de conformidad con los criterios jurisprudenciales de la Corte Constitucional, cumple con los requisitos necesarios para su admisión.

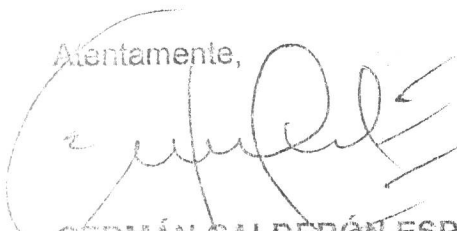
En caso de que la Honorable Corte Constitucional considere que no es contentiva de los requisitos exigidos, solicito respetuosamente se proceda aplicar el Principio Pro Actione.⁴

• Notificaciones

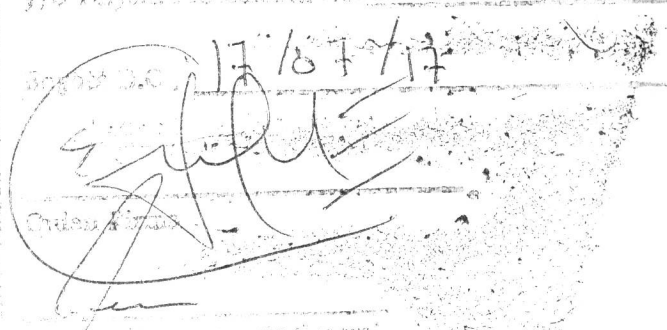
Recibiré notificaciones en la Calle 24 A No. 59-59, interior 4, oficina 101 de Bogotá, D.C., o en el correo electrónico germancalderone@yahoo.es - Celular: 3005271357.

Sin otro particular, me suscribo de ustedes Honorables Magistrados,

Atentamente,


GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
C.C. No. 79.426.863 de Bogotá.

El anterior escrito fue presentado para su radicación en la Secretaría General de la Corte Constitucional, por Germán Calderón España quien se identificó con la C.C. No. 79.426.863 y/o Tarjeta Profesional No. BT-4.


Bogotá D.C. 17/07/17

⁴ Sentencia C-1052 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa: "(...) con base en la jurisprudencia constitucional se ha considerado que 'la apreciación del cumplimiento de tales requerimientos ha de hacerse en aplicación del principio pro actione de tal manera que se garantice la eficacia de este procedimiento vital dentro del contexto de una democracia participativa como la que anima la Constitución del 91. Esto quiere decir que el rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo.

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

Fecha de recibo es 12 de Agosto

Bogotá, D.C.,

HONORABLE MAGISTRADO
ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado Sustanciador
HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL
Ciudad.

Honorable Magistrado:

Asunto: Corrección de demanda de inconstitucionalidad contra el inciso primero (parcial) del artículo 7 del Decreto No. 4057 de 2011.

Actor: Germán Calderón España.

Expediente: D-12251

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA, ciudadano colombiano, identificado con la cédula de ciudadanía número 78.426.863, de Bogotá, con domicilio en Bogotá, D.C., en uso de mis derechos y deberes ciudadanos consagrados en el artículo 40, numeral 6º y artículo 95, numeral 7º de la Constitución Política, y dentro del procedimiento establecido en el Decreto 2067 de 1991, presento a usted, Honorable Magistrado Sustanciador, corrección de la demanda de la referencia en los siguientes términos:

1. DEL ARGUMENTO DE INADMISIÓN DE LA DEMANDA:

En el cargo único relativo a la vulneración al principio de igualdad, no satisface plenamente el requisito relativo a la exposición de un concepto de la violación específico, ya que al tratarse de un cargo de igualdad no sólo es necesario que el demandante identifique el grupo de las personas objeto de comparación, a partir del elemento que los identifica en común (patrón de comparación), como efectivamente lo hizo al precisar que el trato diferente se dio entre los ex servidores públicos del DAS, sino que desarrolle o especifique en concreto en qué consiste el trato jurídica y fácticamente diferente. En particular, pareciera que la descripción del trato discriminatorio se refiere a quienes prestan sus servicios al Ministerio de Defensa, mientras que el patrón de comparación fue diferente: los ex servidores públicos del DAS. No debe entenderse que la exposición pertinente que realiza el demandante respecto de los efectos que generó la norma sean ajenos al presente asunto, sino que bastan para demostrar el trato desigual entre los miembros del grupo a comparar, el que se repite, no es el de quienes trabajan en el Ministerio de Defensa. Así, sería necesario completar el concepto de violación tan específico en materia de igualdad, al precisar cómo existe un trato diferente respecto de

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

las otras entidades que fueron destinatarias de quienes trabajaban en el extinto DAS."

2. DE LA CORRECCIÓN DE LA DEMANDA:

La norma demandada genera la violación del principio de igualdad en diferentes contextos. Veamos:

En primer lugar, y en estricta comparación entre los ex servidores públicos del extinto DAS que fueron incorporados al Ministerio de Defensa Nacional frente a los ex servidores públicos del extinto DAS que fueron incorporados a las demás entidades, distintas del Ministerio de Defensa Nacional, esto es, a la Fiscalía General de la Nación, a la Contraloría General de la República, al Ministerio de Relaciones Exteriores, a la Unidad Nacional de Protección y a la Defensa Civil, por cuanto la norma acusada en su artículo 7º no estableció límites jurídicos que les impidiese a los ex servidores públicos del extinto DAS ser reubicados en igualdad de condiciones respecto de los derechos, obligaciones y prohibiciones que le asisten a los demás servidores públicos de las plantas de personal de la entidad a la cual se incorporan.

A título de ejemplo, a los ex servidores públicos del extinto DAS que fueron incorporados a la Fiscalía General de la Nación, se les aplica los regímenes prestacionales en igualdad de condiciones a los servidores públicos de esa entidad, y así mismo, el tratamiento ha sido igualitario frente a las otras entidades.

La norma acusada estableció claramente que "El régimen salarial, prestacional, de carrera y de administración de personal de los servidores que sean incorporados será el que rija en la entidad u organismo receptor"¹ criterio jurídico que aseguró para ellos y sus familias "las condiciones más beneficiosas laborales"² tenidas por los trabajadores e instituidas en las diferentes plantas de personal y que les fueran irradiadas y aplicadas sin excepción alguna, circunstancia que propendió por el respeto de los derechos nacidos a partir de su incorporación a las entidades enunciadas, dejando a un lado lastres o reparos por provenir de una entidad suprimida y extinta.

Por otra parte, la norma demanda contempla una excepción que señala literalmente que "con excepción del personal que se incorpore al Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales"³, no permitiéndoles acceder a los ex servidores públicos del extinto DAS reubicados en el Ministerio de Defensa Nacional al régimen prestacional

¹ Ibidem, aparte declarado EXEQUIBLE, por la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-098 del 2013.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Sala de Concejales, Concejales Ponente: DR. Carlos Arturo Ospina.

³ Congreso, REP: EXP. N° 11001-03-25-000-2005-00244-01, sentencia del 14-12-2011. Acción DE Nulidad por Inconstitucionalidad.

⁴ Aparte acusada decreto 4057-11 art 7

GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
Abogado Constitucionalista

establecido para la universalidad de empleados de su planta de personal (Decreto 1214 de 1990).

Con la excepción de la norma acusada, se genera un trato discriminatorio negativo sin justificación alguna por cuanto dicho Decreto 1214 de 1990, aplicable a todos los servidores públicos "Civiles No uniformados del sector Defensa" les reconoce todo tipo de garantías laborales y prestacionales mucho más beneficiosas que las aplicables a los ex servidores públicos del extinto DAS que fueron incorporados al Ministerio de Defensa Nacional.

Entonces, a título de conclusión, existen dos patrones de comparación, el primero, entre los ex servidores públicos del extinto DAS incorporados al Ministerio de Defensa Nacional frente a los ex servidores públicos del extinto DAS incorporados a otras entidades, como por ejemplo, a la Fiscalía General de la Nación.

El segundo, entre los ex servidores públicos del extinto DAS incorporados al Ministerio de Defensa Nacional frente a los servidores públicos "Civiles No uniformados del sector Defensa" a quienes se les aplica el Decreto 1214 de 1990. Es decir, dentro del mismo sector Defensa existe un grupo que recibe un régimen prestacional más favorable que el que reciben los ex servidores públicos del extinto DAS incorporados al Ministerio de Defensa Nacional y que son también "Civiles No uniformados del sector Defensa."

Con esta corrección ruego a usted honorable magistrado admitir la demanda de la referencia para que prosiga su trámite normal.

• Notificaciones

Recibiré notificaciones en la Calle 24 A No. 59-59, interior 4, oficina 101 de Bogotá, D.C., o en el correo electrónico germancalderone@yahoo.es - Celular: 3035271357.

Sin otro particular, me suscribo de usted Honorable Magistrado,

Atentamente



GERMÁN CALDERÓN ESPAÑA
C.C. No. 79.426.863 de Bogotá.