

## **ACTOS DEROGADOS - Control de legalidad por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa**

La derogatoria de una norma no tiene efectos retroactivos, mientras que la declaratoria de nulidad sí se aplica desde su entrada en vigencia, de modo que los actos derogados son objeto de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en razón de los efectos y las situaciones jurídicas que se pudieron consolidar mientras estuvieron vigentes

## **REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LA FUERZA PÚBLICA – Fijación. Competencia**

El legislador mediante las leyes marco establece los criterios generales a los que debe sujetarse el Presidente de la República para reglamentar el régimen salarial y prestacional de la fuerza pública

## **CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 150**

**PRIMA DE ACTIVIDAD-** No son beneficiarios los Agentes de la Policía Nacional y Personal del Nivel Ejecutivo. No vulneración del derecho a la igualdad. Trabajo igual salario igual. Racionalización y disponibilidad de los recursos públicos

De la lectura de estos literales i y j de la ley 4 de 1942 se observa que la remuneración de los miembros de la fuerza pública debe obedecer al nivel de los cargos, las funciones, responsabilidades y calidades, por lo que es claro que todos no pueden tener la misma remuneración y prestaciones. En efecto el actor estima que la Constitución Política al establecer en el artículo 216 que la fuerza pública está integrada por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, establece un criterio de paridad entre quienes las integran, esto es, que todos los integrantes de la fuerza pública deben tener la misma remuneración por su trabajo. Esta interpretación a la que acude el accionante desconoce justamente el artículo 53 de la Constitución, según el cual *“la remuneración mínima es vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo”*; así al tratarse de un cuerpo jerarquizado, donde hay diferentes funciones y responsabilidades, el mandato constitucional impone que la retribución por el trabajo sea proporcional a las funciones. Así, en el presente caso no se está frente a sujetos que se encuentren en las mismas condiciones y que desempeñen las mismas funciones, supuestos necesarios para que se predique la violación del derecho a la igualdad. Insiste la Sala que el Gobierno Nacional al incrementar la prima de actividad debe seguir el mandato constitucional por el cual se señala que al mismo trabajo corresponde el mismo salario; e igualmente debe sujetarse a la racionalización y disponibilidad de los recursos públicos, y la naturaleza de los cargos y las funciones, como lo señala la Ley 4 de 1992.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 613 DE 1977 / DECRETO 2062 DE 1984/ DECRETO 1211 DE 1990 / DECRETO 1211 DE 1990 /DECRETO1212 DE1990 / DECRETO1214 DE 1990 /LEY 4 DE 1992- ARTICULO 2

**NORMA DEMANDADA:** DECRETO 2863 DE 2007.PRESIDENTE DE LA REPUBLICA. ( 7 DE JULIO) ARTICULO 32 (No Nulo)

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA**

**SUBSECCION "B"**

**Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE**

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014).

Radicación número: **11001-03-25-000-2009-00029-00 (0656-2009)**

**Actor: CARLOS ARTURO ARZUAGA GUERRERO**

**Demandado: GOBIERNO NACIONAL  
AUTORIDADES NACIONALES**

**DECRETO DEL GOBIERNO**

Procede la Sala a dictar sentencia en la acción pública de simple nulidad ejercida por el señor Carlos Arturo Arzuaga Guerrero contra el artículo 2 del Decreto 2863 de 2007 "*Por el cual se modifica parcialmente del Decreto 1515 de 2007 y se dictan otras disposiciones*" proferido por el Presidente de la República, los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, de Defensa Nacional y el Departamento Administrativo de la Función Pública.

**ANTECEDENTES**

**1. La demanda**

El señor Carlos Arturo Arzuaga Guerrero, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, demanda ante esta jurisdicción la nulidad del artículo 2 del Decreto 2863 de 2007 que modifica el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007, así:

*"DECRETO 2863 DE 2007  
(julio 27)*

*Diario Oficial No. 46.702 de 27 de julio de 2007  
Departamento Administrativo de la Función Pública  
Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1515 de 2007 y se dictan otras disposiciones.*

*El Presidente de la República de Colombia,  
En desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4a de 1992 y la Ley  
923 de 2004,*

**DECRETA:**

*Artículo 2º. Modificar el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007 el cual quedará así:*

*Incrementar en un cincuenta por ciento (50%) a partir del 1º de julio de 2007, el porcentaje de la prima de actividad de que tratan los artículos 84 del Decreto-ley 1211 de 1990, 68 del Decreto-ley 1212 de 1990 y 38 del Decreto-ley 1214 de 1990.*

*Para el cómputo de esta prima en las prestaciones sociales, diferentes a la asignación de retiro o pensión, de que tratan los artículos 159 del Decreto-ley 1211 de 1990 y 141 del Decreto-ley 1212 de 1990, se ajustará el porcentaje a que se tenga derecho según el tiempo de servicio en el cincuenta por ciento (50%).”*

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

En la demanda el actor cita como normas violadas:

De la Constitución Política, los artículos 13, 25, 48, 53 y 58.

Como fundamento de la pretensión de nulidad el demandante señala que:

El artículo 2 del Decreto 2863 de 2007 viola el derecho a la igualdad porque otorga la prima de actividad a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, y a los empleados públicos del Ministerio de Defensa, excluyendo a los agentes que regula el Decreto 1213 de 1990, al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional y a los Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares. Afirma que esta exclusión desconoce el artículo 216 de la Constitución Política el cual indica expresamente que la fuerza pública está integrada por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

El derecho a la igualdad busca impedir que el legislador y ejecutivo concedan un tratamiento jurídico diferente a situaciones iguales sin que medie una justificación objetiva y razonable.

Aunque la finalidad del Decreto demandado haya sido compensar la capacidad adquisitiva de los salarios de los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía

Nacional, la exclusión de los agentes y personal del nivel ejecutivo, carece de justificación razonable y objetiva, pues son los que asumen más riesgos, así:

*“con su trato discriminatorio nos están maltratando, están abusando de su posición dominante, ya que se trata a las personas dentro de la jerarquía de la fuerza pública (sic) somos los más débiles, en cuanto grado y económicamente se refiere. Mas sin embargo somos los que mas muertos, huérfanos, viuda (sic) y secuestrados ponemos en la lucha contra la delincuencia común y organizada” (fl. 5).*

## **2. Admisión de la demanda**

Mediante auto del 10 de julio de 2009 (fl. 11) se admitió la demanda y se aclaró que la acción procedente es la de simple nulidad y no la de nulidad por inconstitucionalidad como la había presentado el actor.

Dicha determinación se tomó porque el Decreto 2863 de 2007 fue expedido en ejercicio de la facultad reglamentaria, que corresponde a una función administrativa, lo que implica que su control jurisdiccional se realiza a través de la acción de nulidad prevista en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, por lo que su conocimiento corresponde a la Sección Segunda y no a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. En la referida providencia se citó, la sentencia del 31 de julio de 2003, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, que señaló:

*“(...) En consecuencia, siguiendo la jurisprudencia de la Sala Plena de la Corporación, delineada en la sentencia de 23 de julio de 1996, expediente S-612, M.P. Dr. Juan Alberto Polo Figueroa, la acción incoada es de simple nulidad, y no de nulidad por inconstitucionalidad, como se impetró y se ha venido tramitando; y aunque en las normas invocadas como violadas en apariencia solo se señalan algunas de orden constitucional, se observa que entre éstas y el acto acusado se encuentra la ley marco respectiva, de allí que en la sustentación de los cargos también se mencione la violación de disposiciones de ésta. Es decir, que la eventual violación de las normas constitucionales estaría mediatizada por la violación o la consideración de la ley marco. Por lo tanto, el proceso se resolverá mediante decisión de Sección y no de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo.”*

Posteriormente en auto del 15 de octubre de 2009 (fls. 156 a 158) se aceptó la intervención como coadyuvantes de las siguientes personas:

Pablo Eduardo Serrano Hernández  
Antonio Aguilar Bolaños  
Josué Barrera Mendoza  
Osvaldo Enrique López Ramos  
Víctor Manuel Campo Martínez  
Víctor Manuel de Ávila Barón  
Ramón Arnedo Arnedo  
Jairo de Jesús Hernández Lara  
José Castillo Pérez  
Miguel Ángel Murillo  
Jesús Domínguez de la Ossa  
Alfonso Ledesma Barrios  
Luis Antonio Guerrero Ramírez  
Gildardo Bedoya Santa  
Rafael Antonio Julio Díaz  
Osvaldo Damián Zúñiga Álvarez  
Aurelio Mena Zúñiga  
Álvaro Rettiz  
Jesús Antonio Martínez Beltrán  
Francisco Valdés Cassianis  
Manuel Meza Francis  
Reinaldo Aponte  
José María González Delgado  
Pastor Enrique Arnedo Cordero  
Fredy Enrique Puello Méndez  
Ángel Polo Ortiz  
Hermel Baena Villar  
Alberto Manuel Pérez Meza  
Edilberto Baracaldo Mendoza  
Jairo Luis Sarmiento Rodríguez  
Alfredo Perrián Gómez  
Manuel Martínez Osorio  
Orlando Ramos Cortecero  
Enrique Ayo Brú  
Jaime Olmos Filox  
Aníbal Argel Medina  
Agustín Sierra Meza

Efraín Alberto Ahumada Gutiérrez  
Gilberto Antonio Polo S.  
Jaime Villalba Palomino  
Humberto Romero Monroy  
Armando Vásquez Villa  
Alfonso Carmona Bellido  
José Paéz Barros  
Aníbal Pérez Ruiz  
Carlos Enrique Avellano  
Fredy Antonio Alcalá Santana  
Humberto de Jesús Bedoya  
Robinson Henao Marimon  
Néstor Enrique Batista Jinete  
Orlando Martínez Herrera  
Camilo Antonio Torres Castillo  
Adolfo Carrillo Martínez  
Armando Hernández Julio  
Wilfredo Martínez Blanco  
Eusebio Campo Sarmiento  
Edilberto González Delgado  
Gustavio Padilla Bolaño  
Luis Alberto Martínez Ramos  
Guillermo Paternostro Larrea  
Carlos Sierra Valenzuela  
Jorge Cervantes Arteaga

**3. Contestación a la demanda.**

**Ministerio de Hacienda y Crédito Público**

En escrito visible a folios 109 a 117 se opone a las pretensiones de la demanda y manifiesta que:

-Dicho Ministerio en ejercicio de la política económica y fiscal emite un concepto técnico desde el punto de vista presupuestal del proyecto radicado por el

Ministerio de Defensa, quien es autónomo en la ejecución del gasto, de manera que el Ministerio de Hacienda solamente se pronuncia sobre el impacto fiscal.

-El Ministerio de Defensa cuenta con autonomía presupuestal de origen constitucional y legal, para comprometer y ordenar el gasto en desarrollo de sus apropiaciones presupuestales. Por tanto responsabilidad exclusiva del citado Ministerio establecer su presupuesto y ejecutarlo de acuerdo con la respectiva ley anual de presupuesto.

-El Ministerio de Hacienda ha cumplido con sus funciones constitucionales y legales, sin involucrarse en la autonomía y competencia del Ministerio de Defensa, en materia salarial y prestacional de los empleados de la fuerza pública.

### **Departamento Administrativo de la Función Pública**

Solicita que se denieguen las súplicas de la demanda y expresa que (fls. 123 a 127):

-Existe una distribución de competencias entre el Congreso de la República y el Gobierno Nacional, según la cual el primero dicta las normas generales señalando los objetivos y criterios de la política estatal, y el segundo expide las normas de desarrollo esos objetivos.

-Según el artículo 1 de la Ley 4 de 1992 corresponde al Gobierno Nacional fijar el régimen salarial y prestacional de varios grupos de servidores del Estado, entre ellos el personal de la fuerza pública, sin que de ello pueda inferirse que dicho régimen deba ser el mismo para los servidores públicos que prestan sus servicios en el Ejército, la Armada Nacional, la Fuerza Aérea y la Policía Nacional, así existan algunos factores salariales y prestacionales nominalmente comunes, de modo que no puede concluirse que en cada una de las citadas instituciones el régimen salarial y prestacional sea idéntico.

-Dentro de la fuerza pública existen distintos estatutos especiales que establecen regímenes salariales y prestacionales diferenciados, que presentan, en cada caso, características peculiares y un sistema de auxilios y reconocimientos particulares, lo que hace que su comparación respecto de prestaciones concretas, a efectos de

establecer violaciones al principio de igualdad no sea conducente por partirse de supuestos de hecho que no son los mismos.

-El estudio de la violación del derecho a la igualdad debe partir del supuesto de una misma situación, la cual no se presenta en el caso bajo examen, pues los grupos de servidores que integran la fuerza pública son diferentes.

-El Gobierno Nacional al expedir los decretos salariales anuales del personal de las distintas instituciones que integran las fuerzas armadas colombianas, está sometido a las restricciones impuestas por el artículo 355 de la CP, y a los literales h) e i) del artículo 2 de la Ley 4 de 1992 y a la ley anual de presupuesto, cuyos montos no pueden ser excedidos por el ejecutivo.

-El artículo 30 del Decreto 1213 de 1990 estableció un régimen especial para la prima de actividad para los agentes de la Policía Nacional, la cual es equivalente al 30% del sueldo básico y es tomada en cuenta en un 100% para el cálculo de la pensión.

### **Ministerio de Defensa**

Mediante escrito visible a folios 135 a 150 se opone a las pretensiones de la demanda y expresa que:

-El Decreto 2863 de 2007 fue derogado por el Decreto 673 de 2008, que a su vez fue derogado por el Decreto 737 de 2009.

-El nivel ejecutivo de la carrera policial fue creado mediante el Decreto Ley 132 de 1995 que contempló dos formas de acceso, por incorporación directa y por homologación de quienes a la fecha se venían desempeñando como suboficiales o agentes de la Policía Nacional. Agrega que el régimen salarial y prestacional del nivel ejecutivo se reguló en el Decreto 1091 de 1995.

-La Ley 923 de 2004 en el artículo 2.2 establece que la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la fuerza pública debe sujetarse al marco general de la política macroeconómica y fiscal.



-Los regímenes especiales tienen aspectos que frente al régimen general pueden ser más beneficiosos o desfavorables en relación con ciertas prestaciones, por ello, las personas vinculadas a los regímenes excepcionales deben someterse integralmente a éstos sin que puedan acogerse a las garantías más favorables en otros regímenes.

-La entrada en vigencia del nivel ejecutivo determinó la creación de un régimen de asignaciones y prestaciones para el personal de dicho nivel que difiere de los regímenes de carrera del personal de oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional. Así, existen distintos estatutos especiales que tienen diferentes destinatarios (Decretos 1211, 1212, 1213 y 1214 de 1990, así como 1091 de 1995) y se establecieron diversos regímenes salariales y prestacionales que presentan en cada caso características peculiares y un sistema de auxilios y reconocimientos particulares.

-Los artículos 68, 30 y 38 de los Decretos 1212, 1213 y 1214 de 1990 contemplan la prima de actividad para los oficiales, suboficiales y agentes en servicio activo, así como para personal no uniformado. Esta prima no se reconoce al personal del nivel ejecutivo, cuyo régimen especial está regulado en el Decreto Ley 1091 de 1995, no obstante *“sí les otorgó otros beneficios, como ejemplo podemos citar entre otros: el reconocimiento y pago de la prima nivel ejecutivo, prima de retorno a la experiencia, etc., las cuales no se reconocen ni pagan al personal de oficiales, suboficiales, agentes ni personal no uniformado”* (fl. 144).

-La remuneración del personal del nivel ejecutivo es más alta que la de los suboficiales de las fuerzas militares, lo que explica porque no se contempla la prima de actividad para dicho nivel.

-Respecto a los agentes, se advierte que el Decreto 1213 de 1990, artículo 30 dispone el derecho a percibir la prima de actividad equivalente al 30% del sueldo básico y se aumenta en un 5% por cada cinco años de servicio cumplido. Agrega que los incrementos de un 5% son una prerrogativa más ventajosa para este personal que para los suboficiales, oficiales y personal no uniformado de la institución.

-El Gobierno Nacional ha iniciado un proceso de mejoramiento de las condiciones de carrera de los soldados profesionales, desde el año 2000, lo que ha implicado

un esfuerzo fiscal importante para la Nación (Decretos 1793 de 2000, 1794 de 2000 y 3830 de 2006).

-Los recursos económicos del Estado para satisfacer el pago de las prestaciones sociales no son infinitos sino limitados y por tanto es perfectamente legítimo que se establezcan ciertos condicionamientos o restricciones para gozar de una prestación.

#### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**La parte actora** en escrito que obra a folios 167 y 168 reitera los argumentos de la demanda.

**El Departamento Administrativo de la Función Pública** mediante escrito visible a folios 169 a 170 insiste en los argumentos de la contestación de la demanda.

#### **El Ministerio de Hacienda y Crédito Público**

Mediante escrito visible a folios 171 a 177 expresa que el artículo 2 del Decreto 2863 de 2007 no creó ninguna prima a favor de las fuerzas armadas, sino que incrementó la prima de actividad de que ya gozaban los oficiales, suboficiales y civiles, por tanto no se trata de un derecho adquirido para quienes no tienen las calidades referidas anteriormente. Igualmente indica que la exclusión para el reconocimiento de la prima en comento, del personal del nivel ejecutivo y los soldados profesionales se funda en que todos los miembros de las fuerzas armadas no tienen la misma responsabilidad y calidades.

Precisa que no se han desmejorado los salarios y prestaciones sociales de los miembros del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, ni de los soldados profesionales.

Indica que el incremento de la prima de actividad solamente se extiende a quienes ya tenían derecho a percibirla y que la referida prima no se puede reconocer a todo el personal, pues existen niveles salariales entre el personal que se encuentra prestando su servicio a la Nación.

Finalmente resalta que el Ministerio de Hacienda no se involucra en la competencia del Ministerio de Defensa en materia salarial y prestacional.

### **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

La Procuraduría Tercera Delegada ante el Consejo de Estado en escrito visible a folios 179 a 189 solicita que se desestimen las pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos:

Expone que dentro de la institución llamada "*fuera pública*", existen diferentes regímenes salariales y prestacionales para los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional, personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, los agentes de policía y los soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

Destaca que la prima de actividad tiene una escala diferente para cada grupo de servidores públicos, teniendo en cuenta la naturaleza de sus funciones, sus responsabilidades, las calidades exigidas para su desempeño y los rangos de remuneración, lo que no conlleva a que el Gobierno Nacional desconozca el derecho a la igualdad, pues el trato igual se predica entre iguales.

Comenta que el propósito del Gobierno Nacional al expedir el acto acusado, fue crear una condición especial para un grupo de servidores públicos a quienes se les incrementó el porcentaje de la prima de actividad.

Resalta que según la Corte Constitucional no toda diferencia en materia salarial vulnera la Constitución Política, pues solamente hay trato discriminatorio cuando no obedece a causas objetivas y razonables (sentencia T-545A/07, M.P. Humberto Sierra Porto).

Considera que el Gobierno Nacional a través del acto censurado garantizó la equidad en la remuneración, al incrementar la prima de actividad de los funcionarios de la Fuerza Pública, es decir, de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional y personal civil de la institución. Agrega que en el caso de los agentes de policía tienen garantizada su remuneración en razón del incremento del 5% al cumplir 5 años de servicios.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### Cuestión Previa

#### Del control de legalidad de decretos derogados

Las entidades demandadas y el Ministerio Público advierten que el artículo 2 del Decreto 2863 de 2007, cuya nulidad se pretende en este proceso, fue derogado por el artículo 37 del Decreto 673 de 2008, al respecto se observa que en efecto, esta norma dispone:

*“Artículo 37. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, deroga el Decreto 1515 de 2007 y el Decreto 2863 de 2007, con excepción de lo dispuesto en el artículo 4º y surte efectos fiscales a partir del 1º de enero de 2008.”*

A este respecto se resalta que actualmente el Decreto 1017 de 2013 es la norma vigente sobre la prima de actividad.

Ahora bien, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, la derogatoria de una norma no tiene efectos retroactivos, mientras que la declaratoria de nulidad sí se aplica desde su entrada en vigencia, de modo que los actos derogados son objeto de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en razón de los efectos y las situaciones jurídicas que se pudieron consolidar mientras estuvieron vigentes<sup>1</sup>.

Como lo ha manifestado reiteradamente esta Corporación *“es suficiente que una norma jurídica de carácter general haya tenido vigencia por un pequeño lapso, para que la jurisdicción de lo contencioso ante una demanda en su contra deba pronunciarse sobre su legalidad”*<sup>2</sup>. Igualmente en sentencia del 2 de noviembre de 2001 se consideró que:

*“El Consejo de Estado reiteradamente ha sostenido que la derogatoria de un acto administrativo o su decaimiento no significan que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo pierda la competencia para decidir sobre su legalidad y declarar su*

---

<sup>1</sup> En este mismo sentido se pronunció esta Sección en sentencia del 1 de agosto de 2013, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, proceso con radicado 11001-03-25-000-2004-00207-01 y número interno 4289-2004.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 4 de septiembre de 1998, M.P. Dr. Julio Correa Restrepo, proceso con radicado No. 8727.

*nulidad, si es del caso. Durante la vigencia los actos administrativos de carácter general producen efectos, crean situaciones particulares y concretas y es posible que aún no estén consolidadas, por lo cual si con ese acto se vulneró el orden jurídico la única forma de restablecerlo a plenitud es con la declaratoria de nulidad, porque los efectos de tal declaración se remontan al momento de su entrada en vigencia, mientras que la derogatoria surte efectos hacia el futuro.*<sup>3</sup>

### **Problema jurídico**

Corresponde a la Sala determinar si el artículo 2 del Decreto 2863 de 2007, que incrementa la prima de actividad es nulo por cuanto a juicio del actor viola el derecho a la igualdad de los agentes de policía, del personal nivel ejecutivo de la Policía Nacional y de los soldados profesionales.

Para desatar este problema jurídico la Sala abordará los siguientes temas: i) De la especialidad del régimen prestacional de las Fuerza Pública, ii) De la competencia concurrente entre el Congreso y el Presidente para la regulación del régimen prestacional de la Fuerza Pública, iii) Normatividad sobre la prima de actividad y iv) Derecho a la igualdad en materia salarial y regímenes especiales.

#### **i) De la especialidad del régimen prestacional de las Fuerza Pública**

En primera medida el artículo 216 de la Constitución Política señala que la Fuerza Pública está integrada por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, de otro lado el inciso 3 del artículo 217 indica que tienen un régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario.

Dicho régimen prestacional especial tiene como finalidad que tengan medidas de protección superiores a las establecidas en el sistema general de seguridad social, esto, con el objeto de *“propender por la igualdad material, la equidad y la justicia social de las minorías beneficiadas con la especial protección prevista en la Constitución.”*<sup>4</sup>.

Ahora bien, la especialidad de este régimen encuentra su fundamento en que la función pública que desarrollan entraña un riesgo latente, que consiste en la

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 2 de noviembre de 2001, M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa, proceso con radicado No. 11001-03-27-000-2001-0011- 01(11857).

<sup>4</sup> Sentencia C-432 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional<sup>5</sup>, y el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz<sup>6</sup>.

Así la Corte Constitucional ha precisado que:

*“Este régimen especial a partir del potencial riesgo que comportan sus funciones, tiene su origen no sólo en la consagración expresa de los citados artículos de la Constitución, sino también en el mismo artículo 123 de la Carta Política que establece la diversidad de vínculos jurídicos que se presentan en el desarrollo de la función pública (v.gr. los miembros de corporaciones públicas, los empleados públicos y los trabajadores oficiales); y que, en mayor o menor medida, con sujeción a lo previsto en el artículo 150-19 del mismo estatuto Superior, permite al legislador regular de diversa manera el régimen salarial, prestacional y de seguridad social de dichos servidores.*

(...)

*Ya la Corte, en diversas oportunidades, ha reconocido que la diversidad en el tratamiento prestacional de los miembros de la fuerza pública tiene su origen en la naturaleza riesgosa de las funciones que desarrollan y que, a su vez, cumple con el fin constitucional de compensar el desgaste físico y mental que implica el estado latente de inseguridad al que se somete al militar y a los miembros de su familia durante largos períodos de tiempo.”<sup>7</sup>*

## **ii) De la competencia concurrente entre el Congreso y el Presidente para la regulación del régimen prestacional de la fuerza pública**

Ahora bien, como está visto, se trata de un régimen especial cuyos objetivos y normas generales son fijados por el Congreso, así:

---

<sup>5</sup> “ARTICULO 217. La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.”

<sup>6</sup> “ARTICULO 218. La ley organizará el cuerpo de Policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.”

<sup>7</sup> Sentencia C-432 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

*“ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

*19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:*

*e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública;”*

En torno a estas normas la jurisprudencia constitucional<sup>8</sup> ha establecido que:

i) La regulación del régimen salarial y prestacional de la fuerza pública, constituye una competencia concurrente entre el Congreso y el Presidente.

ii) Dicha regulación se realiza a través de la expedición de leyes marco por parte del ejecutivo y de decretos mediante los cuales se desarrollan aquéllas, que no tienen la misma jerarquía de la ley, sino que son actos administrativos de orden reglamentario.

iii) La necesidad de someter al régimen pensional de los servidores a la reserva de la ley marco constituye una cláusula de reserva legal.

iv) Los elementos básicos del régimen general de los riesgos propios del sistema pensional deben regularse integralmente en la ley marco y mediante los decretos reglamentarios se deben fijar los elementos accidentales y variables de dicho régimen, esto en tanto:

*“(i) Como lo ha sostenido reiteradamente esta Corporación, aquellas materias inexorablemente vinculadas a los derechos constitucionales fundamentales, tales como, la vida en condiciones dignas, el trabajo, el mínimo vital, etc., se encuentran sujetas a reserva de ley, razón por la cual, no puede dejarse en manos del ejecutivo su regulación. En esta medida, como el contenido esencial del régimen pensional se encuentra en estrecha conexidad con dichos derechos, su determinación debe realizarse a través del ejercicio de la potestad configuración normativa del legislador, y vista la exigencia constitucional de acudir a una tipología normativa especial (fundamentos Nos. 3 a 15 de esta providencia), es viable concluir que dicha regulación debe estar plasmada precisamente en la ley marco, excluyendo para el efecto su fijación mediante reglamentación presidencial. En este contexto, el artículo 53 del Texto Superior refuerza dicha conclusión, al exigir del Congreso de la República al momento de expedir el estatuto del trabajo, regular la garantía de la seguridad social (como lo es el régimen pensional) con el alcance, contenido y prestaciones que determine la ley. Precisamente, la citada disposición, establece que: “El Congreso expedirá el*

---

<sup>8</sup> Sentencia C-432 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: [La] garantía a la seguridad social (...).”

(...)

*Básicamente, la ley marco debe precisar el contenido especial o básico del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la fuerza pública, para lo cual, deberá señalar elementos tales como, los requisitos de edad, tiempo de servicios, montos, ingresos bases de liquidación, regímenes de transición, indemnizaciones sustitutivas y demás condiciones y exigencias que aseguren el reconocimiento de dicha asignación y de otras prestaciones relacionadas.*

*Le corresponde al Gobierno mediante decreto ejecutivo o administrativo, reglamentar los elementos accidentales y variables de dicho régimen, tales como, el trámite para acreditar una discapacidad, el señalamiento de los presupuestos para demostrar la dependencia económica en tratándose de una sustitución pensional, los requisitos de forma para certificar las semanas cotizadas, el tiempo máximo que tiene la Administración para reconocer y pagar una pensión o asignación, etc.”<sup>9</sup>*

Así, el legislador mediante las leyes marco establece los criterios generales a los que debe sujetarse el Presidente de la República para reglamentar el régimen salarial y prestacional de la fuerza pública. Sobre este tipo de decretos reglamentarios y las leyes marco, señaló el tratadista Jaime Vidal Perdomo:

*“Quizás sea más fácil decir qué no debe contener un decreto reglamentario, en cual al respeto de la ley que desarrolla. Hasta dónde se puede llegar dependerá de la materia legislada y de los propios términos de la ley. En ediciones anteriores de este libro se ha querido sentar un principio según el cual la extensión normativa del reglamento es inversamente proporcional a la extensión de la ley. Si esta regula en detalle, se penetra en todas las alternativas, dejará poco espacio para la tarea reglamentaria; si, por el contrario se restringe ella misma a los principios, obviamente estará permitiendo una reglamentación más amplia. La ley debe tener cuidado de cubrir todos los aspectos que están reservados a ella, y solo dejar libres los puntos que pueden ser materia reglamentable.*

*Es lo que ocurre con las denominadas leyes-cuadro, cuya técnica recoge el artículo 150, numeral 19 de la Constitución, y que persigue reducir el papel de la ley al señalamiento de las reglas generales, de los criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno; todo con el propósito de dar mayor margen de acción normativa a los reglamentos. Pero acá es la Constitución la que impone el límite a la ley: en las otras hipótesis es la voluntad del legislador”<sup>10</sup> Pág. 32, Jaime Vidal Perdomo, Derecho Administrativo, Ed. 13, Edit. Legis, Bogotá, 2008.*

---

<sup>9</sup> *Ídem*

<sup>10</sup> Vidal Perdomo, Jaime, *Derecho Administrativo*, Ed. 13, Edit. Legis, Bogotá, 2008. Pág. 32.



Ahora bien, en efecto el Gobierno Nacional siguiendo las normas, criterios y objetivos señalados en la Ley 4 de 1992 fija el régimen salarial y prestacional de los miembros de la fuerza pública (art. 1) y para este propósito debe tener en cuenta, entre otros, la racionalización de los recursos públicos y su disponibilidad, es decir, las limitaciones presupuestales para cada organismo o entidad (art. 2 lit. i) y el nivel de los cargos, esto es, la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño (art. 2 lit. j)

En cumplimiento de esta función el Gobierno Nacional expidió el Decreto 2863 de 2007, norma cuya nulidad parcial se pretende en este proceso.

### **iii) Normatividad sobre la prima de actividad**

En sentencia de 16 de abril de 2009<sup>11</sup>, la Sección Segunda, Subsección B de esta Corporación expuso sobre la prima de actividad:

#### **“La Prima de Actividad**

Se hallan las siguientes disposiciones relevantes:

El Decreto 613 de 1977 en su artículo 53 establece la Prima de Actividad para los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, equivalente al 33% del respectivo sueldo básico:

***Prima de actividad.*** Los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional en servicio activo tendrán derecho a una prima mensual de actividad que será equivalente al 33% del respectivo sueldo básico igual que arriba con los decretos y sus artículos sobre esta prima

El Decreto 2062 de 1984 en sus artículos 81 y 142 consagró:

***Artículo 81. Prima de actividad.*** Los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, que servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad, que será equivalente al treinta y tres por ciento (33%) del respectivo sueldo básico.

(...)

El Decreto 0096 de 1989 preceptuó:

***Artículo 68. Prima de actividad.*** Los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, que servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad,

---

<sup>11</sup> M.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, proceso 25000-23-25-000-2002-10194-01(2137-07)

*que será equivalente al treinta y tres por ciento (33%) del respectivo sueldo básico.”*

(...)

Posteriormente los Decretos 1211 de 1990, artículo 84, 1212 de 1990, artículo 68 y 1214 de 1990, artículo 38, previeron la prima de actividad no solamente para los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, sino también para los de las Fuerzas Militares y para los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, así:

**Decreto 1211 de 1990 (...)** Artículo 84. PRIMA DE ACTIVIDAD. Los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad que ser equivalente al treinta y tres por ciento (33%) del respectivo sueldo básico.

**Decreto 1212 de 1990 (...)** Artículo 68. PRIMA DE ACTIVIDAD. Los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad, que será equivalente al treinta y tres por ciento (33%) del respectivo sueldo básico.

**Decreto 1214 de 1990 (...)** Artículo 38. PRIMA DE ACTIVIDAD. Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, tienen derecho a una prima de actividad del veinte por ciento (20%) del sueldo básico mensual, mientras permanezcan en el desempeño de sus funciones.

Ahora bien, la norma demandada en este proceso, artículo 2 del Decreto 2863 de 2007 proferido por el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades conferidas por las Leyes 4 de 1992 y 923 de 2004, dispuso un incremento en la prima de actividad, en un cincuenta por ciento (50%) a partir del 1º de julio de 2007, para suboficiales y oficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, y empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional.

**iv) Derecho a la igualdad en materia salarial y regímenes especiales**

La Constitución Política en el artículo 53 establece el principio de la remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, a su vez éste principio está estrechamente ligado con el derecho a la igualdad, previsto en el artículo 13 *ídem* según el cual el Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva.

Así, en materia laboral se ha predicado que a trabajo igual corresponde la misma remuneración, en este orden, se resalta que el derecho a la igualdad se predica entre iguales a *contrario sensu* ante diferentes supuestos de hecho no es posible otorgar el mismo trato. En este punto consideró la Corte al decidir sobre la demanda de inexequibilidad, entre otras normas, de los artículos 14 y 15 de la Ley 4a. de 1992, al pronunciarse sobre la violación al derecho de la igualdad en el trabajo, por haberse creado a favor de ciertos funcionarios del Estado una prima técnica y especial, que:

*“...Basta en síntesis, recordar que el derecho a la igualdad se predica entre iguales; la Corte Constitucional afirma que no se exige igualdad cuando hay razones objetivas, arbitrarias, para establecer regímenes diferentes entre los sujetos de las normas que imperan en la República. Ciertamente, las calidades que se exigen a las personas en cuyo favor se crearon las primas a las que se refieren las demandas, y responsabilidades, son factores que justifican, de suyo, la creación de tales primas por estos funcionarios; y las mismas razones por las cuales se justifica la creación de primas que no son comunes a toda la administración pública, justifican también que no se produzcan los mismos efectos económicos que otras remuneraciones que se conceden a un número mayor de servidores públicos...”<sup>12</sup>*

Sobre el derecho a la igualdad y los regímenes especiales la Corte estudió *“si el establecimiento de una prima mensual equivalente al 40% del sueldo básico correspondiente a su grado, para los oficiales del cuerpo administrativo de las Fuerzas Militares cuando presten los servicios profesionales de su especialidad por tiempo completo, vulnera el principio de igualdad, toda vez que la norma no incluye a los suboficiales que se encuentren en la misma situación de hecho.”<sup>13</sup>*

Precisó la Corte sobre el derecho a la igualdad en los regímenes especiales que un grupo de personas puede encontrarse respecto de cierto factor *“en un mismo plano de igualdad, pero que desde otra óptica fáctica o jurídica, sean en realidad desiguales.”<sup>14</sup>*

En este sentido se puede otorgar un tratamiento diferente a sujetos y hechos cobijados un una misma hipótesis, bajo la condición de que exista una justificación objetiva, suficiente y clara. De la misma manera, juicio de la Corte, el legislador puede dar un trato igual a situaciones aparentemente distintas *“pero que respecto de cierto factor, se encuentren en un mismo plano de igualdad.”<sup>15</sup>* Así, concluye la

---

<sup>12</sup> Sentencia C-279 de 1996, Conjuez Ponente, Hugo Palacios Mejía

<sup>13</sup> Sentencia C-229 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

<sup>14</sup> Ídem

<sup>15</sup> Ídem

Corte *“Para que se verifique un trato discriminatorio es necesario que esa diferenciación plasmada por el legislador sea odiosa y no responda a principios de razonabilidad y proporcionalidad”<sup>16</sup>.*”

Consideró la Corte respecto de los regímenes especiales que su existencia no viola el derecho a la igualdad y que su existencia se justifica en la necesidad de proteger los derechos de un grupo de personas que por sus especiales condiciones *“merecen un trato diferente al de los demás beneficiarios de la seguridad social”<sup>17</sup> y su objetivo reside en la “protección de los derechos adquiridos por los grupos de trabajadores allí señalados”<sup>18</sup>. Para el caso de las Fuerzas Militares el Constituyente previó expresamente que el legislador determinara su régimen prestacional especial (arts. 150, numeral 19, literal e) y 217 C.P.)”<sup>19</sup>*

Igualmente ha dicho la Corte que para determinar si hay violación del derecho a la igualdad en las medidas previstas en los regímenes especiales, cuando se trata de personas cobijadas bajo el mismo régimen, se debe utilizar el test de la igualdad, sin embargo en el caso de personas pertenecientes a diferentes regímenes el análisis constitucional tiene como objeto verificar la existencia de *“circunstancias extraordinarias de manifiesta desproporcionalidad no compensadas por otros beneficios.”<sup>20</sup>*

---

<sup>16</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-422 del 19 de junio de 1992 y C-022 del 23 de enero de 1996.

<sup>17</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-835 del 8 de octubre de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

<sup>18</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-348 del 24 de julio de 1997 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

<sup>19</sup> Sentencia C-229 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

<sup>20</sup> En la sentencia C-956/01 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) se dijo al respecto:

*“8. En varias oportunidades, esta Corporación ha precisado que, teniendo en cuenta que los regímenes de seguridad social son complejos e incluyen diversos tipos de prestaciones, en determinados aspectos uno de los regímenes puede ser más beneficioso que el otro y en otros puntos puede suceder todo lo contrario, por lo cual, en principio no es procedente un examen de aspectos aislados de una prestación entre dos regímenes prestacionales diferentes, ya que la desventaja que se pueda constatar en un tema, puede aparecer compensada por una prerrogativa en otras materias del mismo régimen. (Ver, entre otras, las sentencias C-598 de 1997, C-080 de 1999 y C-890 de 1999.) Por ello, las personas “vinculadas a los regímenes excepcionales deben someterse integralmente a éstos sin que pueda apelarse a los derechos consagrados en el régimen general” ( Sentencia T-348 de 1997. MP Eduardo Cifuentes. Fundamento Jurídico No 7.). En efecto, no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo el usuario pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica. || Sin embargo, esta misma Corte también ha aclarado que eso no excluye que pueda eventualmente estudiarse si la regulación específica de una prestación en particular puede violar la igualdad. Ese análisis es procedente, “si es claro que la diferenciación establecida por la ley es arbitraria y desmejora, de manera evidente y sin razón aparente, a los beneficiarios del régimen especial frente al régimen general. (Corte Constitucional. Sentencia C-090 de 1999, fundamento 6.) (...)”*

De otro lado, esta Corporación en sentencia del 25 de noviembre de 2004 indicó en el mismo sentido expuesto anteriormente que el principio a la igualdad en materia salarial *“no impide que la ley establezca tratos diferentes sino que exige que éstos tengan fundamento objetivo y razonable, acorde con los fines perseguidos por la autoridad. Los criterios de diferenciación en este caso obedecen a factores razonables que el mismo legislador ha establecido dentro de la Fuerza Pública para el ingreso y ascenso a los distintos grados en la institución. No son criterios arbitrarios y caprichosos, pues tratándose de grados diferentes para los cuales se exigen calidades y requisitos acordes con las exigencias de la carrera oficial, se justifica la distinción salarial.”*<sup>21</sup>

### **Del caso en concreto**

Como fundamento de la pretensión de nulidad contra el artículo 2 del Decreto 2863 de 2007 expone el actor que se viola el derecho a la igualdad de los agentes de policía, del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional y de los soldados profesionales, porque el incremento del 50% del porcentaje de la prima de actividad previsto en la norma en comento solamente se concede a los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares, de la Policía Nacional, y a los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional.

El accionante sostiene que se desconoce el artículo 216 de la Constitución Política porque la fuerza pública está integrada por las fuerzas militares y la Policía Nacional, igualmente señala que no existe una razón objetiva y razonable que justifique la exclusión de los agentes, personal del nivel ejecutivo y soldados profesionales, cuando en su criterio éstos son los que más riesgo asumen en la prestación del servicio y *“dentro de la jerarquía de la fuerza pública somos los más débiles, en cuanto grado y económicamente se refiere”* (fl. 5).

En primer lugar, el estudio de la vulneración del derecho a la igualdad en materia laboral que propone el actor, presenta una dificultad, en tanto no se realizó un ejercicio de argumentación que permita establecer cómo los agentes, soldados profesionales y personal del nivel ejecutivo, en razón de sus funciones, tienen en

---

<sup>21</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, M.P. Alberto Arango Mantilla, sentencia del 25 de noviembre de 2004, proceso con radicado No. 11001-03-25-000-2003-0122-01 y número interno 0642-03.

aplicación del derecho a la igualdad, derecho al incremento de la prima de actividad.

En efecto, el accionante afirma que los agentes, soldados profesionales y personal del nivel ejecutivo son la parte más débil de la jerarquía en la fuerza pública y quienes corren más riesgos, sin embargo esta afirmación no es suficiente para que se pruebe la vulneración al derecho a la igualdad alegada por el actor. Así, la Sala insiste en que el demandante no demuestra cómo en aplicación del principio a trabajo igual salario igual, tendrían derecho a un aumento de la prima en comento.

En segunda medida, no obstante lo explicado anteriormente, la Sala precisa que la regulación del régimen prestacional de la fuerza pública se realiza de manera concurrente entre el legislador quien fija las pautas generales, a través de leyes cuadro y el Gobierno Nacional mediante decretos reglamentarios lo desarrolla. En efecto la Ley 4 de 1992 señaló en el artículo 2 los lineamientos que debe acatar el Gobierno:

*“i) La racionalización de los recursos públicos y su disponibilidad, esto es, las limitaciones presupuestales para cada organismo o entidad;*

*j) El nivel de los cargos, esto es, la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño;”*

De la lectura de estos literales se observa que la remuneración de los miembros de la fuerza pública debe obedecer al nivel de los cargos, las funciones, responsabilidades y calidades, por lo que es claro que todos no pueden tener la misma remuneración y prestaciones.

En efecto el actor estima que la Constitución Política al establecer en el artículo 216 que la fuerza pública está integrada por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, establece un criterio de paridad entre quienes las integran, esto es, que todos los integrantes de la fuerza pública deben tener la misma remuneración por su trabajo. Esta interpretación a la que acude el accionante desconoce justamente el artículo 53 de la Constitución, según el cual *“la remuneración mínima es vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo”*; así al tratarse de un cuerpo jerarquizado, donde hay diferentes funciones y responsabilidades, el mandato constitucional impone que la retribución por el trabajo sea proporcional a las funciones.

Así, en el presente caso no se está frente a sujetos que se encuentren en las mismas condiciones y que desempeñen las mismas funciones, supuestos necesarios para que se predique la violación del derecho a la igualdad.

Insiste la Sala que el Gobierno Nacional al incrementar la prima de actividad debe seguir el mandato constitucional por el cual se señala que al mismo trabajo corresponde el mismo salario; e igualmente debe sujetarse a la racionalización y disponibilidad de los recursos públicos, y la naturaleza de los cargos y las funciones, como lo señala la Ley 4 de 1992.

En suma, se destaca que para demostrar la violación del derecho a la igualdad a partir de la comparación entre supuestos de hechos diferentes y entre personas cobijadas por regímenes distintos, como lo plantea el actor en este proceso, se *“exige un análisis constitucional encaminado a justificar que los que son diferentes deben ser tratados igual, lo cual sólo está constitucionalmente ordenado en circunstancias extraordinarias de manifiesta desproporcionalidad no compensada por otros beneficios.”*<sup>22</sup>

Finalmente se observa que mediante escritos aportados al proceso, los señores Daniel Martínez, Gabriel Antonio Bran y Medardo Reina manifestaron su intención de coadyuvar a la parte demandante en este proceso de simple nulidad. Ahora bien de conformidad con lo establecido en el artículo 146 del C.C.A (Decreto 01 de 1984), subrogrado por el artículo 48 de la Ley 446 de 1998, aunque cualquier persona puede pedir que se le tenga como parte coadyuvante, existe un límite temporal para realizar dicha solicitud, esto es, el vencimiento del término de traslado para alegar en primera o en única instancia.

En el presente proceso, mediante auto del 20 de noviembre de 2009, se corrió por el término de 10 días, traslado a las partes y al Procurador Delegado para que presentaran sus alegatos de conclusión, dicho término empezó a correr el 22 de enero de 2010 y precluyó el 4 de febrero de 2010.

Posteriormente según la constancia secretarial que obra a folio 190 del expediente, el proceso entró al despacho para fallo, el 19 de febrero de 2010, así

---

<sup>22</sup> Sentencia C-980 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

la cosas, teniendo en cuenta que las solicitudes de coadyuvancia se presentaron el 5, 7 y 17 de febrero de 2014 se concluye que aquellas peticiones son extemporáneas.

### **DECISIÓN**

En este orden de ideas, establece la Sala que el actor no desvirtuó la presunción de legalidad del artículo 2 del Decreto 2863 de 2007, por lo tanto no se accede a la solicitud de nulidad.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **F A L L A**

**PRIMERO.- SE NIEGAN** las solicitudes de coadyuvancia presentadas por los señores Daniel Martínez, Gabriel Antonio Bran y Medardo Reina.

**SEGUNDO.- SE NIEGA** la solicitud de nulidad contra el artículo 2 del Decreto 2863 de 2007 proferido por el Presidente de la República, los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, de Defensa Nacional y el Departamento Administrativo de la Función Pública.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ**



**GERARDO ARENAS MONSALVE  
ARANGUREN**

**GUSTAVO E. GÓMEZ**

**LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO  
RINCÓN**

**ALFONSO VARGAS**