



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprensa.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXVII - N° 366

Bogotá, D. C., miércoles, 6 de junio de 2018

EDICIÓN DE 16 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariassenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

INFORMES DE CONCILIACIÓN

INFORME DE CONCILIACIÓN AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 174 DE 2016 CÁMARA, 79 DE 2017 SENADO

*por medio de la cual se reglamenta la naturaleza y
destinación de las propinas.*

Bogotá, D. C., mayo 16 de 2018

Doctores

EFRAÍN CEPEDA SARABIA

Presidente Senado de la República

RODRIGO LARA RESTREPO

Presidente Cámara de Representantes

Ciudad

Referencia: Informe de Conciliación al Proyecto de ley número 174 de 2016 Cámara, 79 de 2017 Senado, por medio de la cual se reglamenta la naturaleza y destinación de las propinas.

Respetados Presidentes:

De acuerdo con los artículos 161 de la Constitución Política y 186 de la Ley 5ª de 1992,

el suscrito Senador y los suscritos Representantes a la Cámara integrantes de la Comisión Accidental de Conciliación nos permitimos someter a consideración de las Plenarias del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, el texto conciliado del proyecto de la referencia, dirimiendo de esta manera las diferencias existentes entre los textos aprobados por las respectivas Plenarias de las Cámaras.

Para cumplir con nuestro cometido, procedimos a realizar un estudio comparativo de los textos aprobados en las respectivas Cámaras, de forma tal que una vez analizado su contenido y encontradas discrepancias en los dos textos, decidimos proponer un texto que supera las divergencias entre las dos corporaciones.

Para facilitar la discusión, a continuación se indica el número y título de cada artículo, dividiéndolos por párrafos. En la última columna de la tabla se especifica cuál de los dos textos se acogió en la conciliación, o cuáles no fueron objeto de conciliación debido a que eran idénticos.

TEXTO PLENARIA DE SENADO	TEXTO PLENARIA DE CÁMARA	TEXTO QUE SE ACOGE
Artículo 1°. <i>Ámbito de aplicación.</i> La presente ley se aplica a todos los establecimientos de comercio dedicados a la prestación de servicio de consumo de alimentos, bebidas y/o espectáculos públicos, y en cualquier otro en que se sugiera pago de propina o haya lugar a ella cuando el cliente así lo determine.	Artículo 1°. <i>Ámbito de aplicación.</i> La presente ley se aplica a todos los establecimientos de comercio dedicados a la prestación de servicio de consumo de alimentos, bebidas y/o espectáculos públicos, y en cualquier otro en que se sugiera pago de propina o haya lugar a ella cuando el cliente así lo determine.	NO SE CONCILIA, PORQUE LOS TEXTOS SON IGUALES
Artículo 2°. <i>Concepto de propina.</i> Se entiende por propina el reconocimiento en dinero que en forma voluntaria el consumidor ofrece a las personas que integran la cadena de servicios en los establecimientos comerciales, como demostración de agradecimiento y satisfacción por el buen servicio y producto recibido e independientemente del valor de venta registrado.	Artículo 2°. <i>Concepto de propina.</i> Se entiende por propina el reconocimiento en dinero que en forma voluntaria el consumidor ofrece a la persona que haya prestado el servicio y acompañamiento durante el tiempo correspondido en los establecimientos comerciales de que trata el artículo 1° de esta ley, como demostración de agradecimiento y satisfacción por el trato recibido e independientemente del valor de venta registrado.	SENADO

TEXTO PLENARIA DE SENADO	TEXTO PLENARIA DE CÁMARA	TEXTO QUE SE ACOGE
<p>Parágrafo. Sin perjuicio del ofrecimiento que el consumidor pueda realizar para el reconocimiento de la propina, esta puede ser sugerida por el establecimiento de comercio y su aceptación siempre dependerá de la voluntad del consumidor.</p>		
<p>Artículo 3°. Información de precios y voluntariedad de la propina. La Superintendencia de Industria y Comercio impartirá las instrucciones relativas a la forma como se debe informar a los consumidores acerca de los precios y de la voluntariedad de la propina, así como del correlativo derecho que les asiste de no pagarla o de modificar su cuantía cuando esta les sea sugerida.</p> <p>Parágrafo 1°. En ningún caso la propina podrá superar el 10% del valor del servicio prestado, cuando esta sea sugerida por el establecimiento de comercio e incorporada en la factura con la aceptación del consumidor</p>	<p>Artículo 3°. Información de precios y voluntariedad de la propina. La Superintendencia de Industria y Comercio impartirá las instrucciones relativas a la forma como se debe informar a los consumidores acerca de los precios y de la voluntariedad de la propina, así como del correlativo derecho que les asiste de no pagarla o de modificar su cuantía cuando esta les sea sugerida.</p> <p>Parágrafo 1°. En ningún caso la propina podrá superar el 10% del valor facturado al momento de realizar el pago correspondiente, cuando esta venga implícita en la factura denominada, por concepto de servicio establecido por la administración del establecimiento comercial.</p>	<p>SENADO</p>
<p>Artículo 4°. Concertación del valor de la propina previa la emisión de la factura o documento equivalente.</p> <p>La factura o el documento equivalente establecidos por la legislación tributaria, son los únicos documentos que deben ser entregados al consumidor, inclusive antes de pagar, con el fin de verificar los consumos cobrados, el cual debe cumplir con la discriminación de cada uno de los productos consumidos, su costo unitario, el costo total y los demás requisitos establecidos en el Estatuto Tributario.</p> <p>Adicionalmente, la persona que atiende al cliente, podrá preguntarle a este si desea que su propina, sea o no incluida en la factura o en el documento equivalente, o que indique el valor que quiere dar como propina.</p>	<p>Artículo 4°. Factura o documento equivalente.</p> <p>La factura o el documento equivalente establecidos por la legislación tributaria, son los únicos documentos que deben ser entregados al consumidor, inclusive antes de pagar, con el fin de verificar los consumos cobrados, el cual debe cumplir con la discriminación de cada uno de los productos consumidos, su costo unitario, el costo total y los demás requisitos establecidos en el Estatuto Tributario.</p> <p>Adicionalmente, la persona que atiende al cliente, podrá preguntarle a este si desea que su propina voluntaria, sea o no incluida en la factura o en el documento equivalente, o que indique el valor que quiere dar como propina.</p>	<p>CÁMARA</p>
<p>Artículo 5°. Naturaleza y destinación de las propinas. Dado que las propinas son el producto de un acto de liberalidad del cliente, que quiere de esta manera gratificar el servicio recibido; serán beneficiarios de la destinación del dinero producto de las propinas única y exclusivamente las personas involucradas en la cadena de servicios.</p> <p>En el evento de que no se llegue a un acuerdo por parte de los miembros de la cadena de servicios del establecimiento, las propinas serán distribuidas de manera equitativa entre cada uno de ellos. El empleador será autónomo en los plazos para repartir dicho recaudo, siempre y cuando, este tiempo no sea superior a un (1) mes. No se podrá por ningún motivo, retener al trabajador lo que corresponda por concepto de propinas.</p> <p>Parágrafo 1°. Los ingresos que por concepto de propinas reciban los trabajadores de los establecimientos de que trata esta ley no constituyen salario y, por consiguiente, en ningún caso se podrán considerar como factor salarial, de conformidad al artículo 131 del Código Sustantivo del Trabajo.</p>	<p>Artículo 5°. Naturaleza y destinación de las propinas. Dado que las propinas son el producto de un acto de liberalidad del usuario, que quiere de esta manera gratificar el servicio recibido; serán beneficiarios de la destinación del dinero producto de las propinas única y exclusivamente las personas que trabajen de forma ocasional o permanente, sin importar su vínculo laboral existente en el respectivo establecimiento de comercio.</p> <p>En el evento de que no se llegue a un acuerdo por parte de los miembros de la cadena de servicios del establecimiento, las propinas serán distribuidas de manera equitativa entre cada uno de ellos. El empleador será autónomo en los plazos para repartir dicho recaudo, siempre y cuando, este tiempo no sea superior a un (1) mes.</p> <p>Parágrafo 1°. Se prohíbe a los propietarios y/o administradores de los establecimientos de que trata la presente ley intervenir de cualquier manera en la distribución de las propinas, o destinar alguna parte de ellas a gastos que por su naturaleza le corresponden al establecimiento, tales como reposición de elementos de trabajo, pago de turnos, reposiciones de inversión o cualquier otra que no corresponda al pago del trabajador.</p> <p>Tampoco se podrá, por ningún motivo, retener al trabajador lo que le corresponda por concepto de propinas.</p>	<p>PRIMER Y SEGUNDO INCISOS DEL TEXTO DE SENADO.</p> <p>LOS TEXTOS DE LOS PARÁGRAFOS 1° Y 2° DEL TEXTO DE CÁMARA.</p>

TEXTO PLENARIA DE SENADO	TEXTO PLENARIA DE CÁMARA	TEXTO QUE SE ACOGE
	Parágrafo 2°. Los ingresos que por concepto de propinas reciban los trabajadores de los establecimientos de que trata esta ley no constituyen salario y, por consiguiente, en ningún caso se podrán considerar como factor salarial, de conformidad al artículo 131 del Código Sustantivo del Trabajo.	
Artículo 6°. Adiciónese un nuevo numeral al artículo 59 de la Ley 1480, el cual quedará así: <i>Artículo 59. Facultades administrativas de la Superintendencia de Industria y Comercio.</i> Además de la prevista en el capítulo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá las siguientes facultades administrativas en materia de protección al consumidor, las cuales ejercerá siempre y cuando no hayan sido asignadas de manera expresa a otra autoridad: (...) 19. Vigilar lo relacionado con la información al consumidor y la voluntariedad de las propinas, así como su efectiva destinación y distribución en los establecimientos de comercio En desarrollo de las funciones que le han sido asignadas a la Superintendencia de Industria y Comercio esta propenderá por difundir, informar y capacitar en materia de protección al consumidor.	Artículo 6°. Adiciónese un nuevo numeral al artículo 59 de la Ley 1480, el cual quedará así: <i>Artículo 59. Facultades administrativas de la Superintendencia de Industria y Comercio.</i> Además de la prevista en el capítulo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá las siguientes facultades administrativas en materia de protección al consumidor, las cuales ejercerá siempre y cuando no hayan sido asignadas de manera expresa a otra autoridad: (...) 19. Vigilar lo relacionado con la información al consumidor y la voluntariedad de las propinas, así como su efectiva destinación y distribución en los establecimientos de comercio. En desarrollo de las funciones que le han sido asignadas a la Superintendencia de Industria y Comercio esta propenderá por difundir, informar y capacitar en materia de protección al consumidor.	NO SE CONCILIA, PORQUE LOS TEXTOS SON IGUALES
Artículo 7°. Sanciones. Las sanciones por las violaciones a las disposiciones contenidas en la presente ley serán las establecidas en la Ley 1480 de 2011, en los términos allí previstos. Parágrafo 1°. Específicamente, los asuntos relacionados con el incumplimiento en la destinación de las propinas, serán de competencia de la autoridad encargada de implementar políticas laborales y propender por la protección de los derechos de los trabajadores. Las facultades sancionatorias de la Superintendencia de Industria y Comercio serán de conformidad a lo relacionado con la información al consumidor y la voluntariedad de las propinas.	Artículo 7°. Sanciones. Las sanciones por las violaciones a las disposiciones contenidas en la presente ley serán las establecidas en la Ley 1480 de 2011, en los términos allí previstos y las impuestas por las autoridades laborales de acuerdo a la normatividad vigente. Parágrafo 1°. Específicamente, los asuntos relacionados con el incumplimiento en la destinación de las propinas, serán de competencia de la autoridad encargada de implementar políticas laborales y propender por la protección de los derechos de los trabajadores. Las facultades sancionatorias de la Superintendencia de Industria y Comercio serán de conformidad a lo relacionado con la información al consumidor y la voluntariedad de las propinas.	SENADO
Artículo 8°. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación	Artículo 8°. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.	NO SE CONCILIA, PORQUE LOS TEXTOS SON IGUALES

**TEXTO CONCILIADO AL PROYECTO DE
LEY NÚMERO 174 DE 2016 CÁMARA, 79 DE
2017 SENADO**

*por medio de la cual se reglamenta la naturaleza y
destinación de las propinas.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Ámbito de aplicación.* La presente ley se aplica a todos los establecimientos de comercio dedicados a la prestación de servicio de consumo de alimentos, bebidas y/o espectáculos públicos, y en cualquier otro en que se sugiera pago de propina o haya lugar a ella cuando el cliente así lo determine.

Artículo 2°. *Concepto de propina.* Se entiende por propina el reconocimiento en dinero que en forma voluntaria el consumidor otorga a las personas que hacen parte de la cadena de servicios en los establecimientos comerciales de que trata el artículo 1° de esta ley, por el buen servicio y

producto recibido e independiente del valor de venta registrado.

Parágrafo. Sin perjuicio del ofrecimiento que el consumidor pueda realizar para el reconocimiento de la propina, esta puede ser sugerida por el establecimiento de comercio y su aceptación siempre dependerá de la voluntad del consumidor.

Artículo 3°. *Información de precios y voluntariedad de la propina.* La Superintendencia de Industria y Comercio impartirá las instrucciones relativas a la forma como se debe informar a los consumidores acerca de los precios y de la voluntariedad de la propina, así como del correlativo derecho que les asiste de no pagarla o de modificar su cuantía cuando esta les sea sugerida.

Parágrafo 1°. En ningún caso la propina podrá superar el 10% del valor del servicio prestado, cuando esta sea sugerida por el establecimiento de comercio e incorporada en la factura con la aceptación del consumidor.

Artículo 4°. *Concertación del valor de la propina previa la emisión de la factura o documento equivalente.* La factura o el documento equivalente establecidos por la legislación tributaria, son los únicos documentos que deben ser entregados al consumidor, inclusive antes de pagar, con el fin de verificar los consumos cobrados, el cual debe cumplir con la discriminación de cada uno de los productos consumidos, su costo unitario, el costo total y los demás requisitos establecidos en el Estatuto Tributario.

Adicionalmente, la persona que atiende al cliente, podrá preguntarle a este si desea que su propina voluntaria, sea o no incluida en la factura o en el documento equivalente, o que indique el valor que quiere dar como propina.

Artículo 5°. *Naturaleza y destinación de las propinas.* Dado que las propinas son el producto de un acto de liberalidad del cliente, que quiere de esta manera gratificar el servicio recibido; serán beneficiarios de la destinación del dinero producto de las propinas única y exclusivamente las personas involucradas en la cadena de servicios.

En el evento de que no se llegue a un acuerdo por parte de los miembros de la cadena de servicios del establecimiento, las propinas serán distribuidas de manera equitativa entre cada uno de ellos. El empleador será autónomo en los plazos para repartir dicho recaudo, siempre y cuando, este tiempo no sea superior a un (1) mes. No se podrá, por ningún motivo, retener al trabajador lo que le corresponda por concepto de propinas.

Parágrafo 1°. Se prohíbe a los propietarios y/o administradores de los establecimientos de que trata la presente ley intervenir de cualquier manera en la distribución de las propinas, o destinar alguna parte de ellas a gastos que por su naturaleza le corresponden al establecimiento, tales como reposición de elementos de trabajo, pago de turnos, reposiciones de inversión o cualquier otra que no corresponda al pago del trabajador.

Tampoco se podrá, por ningún motivo, retener al trabajador lo que le corresponda por concepto de propinas.

Parágrafo 2°. Los ingresos que por concepto de propinas reciban los trabajadores de los establecimientos de que trata esta ley no constituyen salario y, por consiguiente, en ningún caso se podrán considerar como factor salarial, de conformidad al artículo 131 del Código Sustantivo del Trabajo.

Artículo 6°. Adiciónese un nuevo numeral al artículo 59 de la Ley 1480, el cual quedará así:

Artículo 59. *Facultades administrativas de la Superintendencia de Industria y Comercio.* Además de la prevista en el capítulo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá las siguientes facultades administrativas en materia de protección al consumidor, las cuales ejercerá siempre y cuando no hayan sido asignadas de manera expresa a otra autoridad:

1. Velar por la observancia de las disposiciones contenidas en esta ley y dar trámite a las

investigaciones por su incumplimiento, así como imponer las sanciones respectivas.

2. Instruir a sus destinatarios sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones en materia de protección al consumidor, fijar los criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los procedimientos para su aplicación.
3. Interrogar bajo juramento y con observancia de las formalidades previstas en el Código de Procedimiento Civil, a cualquier persona cuyo testimonio se requiera para el esclarecimiento de los hechos relacionados con la investigación correspondiente. Para los efectos de lo previsto en el presente numeral, se podrá exigir la comparecencia de la persona requerida, haciendo uso de las medidas coercitivas que se consagran para este efecto en el Código de Procedimiento Civil.
4. Practicar visitas de inspección, así como cualquier otra prueba consagrada en la ley, con el fin de verificar hechos o circunstancias relacionadas con el cumplimiento de las disposiciones a las que se refiere la presente ley.
5. Con excepción de las competencias atribuidas a otras autoridades, establecer la información que deba indicarse en determinados productos, la forma de suministrarla así como las condiciones que esta debe reunir, cuando se encuentre en riesgo la salud, la vida humana, animal o vegetal y la seguridad, o cuando se trate de prevenir prácticas que puedan inducir a error a los consumidores.
6. Ordenar, como medida definitiva o preventiva, el cese y la difusión correctiva en las mismas o similares condiciones de la difusión original, a costa del anunciante, de la publicidad que no cumpla las condiciones señaladas en las disposiciones contenidas en esta ley o de aquella relacionada con productos que por su naturaleza o componentes sean nocivos para la salud y ordenar las medidas necesarias para evitar que se induzca nuevamente a error o que se cause o agrave el daño o perjuicio a los consumidores.
7. Solicitar la intervención de la Fuerza Pública con el fin de hacer cumplir una orden previamente impartida.
8. Emitir las órdenes necesarias para que se suspenda en forma inmediata y de manera preventiva la producción, o la comercialización de productos hasta por un término de sesenta (60) días, prorrogables hasta por un término igual, mientras se surte la investigación correspondiente, cuando se tengan indicios graves de que el producto atenta contra la vida o la seguridad de los consumidores, o de que no cumple el reglamento técnico.
9. Ordenar las medidas necesarias para evitar que se cause daño o perjuicio a los consumidores por la violación de normas sobre protección al consumidor.
10. Difundir el conocimiento de las normas sobre protección al consumidor y publicar periódicamente la información relativa a las personas que han sido sancionadas por violación a dichas disposiciones y las causas de la

sanción. La publicación mediante la cual se cumpla lo anterior, se hará por el medio que determine la Superintendencia de Industria y Comercio, la Superintendencia Financiera y será de acceso público.

11. Ordenar la devolución de los intereses cobrados en exceso de los límites legales y la sanción establecida en el artículo 72 de la Ley 45 de 1990, en los contratos de adquisición de bienes y de prestación de servicios mediante sistemas de financiación o en los contratos de crédito realizados con personas naturales o jurídicas cuyo control y vigilancia en la actividad crediticia no haya sido asignada a alguna autoridad administrativa en particular.
12. Ordenar al proveedor reintegrar las sumas pagadas en exceso y el pago de intereses moratorios sobre dichas sumas a la tasa vigente a partir de la fecha de ejecutoria del correspondiente acto administrativo, en los casos en que se compruebe que el consumidor pagó un precio superior al anunciado.
13. Definir de manera general el contenido, características y sitios para la indicación pública de precios.
14. Ordenar modificaciones a los clausulados generales de los contratos de adhesión cuando sus estipulaciones sean contrarias a lo previsto en esta ley o afecten los derechos de los consumidores.
15. La Superintendencia de Industria y Comercio podrá instruir según la naturaleza de los bienes y servicios, medidas sobre plazos y otras condiciones, en los contratos de adquisición de bienes y prestación de servicios.
16. Fijar el término de la garantía legal de que trata el artículo 8° de la presente ley para determinados bienes o servicios, cuando lo considere necesario.
17. Fijar el término por el cual los productores y/o proveedores deben disponer de repuestos, partes, insumos y mano de obra capacitada para garantizar el buen funcionamiento de los bienes que ponen en circulación, conforme a lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 11 de la presente ley.

18. Fijar requisitos mínimos de calidad e idoneidad para determinados bienes y servicios, mientras se expiden los reglamentos técnicos correspondientes cuando encuentre que un producto puede poner en peligro la vida, la salud o la seguridad de los consumidores.

19. Vigilar lo relacionado con la información al consumidor y la voluntariedad de las propinas, así como su efectiva destinación y distribución en los establecimientos de comercio.

En desarrollo de las funciones que le han sido asignadas a la Superintendencia de Industria y Comercio esta propenderá por difundir, informar y capacitar en materia de protección al consumidor.

Artículo 7°. *Sanciones.* Las sanciones por las violaciones a las disposiciones contenidas en la presente ley serán las establecidas en la Ley 1480 de 2011, en los términos allí previstos y las impuestas por las autoridades laborales de acuerdo a la normatividad vigente.

Parágrafo 1°. Específicamente, los asuntos relacionados con el incumplimiento en la destinación de las propinas, serán de competencia de la autoridad encargada de implementar políticas laborales y propender por la protección de los derechos de los trabajadores. Las facultades sancionatorias de la Superintendencia de Industria y Comercio serán de conformidad a lo relacionado con la información al consumidor y la voluntariedad de las propinas.

Artículo 8°. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

Atentamente,

Atentamente,


ANTONIO NAVARRO WOLFF
Senador de la República
Conciliador

EDWARD RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
Representante a la Cámara
Conciliador


EFRAÍN TORRES MONSALVO
Representante a la Cámara
Conciliador


Alexander Lopez M.

INFORMES DE OBJECIONES PRESIDENCIALES

INFORME SOBRE OBJECIONES PRESIDENCIALES AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 212 DE 2017 SENADO, 179 DE 2017 CÁMARA

por medio de la cual se establece el tiempo de vinculación de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, para acceder al derecho de asignación de retiro.

Bogotá, D. C., junio 5 de 2018

Doctor

EFRAÍN CEPEDA SARABIA

Presidente Senado de la República

Doctor

RODRIGO LARA RESTREPO

Presidente Cámara de Representantes

Asunto: Informe sobre objeciones presidenciales al Proyecto de ley número 212 de 2017 Senado, 179 de 2017 Cámara, por medio de la cual se establece el tiempo de vinculación de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, para acceder al derecho de asignación de retiro.

Respetados Presidentes:

De acuerdo con la designación efectuada por las presidencias del Honorable Senado de la República y de la Honorable Cámara de Representantes, y

de conformidad con los artículos 166 y 167 de la Constitución Política y 197 de la Ley 5ª de 1992, los suscritos Senadores y Representantes nombrados para tal efecto, presentamos por su conducto a las Plenarias del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, el estudio sobre las objeciones presidenciales por inconstitucionalidad e inconveniencia formuladas por el Gobierno nacional al Proyecto de ley número 212 de 2017 Senado, 179 de 2017 Cámara, *por medio de la cual se establece el tiempo de vinculación de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, para acceder al derecho de asignación de retiro.*

1. Inconstitucionalidad del proyecto de ley por violación a la cláusula de reserva de iniciativa legislativa

El Presidente de la República recurre al argumento de que el proyecto aprobado, viola el inciso 2º del artículo 154 constitucional y el literal e) del numeral 19 del artículo 150 constitucional.

El artículo 154 constitucional menciona el origen de las iniciativas legislativas en cualquiera de las Cámaras que conforman el Congreso de la República, pero el inciso 2º establece las siguientes reglas:

“(…)

No obstante, sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes a que se refieren los numerales 3, 7, 9, 11 y 22 y los literales a), b) y e), del numeral 19 del artículo 150; las que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales.

(…)”.

El artículo 150 constitucional, en sus numerales y literales citados, dice textualmente:

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

(…)

3. Aprobar el plan nacional de desarrollo y de inversiones públicas que hayan de emprenderse o continuarse, con la determinación de los recursos y apropiaciones que se autoricen para su ejecución, y las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos.

(…)

7. Determinar la estructura de la administración nacional y crear, suprimir o fusionar ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica; reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía; así mismo, crear o autorizar la constitución de Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Sociedades de Economía Mixta.

(…)

9. Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales. El Gobierno rendirá periódicamente informes al Congreso sobre el ejercicio de estas autorizaciones.

(…)

11. Establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración.

(…)

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

a) Organizar el crédito público;

b) Regular el comercio exterior y señalar el régimen de cambio internacional, en concordancia con las funciones que la Constitución consagra para la Junta Directiva del Banco de la República;

(…)

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

Es evidente que el literal e) expresa: “*fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso nacional y de la Fuerza Pública*”, pero el proyecto de ley objetado, no está fijando régimen prestacional, ni salarial. El proyecto, lo que hace es adicionar un párrafo al artículo 7º de la Ley 180 de 1995, que fue la que creó el nivel ejecutivo. Toda vez, que el Congreso de la República expidió la Ley 180 de 1992, en la cual se modificó el artículo 1º de la Ley 62 de 1993, incluyendo al nivel ejecutivo como parte integrante de la Policía Nacional y revistiendo nuevamente al presidente de la República para desarrollar esta carrera, previendo expresamente, y en concordancia con los artículos 2º y 10 de la Ley 4ª de 1992, una especial protección para el personal que atendiendo el llamado institucional, pasara de los escalafones de suboficiales, agentes o del personal no uniformado a la carrera del nivel ejecutivo”. En parte alguna, el proyecto objetado, está modificando la Ley 923 de 2004, por tanto, no es aceptable la objeción presentada de que se está modificando la ley que fijó el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública.

En lo que tiene que ver con la falta del aval del Ministerio de hacienda, es menester recabar la contra argumentación que presentó la autora del proyecto Senadora Nidia Marcela Osorio al concepto no favorable del Ministerio de Hacienda emitido mediante oficio con Radicado 34354 de diciembre 13 de 2017, suscrito por Paula Acosta, Viceministra General del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. En oficio, dirigido al doctor Rodrigo Lara, como presidente de la Cámara, la Senadora planteó las siguientes observaciones al documento que contenía el concepto no favorable:

“Actualmente, sobre el Decreto 1858 de 2012, pende una espada de Damocles en el Consejo de Estado, ante la existencia de un proceso de nulidad de su artículo 2º, (el hecho de que en 2015, hayan revocado la suspensión provisional que se había

decretado sobre su artículo 2°), no excluye la posibilidad de que esté llamado a declararse nulo por el Consejo de Estado, porque sigue afectando a un grupo de uniformados que ingresaron por vinculación directa al nivel ejecutivo antes de la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, y que por tanto estarían cobijados por los Decreto 1212 y 1213 de 1990, que establecía un tiempo de 15 años por causas ajenas a su voluntad, las que se encuentran taxativas en la norma, o 20 años por solicitud propia. Debe tenerse en cuenta que algunos de los decretos que han regulado de alguna manera la asignación de retiro del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional por parte del Gobierno nacional con base en las facultades otorgadas por el legislador, han sido declarados nulos e inexecutable por cuanto el Gobierno se excedió en las reglas fijadas por el Congreso en el entendido de incrementar a cinco (5) años el tiempo para la asignación de retiro de los miembros del Nivel Ejecutivo. En Sentencia 2015-00238 de septiembre 28 de 2017¹ del Consejo de Estado, se expresó:

“En conclusión, el actor al haber sido miembro activo de la Policía Nacional al momento de la entrada en vigencia de la Ley 923 del 2004 es beneficiario del régimen de transición del artículo 3° ordinal 3.1 ibídem y, en esa medida, para el reconocimiento de la asignación de retiro no se le puede exigir un tiempo de servicio superior al señalado en el artículo 104 del Decreto 1213 de 1990 (15 años).

Adicionalmente, la Sala observa que al demandante no se le puede aplicar el Decreto 1858 del 2012 para el reconocimiento de la asignación de retiro, pues de hacerlo se desconocería que el régimen de transición justamente lo que garantizaba era la expectativa para que la situación de quienes se encontraban en servicio activo de la Policía Nacional, continuara rigiéndose por el Decreto 1212 de 1990, en lo que tiene que ver con el tiempo de servicio”.

Esta decisión del Consejo de Estado, lo que hace es reforzar y dar sentido al proyecto de ley que presentó la Senadora Nidia Marcela Osorio, cuando en la exposición de motivos, afirmó:

“En diferentes oportunidades algunos de esos decretos o leyes, han sido expulsados del ordenamiento jurídico por la Jurisdicción competente², lo que ha generado inseguridad jurídica en los destinatarios de la norma y en los operadores jurídicos, y ha generado diversas interpretaciones respecto a la normativa aplicable para determinar el tiempo de servicio de los policías para tener derecho a la asignación de retiro.

Por tanto, como quiera que ni la Ley 62 de 1993, ni la Ley 180 de 1995 hicieron referencia al tiempo de servicio necesario para adquirir el

derecho a la asignación de retiro, se hace necesario que el Congreso, desarrollando su cláusula legal de competencia, adicione las disposiciones que sean necesarias, para permitir el cumplimiento de los fines estatales, para los miembros de la Policía Nacional, garantizando con la expedición de una norma clara que termine la incertidumbre de los beneficiarios de la norma, sobre el tiempo de servicios, para acceder a la asignación de retiro. Por tanto, el tiempo de servicio para acceder al derecho de asignación de retiro será como mínimo de 15 años de servicio y un máximo de 20 años. Teniendo en cuenta que ese ha sido el parámetro dispuesto en los Decretos 1212 y 1213 de 1990.

Es claro que la existencia de zonas de penumbra en el Derecho no permite admitir el trabajo judicial de las Altas Cortes de Colombia como algo no valorativo, pero ello no se traduce en que ese trabajo judicial no esté precedido por el sometimiento al Derecho. Incluso el principal representante de los defensores de la interpretación valorista, Ronald Dworkin, plantea que la supremacía legislativa es otra restricción institucional y que si un juez cree que un estatuto es incoherente con el derecho, puede considerar que la legislatura tiene el deber de reparar esa incoherencia con otra legislación; en primer lugar, por sentido de justicia y en segundo lugar, porque la legislatura es también un guardián de la integridad³, además, la diversa reglamentación a la que ha estado sometido el tema del referido nivel ejecutivo y las diferentes decisiones de nulidad de mucha de esa normativa, solo han generado una inseguridad jurídica que se hace necesario corregir, para permitir el cumplimiento de los principios de razonabilidad y coherencia, propios de la teoría de la interpretación y así corregir las eventuales vulneraciones a esos principios de razonabilidad, coherencia y seguridad jurídica que pueden afectar el Estado Social de Derecho.

Además, es evidente que como puede observarse, ante la inexistencia de una normativa clara que de tranquilidad a los destinatarios de la norma jurídica (nivel ejecutivo), ha sido la jurisprudencia del Consejo de Estado, la que ha marcado ciertas pautas, pero en un Estado Social de Derecho, la función de ofrecer una normativa clara que brinde seguridad jurídica es del legislativo y no de la rama jurisdiccional, en virtud del déficit de representatividad democrática del que adolece la rama jurisdiccional”.

En lo referente al Decreto 1157 de 2014, reglamentario de la Ley 923 de 2004, el solo contenido, por sí, es preocupante para la seguridad jurídica, porque ese decreto lo que hizo fue fijar el régimen de asignación de retiro a un personal de la Policía Nacional y de pensión de invalidez para el personal uniformado de la Fuerza Pública, según lo previsto en los Decretos 4433 de 2004 y 1858 de 2012. Ese Decreto 4433 en lo pertinente al nivel ejecutivo fue declarado NULO mediante Fallo del Consejo de Estado 1074 de 2012, y el Decreto 1858, estuvo suspendido provisionalmente 1 año, y actualmente, contra él se adelanta un proceso de

¹ Magistrada Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez.

² Decreto 1091 de 1995, fue declarado nulo en 2007. El Decreto 2070 de 2003, fue declarado inexecutable, por Sentencia C-432 de 2004, al igual que el artículo 17 de la Ley 797 de 2003, el Decreto 1858 de 2012, actualmente está demandado y estuvo un año suspendido provisionalmente.

³ Ronald Dworkin. *El imperio de la justicia*. Barcelona: Editorial Gedisa, 1992.

nulidad, ante el Consejo de Estado. Por tanto, no es del mejor recibo, tratar de frenar un proyecto que lo que pretende es dar certidumbre y coherencia jurídica a un tema que ha estado difuso y poco claro para el Estado y los miembros del nivel ejecutivo, argumentando la existencia de un decreto, con dudosos soportes jurídicos.

En lo referente a que el artículo 2° de la iniciativa, pretende extender al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional las prerrogativas de asignación de retiro atribuidas a los oficiales, Suboficiales y agentes de la Policía Nacional, es de advertir, que el proyecto, sólo está aplicando el derecho fundamental a la igualdad, toda vez que el numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley 923 de 2004, dispone una limitación que a la vez constituye una prohibición consistente en que “A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, no se les exigirá como requisito para el reconocimiento del derecho un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al momento de la expedición de esta ley cuando el retiro se produzca por solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando el retiro se produzca por cualquier otra causal.

Esta disposición al cobijar a todos los miembros de la Fuerza Pública incluye a los integrantes de la Policía Nacional, y entre ellos a los del nivel ejecutivo (incluidos los de incorporación directa y los que estando al servicio de la Policía Nacional ingresaron al nivel ejecutivo.

Sobre la especialidad del Régimen Prestacional de las Fuerzas Militares y la normativa sobre la asignación de retiro en la Policía Nacional. El Consejo de Estado, en providencia 2007-00041 de octubre 11 de 2012, del doctor Gerardo Arenas Monsalve, expresó:

“Los integrantes de la Fuerza Pública entre ellos los de la Policía Nacional tienen derecho a un régimen prestacional especial, cuya finalidad consiste en 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”.

Ahora bien, la especialidad de este régimen encuentra su fundamento en que la función pública que desarrollan entraña un riesgo latente, al consistir en la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional, 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”.

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”.

La jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional ha sido clara y contundente, al expresar que la falta de disponibilidad presupuestal no es excusa para dejar de proteger derechos fundamentales, o colectivos.

En sentencia de 22 de enero de 2015, en el proceso radicado con el número 2011-00256-01 (AP), con ponencia del Magistrado Guillermo Vargas Ayala, se afirmó que:

“(…) la falta de disponibilidad presupuestal no enerva la acción ante la demostrada vulneración de los derechos colectivos para cuya protección se instauró. Cosa distinta es que ante esa situación lo procedente sea ordenar a las autoridades municipales que efectúen las gestiones administrativas y financieras necesarias para obtenerlos... la falta de recursos públicos no es óbice para proteger los derechos e intereses colectivos; la efectividad de los derechos colectivos garantizados por la Constitución y la ley demandan atención prioritaria de las autoridades administrativas, y si su actuación no colma las exigencias de protección impuestas por el ordenamiento jurídico, es deber del Juez Constitucional de Acción Popular velar porque dicha situación sea debidamente atendida”.

Por su parte, en Sentencia T-098 de 2004 la Corte Constitucional manifestó que:

“El accionante tenía derecho, con base en el artículo 23 de la Constitución, a que la Administración Judicial les resolviera sin demora, es decir, dentro de los términos legales, si tenía o no derecho al pago de sus cesantías parciales. La disponibilidad presupuestal vigente necesaria para pagarle de modo inmediato la prestación solicitada, es otro tema. Por lo tanto, la administración debió dar respuesta efectiva al peticionario, y no evadir su obligación, justificada en una falta de disponibilidad presupuestal, situación esta que es ajena al derecho mismo del peticionario”. En síntesis, la Administración no puede trasladar sus dificultades presupuestales a los servidores del nivel ejecutivo, convirtiéndolas en requisito adicional para acceder al derecho legítimo.

Es necesario hacer referencia, al hecho de que en modo alguno el Proyecto de ley número 212 de 2017 Senado, 179 de 2017 Cámara, está usurpando

la iniciativa exclusiva del ejecutivo para fijar el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, toda vez que ese régimen ya está fijado en la Ley 923 de 2004 y el proyecto no pretende modificar dicha ley, lo que hace es adicionar la Ley 180 de 1995.

La distribución de competencias entre el Congreso y el presidente de la República para regular materias sujetas a lo regulado en el numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política (dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno (...)) y, en desarrollo de dicho análisis, ha determinado que los decretos que profiere el Presidente son de naturaleza meramente administrativa o ejecutiva, cuyo control de constitucionalidad corresponde al Consejo de Estado. La justificación otorgada a la existencia de esta clase de normatividad radica en que suministra al Estado instrumentos eficaces que le permiten dar respuestas prontas y oportunas, mediante procedimientos ágiles, a ciertas materias que se caracterizan por su variabilidad y contingencia, razón por la cual, se torna imprescindible como una técnica de buen gobierno, que el ejecutivo disponga de la potestad de ajustar y adecuar estas regulaciones a las exigencias del interés público, como en efecto se observa que sucede con la facultad de fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos⁴. En el caso que nos concita, en diferentes oportunidades algunos de esos decretos o leyes, han sido expulsados del ordenamiento jurídico por la Jurisdicción competente⁵, lo que ha generado inseguridad jurídica en los destinatarios de la norma y en los operadores jurídicos, y ha generado diversas interpretaciones respecto a la normativa aplicable para determinar el tiempo deservicio de los policías para tener derecho a la asignación de retiro. Por tanto, como quiera que ni la Ley 62 de 1993, ni la Ley 180 de 1995 hicieron referencia al tiempo de servicio necesario para adquirir el derecho a la asignación de retiro, se hace necesario que el Congreso, desarrollando su cláusula general de competencia, adicione las disposiciones que sean necesarias, para permitir el cumplimiento de los fines estatales, para los miembros de la Policía Nacional, garantizando con la expedición de una norma clara que termine la incertidumbre de los beneficiarios de la norma, sobre el tiempo de servicios, para acceder a la asignación de retiro.

Finalmente, es pertinente aclarar que el párrafo 2° que se va a adicionar al artículo 7° de la Ley 180 de 1995, no tiene nada que ver con las facultades extraordinarias conferidas por 90 días al presidente, para cinco (5) aspectos puntuales allí definidos. Nótese que el párrafo existente en ese artículo, no hacía parte de los aspectos para los cuales se dieron facultades al Presidente. Por tanto, el nuevo

párrafo que se está incorporando, no pretende revivir unas facultades que ya están agotadas, para los 5 temas específicos para los que fueron otorgadas. Ese párrafo, lo que hace es recoger lo principal de las normas vigentes que regulan el reconocimiento de la asignación de retiro para los miembros de la Policía Nacional, es decir, los Decretos 1212 y 1213 de 1990 que, por disposición del párrafo existente, en el artículo 7° de la Ley 180 de 1995, constituían para ese momento los mínimos para quienes estando al servicio de la Policía Nacional decidieron ingresar al nivel ejecutivo. El nuevo párrafo, por tanto, no está fijando el régimen prestacional de miembros de la Fuerza Pública, simplemente, está dando claridad a destinatarios y operadores jurídicos, compilando las directrices básicas que el ejecutivo y la jurisprudencia han entregado sobre el tema, para evitar que se desconozcan derechos fundamentales de los policías pertenecientes al nivel ejecutivo.

De igual manera, en un criterio amplio de reconocimiento y protección de derechos, debemos tener en cuenta que en este caso se debe aplicar el PRINCIPIO PRO HÓMINE, ya que todas las autoridades administrativas *“tienen la obligación de preferir, cuando existan dos interpretaciones posibles de una disposición, la que más favorezca la dignidad humana”*⁶.

La Honorable Corte Constitucional, en Sentencia C-483 de 2013, sobre este principio ha sostenido⁷:

“El Estado colombiano, a través de los jueces y demás asociados, por estar fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1° de la Constitución) y tener como fines garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes (artículo 2°), tiene la obligación de preferir, cuando existan dos interpretaciones posibles de una disposición, la que más favorezca la dignidad humana. Esta obligación se ha denominado por la doctrina y la jurisprudencia “principio de interpretación pro hómine” o “pro persona”. A este principio se ha referido esta Corporación en los siguientes términos: “El principio de interpretación <pro hómine>, impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional”. Este es entonces un criterio de interpretación que se fundamenta en las obligaciones contenidas en los artículos 1° y 2° de la Constitución antes citados y en el artículo 93, según el cual los derechos y deberes contenidos en la Constitución se deben interpretar de conformidad con los tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia. En lo que tiene que ver con los derechos, los mencionados criterios hermenéuticos se estipulan en el artículo 5° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Adicionalmente, se debe afirmar que estos criterios configuran parámetro de

⁴ Sentencia C-432/04 Corte Constitucional

⁵ Decreto 1091 de 1995, fue declarado nulo en 2007. El Decreto 2070 de 2003, fue declarado inexecutable, por Sentencia C-432 de 2004, al igual que el artículo 17 de la Ley 797 de 2003, el Decreto 1858 de 2012, actualmente está demandado y estuvo un año suspendido provisionalmente.

⁶ Sentencia Corte Constitucional número C-483 de 2013.

⁷ Sentencia Corte Constitucional número C-483 de 2013.

constitucionalidad, pues impiden que de una norma se desprendan interpretaciones restrictivas de los derechos fundamentales. El principio pro persona, impone que “sin excepción, entre dos o más posibles análisis de una situación, se prefiera [aquella] que resulte más garantista o que permita la aplicación de forma más amplia del derecho fundamental”.

Todo lo expresado nos lleva a concluir que el proyecto de ley objetado, no está fijando régimen prestacional, ni salarial. El proyecto, lo que hace es adicionar un parágrafo al artículo 7° de la Ley 180 de 1995, que fue la que creó el nivel ejecutivo. En parte alguna, el proyecto objetado, está modificando la Ley 923 de 2004, por tanto, no es aceptable la objeción presentada de que se está modificando la ley que fijó el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública.

De esta manera, el proyecto de ley no está fijando el régimen prestacional de miembros de la Fuerza Pública, simplemente, está dando claridad a destinatarios y operadores jurídicos, compilando las directrices básicas que el ejecutivo y la jurisprudencia han entregado sobre el tema, para evitar que se desconozcan derechos fundamentales de los policías pertenecientes al nivel ejecutivo.

En consecuencia, se rechaza la objeción por **Inconstitucionalidad del proyecto de ley por violación a la cláusula de reserva de iniciativa legislativa.**

2. Inconstitucionalidad del proyecto de ley por vulneración al principio de jerarquía normativa

2.1. Sobre la jerarquía normativa

El artículo 150 de la Constitución Política establece: “Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

19. Dictar las normas generales; (subrayado fuera del texto) y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes aspectos:

(...)

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

(...)”.

Entonces se hace necesario hacer el siguiente análisis:

El órgano que tiene la potestad genérica de desarrollar la Constitución y expedir las reglas de derecho es el Congreso, puesto que a este corresponde “hacer las leyes”, por lo cual la enumeración de las funciones establecidas por el artículo 150 de la Constitución no es taxativa. No es entonces legítimo considerar que, si el Congreso expide una ley que no encaja dentro de las atribuciones legislativas específicas del artículo 150 superior, -19, litera e), entonces tal norma es, por ese solo hecho, inconstitucional, ya que ello implicaría desconocer que en el constitucionalismo colombiano la cláusula general de competencia está radicada en el Congreso.

Al respecto la Corte Constitucional en la Sentencia C-1648 de 2000, ha reiterado:

“4.9. En esa dirección, esta Corporación ha destacado que los límites a la competencia del Congreso para producir el derecho, interpretarlo, reformarlo y derogarlo, se derivan, fundamentalmente, (i) de la decisión constitucional de asignarle a otra rama del Poder Público u órgano independiente la regulación de un asunto determinado (C. P. artículo 121).

“4.10. Así las cosas, por fuera de las restricciones que la propia Carta Política dispone, el Congreso de la República cuenta con la potestad genérica de desarrollar la Constitución, potestad que lo habilita no sólo para expedir las reglas de derecho que correspondan al adecuado funcionamiento del Estado Social de Derecho, sino también para interpretarlas, reformarlas y derogarlas, atribuciones que a su vez pueden ser ejercidas en forma amplia y flexible, en relación con el marco de competencias legislativas previstas en el artículo 150 Superior”.

Como vemos, el Congreso al tramitar y aprobar en todos sus debates el Proyecto de ley número 179 de 2017 Cámara, 210 de 2017 Senado al ejercer la función establecida en el numeral 1 del artículo 150 de la C. P. (Interpretar, reformar y derogar las leyes), en ningún momento infringió, ni traspaso las competencias establecidas en la constitución y la ley, simplemente utilizó la figura conocida como “cláusula general de competencias”, la cual recurre para modificar una ley sin traspasar los límites competenciales, como veremos.

Según la objeción presidencial por inconstitucionalidad del Proyecto de ley número 179 de 2017 Cámara, 210 de 2017 Senado, argumenta que se vulneró el principio de jerarquía normativa, arguyendo que este proyecto de ley obedece a una ley marco, cuya jerarquía normativa es superior a una ley de trámite ordinario; dicha aseveración es completamente errada, ya que ni constitucional ni legalmente, y menos jurisprudencialmente las leyes marco son consideradas leyes especiales. Leyes especiales son consideradas solamente las leyes estatutarias y orgánicas, luego tenemos descendentemente las leyes de trámite ordinario, y aquí caben las leyes marco, las leyes que expiden códigos, etc.

La Sentencia C-439 de 2016 define muy bien que tipos de leyes tenemos en el ordenamiento colombiano, veamos:

“8.11.1. Ciertamente, tal y como lo ha puesto de presente esta Corporación, por expresa disposición constitucional, el ejercicio de la función legislativa se lleva a cabo a través de diferentes tipos de leyes, que pueden ser agrupadas en dos grandes categorías: las leyes especiales (estatutarias y orgánicas) y las leyes ordinarias o comunes (leyes marco, códigos o conjuntos sistemáticos de normas, leyes de facultades extraordinarias, leyes de honores y leyes ordinarias o comunes propiamente dichas, entre otras). Las distinciones entre esas dos categorías de ley se refieren a aspectos materiales y de procedimiento fijados en la propia Carta Política. En efecto, por razón de su importancia y trascendencia,

“el Constituyente reservó algunas materias para ser incorporadas en el ordenamiento nacional a través de ciertos tipos especiales de ley, con lo cual, los asuntos que no hagan parte de dicha reserva harán parte del ámbito de configuración ordinaria del legislador”⁸. Acorde con ello, para la aprobación de las leyes especiales, el mismo Constituyente “dispuso que algunas de las fases o actuaciones del proceso legislativo tuviesen un trámite diferente al procedimiento general de aprobación de las leyes ordinarias o comunes”⁹.

“8.11.2. En ese contexto, dentro del grupo de leyes especiales están las leyes estatutarias, a las que se refieren los artículos 152 y 153 Superior, por cuya vía se regulan las siguientes materias: (i) derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección; (ii) administración de justicia; (iii) organización y régimen de los partidos y movimientos políticos, estatuto de la oposición y funciones electorales; (iv) instituciones y mecanismos de participación ciudadana; (v) estados de excepción; y (vi) igualdad electoral entre los candidatos a la Presidencia de la República. Dichas leyes, al tiempo que requieren para su aprobación un trámite más exigente que el de las leyes ordinarias, en el sentido que deben ser aprobadas por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y ser expedidas en una sola legislatura, son objeto del control previo y automático de constitucionalidad.

“8.11.3. También hacen parte del grupo de leyes especiales las leyes orgánicas, consagradas en el artículo 151 de la Carta, las cuales, además de estar sometidas a un trámite de expedición especial, en el sentido que requieren para su aprobación la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra cámara, dada su propia naturaleza, tienen un rango superior frente a las leyes que siguen el trámite ordinario, derivado de la posibilidad de condicionar la expedición de esa última categoría de normas al cumplimiento de ciertos fines y principios definidos en su propio texto, “a tal punto que llegan a convertirse en verdaderos límites al procedimiento legislativo ordinario”¹⁰. Por mandato de la norma constitucional citada, por vía de ley orgánica se regulan: (i) los reglamentos del Congreso y de cada una de las cámaras; (ii) las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan nacional de desarrollo; y (iii) las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales”.

“8.11.4. En cuanto hace a las llamadas leyes marco o leyes cuadro, habrá de señalarse que, aun cuando por su intermedio el Congreso fija las pautas generales o directrices de las materias expresamente señaladas en el artículo 150 numeral 19 de la Carta Política (comercio exterior y régimen cambiario internacional, régimen de aduanas, actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo de recursos captados

del público, y régimen salarial y prestacional de empleados públicos y trabajadores oficiales), las mismas no están sometidas a un trámite legislativo especial y, por tanto, no difieren por ese aspecto de las leyes ordinarias, motivo por el cual se entienden inscritas en esta última categoría legislativa”.

“8.11.5. De ese modo, la Constitución Política, al tiempo que define los diferentes tipos de leyes, también consagra una jerarquía entre las dos grandes categorías normativas, la cual se revela en favor de las leyes especiales (estatutarias y orgánicas) sobre las demás leyes sometidas al trámite ordinario de aprobación (códigos o conjuntos sistemáticos de normas, leyes marco, leyes de facultades extraordinarias, leyes de honores y leyes ordinarias o comunes propiamente dichas, entre otras). Al respecto, es importante destacar que la relación existente entre las leyes especiales y las leyes ordinarias, permite inferir que las primeras, dada su particular caracterización constitucional, actúan en realidad como parámetro general de las segundas, lo que a su vez justifica la supremacía de las leyes especiales frente a las leyes ordinarias. Tal supremacía se ve materializada en la imposibilidad de que estas últimas puedan modificar o derogar materias de ley orgánica o estatutaria, o invadir su órbita de competencia, pues estarían contrariando los dictados de una norma que se ha expedido mediante el trámite especial que la propia Constitución ha previsto para ello. Esto quiere decir, además, que las leyes especiales, orgánicas y estatutarias, “pueden ser utilizadas como parámetro de control de constitucionalidad, en tanto (i) determinan en algunos casos el alcance real de las normas constitucionales y (ii) su contenido, según la Constitución, enmarca los límites a los que deben ceñirse otras leyes, lo cual configura la exigencia de un trámite especial en ciertos temas (trámite de ley orgánica o estatutaria), que debe ser respetado so pena de vulnerar los principios constitucionales que la contienen”.

“8.11.6. Con respecto a las leyes ordinarias o comunes, al margen de la subordinación existente frente a las leyes de naturaleza especial -estatutarias y orgánicas-, habrá de señalarse que la Carta Política no establece categorías entre ellas ni consagra procedimientos o trámites especiales para su aprobación, así como tampoco habilita al Congreso de la República para llevar a cabo dichas acciones. Por tales motivos, no obstante, las diferencias que puedan surgir entre las leyes ordinarias por razón de las materias que están llamadas a regular, no es posible que el legislador fije reglas de jerarquía o de subordinación entre ese tipo de leyes, reconociendo un mayor *estatus* a unas sobre otras, pues ello implicaría un desconocimiento de la Constitución Política”.

“8.11.7. Siguiendo lo dispuesto en el artículo 150 Superior, el Congreso de la República, en ejercicio de su función de hacer las leyes, no se encuentra habilitado para establecer jerarquías entre normas de la mismas naturaleza y tipología, o para crear prevalencias entre ellas, pues se trata de una materia reservada exclusivamente a la propia Constitución Política. Por lo tanto, cualquier

⁸ Sentencia C-669 de 2004.

⁹ Sentencia Ibídem.

¹⁰ Sentencia C-052 de 2015.

medida que sobre el particular adopte el Congreso, implica una extralimitación de funciones, contraria al mandato contenido en la citada disposición constitucional”.

B. Revisión de los Fallos de Nulidad de los Decretos Reglamentarios

Los decretos que han reglamentado el régimen salarial de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional han sido derogados por Sentencias de Nulidad del Consejo de Estado. Referencia: 110010325000200400109 01 de 2007 y 11001032500020060001600 de 2012 respectivamente. El actual Decreto 1858/12 se encuentra demandado y está siendo estudiada la demanda por el Consejo de Estado.

Así mismo estas Sentencias se ven respaldadas por la Decisión C432 de 2004 de la Corte Constitucional, en la cual se establecen los lineamientos jurisprudenciales para la actuación tanto del Gobierno Nacional como del Congreso de la República para legislar, reglamentar y decidir sobre el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública.

En dicha providencia ya se habían esgrimido los parámetros por los cuales el Gobierno Nacional debía promover una Ley en función de fijar el régimen prestacional de la Fuerza Pública, así como reconoció la competencia del Congreso de la República para regularlo, así:

“La distribución de competencias entre el Congreso y el Presidente de la República, al momento de regular mediante ley marco el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública supone, en primer lugar, que el Congreso fije en la ley los elementos básicos del régimen general de las contingencias propias del sistema pensional y, en segundo término, que el Presidente de la República –con sujeción a dicho marco– establezca la normatividad destinada a reglamentar las materias que, por su variabilidad y contingencia, tornen imprescindible acudir a la técnica de dicho tipo de ley”¹¹. (Negrilla fuera de texto).

De esta manera la **Corte Constitucional** reprochó al Gobierno nacional la actuación por la cual reglamentó la materia, esto es, el mecanismo de solicitar al Congreso de la República la asignación de competencias extraordinarias para reglamentar el régimen salarial y prestacional en cuestión. Así, determina que no solo el Decreto Reglamentario (1091/95), sino el Decreto Origen (132/95) no eran las vías correctas para determinar el marco de asignación de retiro y demás disposiciones de este régimen.

“(…) es innegable que la regulación de dicho régimen prestacional especial, incluye a la asignación de retiro como una modalidad particular de pensión de vejez para los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, y, por ende, su regulación debe realizarse a través de dicha tipología legal. Ahora bien, según lo ha sostenido reiteradamente esta Corporación, es indiscutible que, dicha reserva por expreso mandato

constitucional, impide que las materias propias de una ley marco –como la referente a la fijación del régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública– puedan ser expedidas por decreto ley, pues en este punto, el Congreso no puede conferir facultades extraordinarias al presidente de la República. Por consiguiente, las obligaciones que surgen del régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, son susceptibles de regulación exclusivamente mediante ley marco y no admiten, en su desarrollo, otra modalidad normativa, principalmente, a través del ejercicio de facultades extraordinarias por expresa prohibición constitucional. En efecto, el otorgamiento de facultades al presidente de la República para regular de manera general y abstracta un asunto sometido a reserva de ley marco, desconocería el ejercicio de la competencia concurrente que para la regulación de dichas materias ha establecido el Constituyente: Entre el Congreso de la República y el Gobierno nacional (...).” (Negrilla fuera de texto).

En consecuencia, el Consejo de Estado declaró la Nulidad del Decreto 1091 de 1995, sobre el argumento:

“En esas condiciones, la regulación de tales presupuestos o requisitos no puede ser diferida o trasladada ni siquiera al legislador extraordinario, esto es, al Gobierno nacional, como se señala en la citada sentencia de la Corte Constitucional, y menos podría desarrollarse mediante decretos administrativos expedidos por el Ejecutivo con fundamento en una ley marco (Ley 4ª de 1992) que no podía habilitarlo para tal efecto”¹².

En ánimo de subsanar el marco jurídico se sanciona la Ley 923 de 2004, que establece en lo concerniente:

“Artículo 3º. Elementos mínimos. El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:

(...) A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, no se les exigirá como requisito para el reconocimiento del derecho un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al momento de la expedición de esta ley cuando el retiro se produzca por solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando el retiro se produzca por cualquier otra causal.

(...)3.2. El monto de la asignación de retiro será fijado teniendo en cuenta el tiempo de servicio del miembro de la Fuerza, el cual no podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%) por los primeros quince (15) años de servicio, ni superior al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables”.

Sin embargo, el Decreto Reglamentario 4433 de 2004, buscó elevar de 20 a 25 años la edad de

¹¹ C-432 de 2004 Corte Constitucional.

¹² Fallo del Consejo de Estado, 110010325000200400109 01 del 14 de febrero de 2007.

retiro del Nivel Ejecutivo, así como desconocer la transición de los agentes del antiguo régimen que se cambiaron al Nivel Ejecutivo. Así las cosas, de nuevo el Consejo de Estado declara la nulidad parcial del parágrafo 2° del artículo 25 de la norma citada. Sobre los siguientes argumentos¹³:

“La norma acusada, parágrafo segundo del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, excedió lo dispuesto por la ley marco e invadió competencias legislativas, pues modificó lo referente al tiempo mínimo para obtener la asignación de retiro del personal del nivel ejecutivo que a la fecha de entrada en vigencia de la norma se encontraba en servicio activo al no establecer un régimen de transición que respetara sus expectativas legítimas. (Negrilla fuera de texto).

En efecto, estableció como tiempo mínimo para obtener la asignación de retiro por solicitud propia en 25 años, tiempo que excede al contemplado en el régimen anterior para suboficiales en 5 años.

Y tratándose de causales diferentes al retiro por solicitud propia, lo estableció en 20 y 25 años, cuando las normas anteriores habían establecido entre 15 y 20 años, tiempo de servicio que debía respetarse para quienes, de conformidad con lo ordenado en la Ley 923 de 2004, se encontraban en servicio activo al momento de la entrada en vigencia de la ley, como esta misma lo dispuso”. (Negrilla fuera de texto).

En lo sucesivo, los miembros del nivel ejecutivo han tenido que acudir a instancias como demandas y tutelas para poder avocar su derecho a la asignación de retiro entre los 15 y 20 años, sobre las cuales el Consejo ha fallado en los siguientes términos¹⁴:

“Es evidente, que los Decretos 1091 de 1995 y 4433 del 2004, establecieron para percibir una asignación de retiro un tiempo mayor al que se encontraba previsto en los Decretos 1212 y 1213 de 1990, que era de 15 años. De este modo, se desconoció el marco general dispuesto por el legislador, cuando estableció los parámetros que debía observar el ejecutivo al momento de expedir la regulación pertinente para el goce de la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública que se encontraban vinculados”. (Negrillas fuera de texto)

Debe afirmarse también, que ése marco general no impidió que se hicieran más rígidos los requisitos para optar por la asignación de retiro, en cuanto a tiempo de servicio se refiere, pero lo que sí hizo, fue prohibir que para quienes se encontraran en servicio activo al momento de su entrada en vigencia, se les exigieran mayor tiempo del contemplado en el régimen anterior”. (Negrillas fuera de texto)

(...) Pues bien, concluye la Sala que para respetar la expectativa de quienes se encontraban próximos a alcanzar la asignación de retiro, el legislador a

través de la Ley 923 del 2004 dispuso un marco general con destino a la Fuerza Pública, que estableció que quienes se encontraran en servicio activo al momento en que este cobró vigencia, no se les podía exigir tiempo de servicio mayor al previsto en el régimen anterior”. (Negrillas fuera de texto)

En vista de lo anterior, por los vacíos jurídicos que ha permitido el Gobierno nacional dentro del proceso de reglamentación de la asignación de retiro del nivel ejecutivo, es evidente que ha sido la Rama Judicial la que ha debido encargarse de reconocer el derecho al retiro y a la asignación salarial correspondiente, uno por uno y conforme así lo soliciten los miembros vía demanda o tutela, lo cual repercute en mayores costos para el Estado, así como la congestión del sistema judicial.

Frente a ello el Congreso de la República citó a debate de control político al Ministerio de Defensa en octubre de 2012 para analizar el contexto normativo y proponer salidas jurídicas en beneficio y reconocimiento del derecho de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional. En el marco de esta sesión el ministro Juan Carlos Pinzón reiteró su compromiso para evaluar el régimen salarial y de ascensos del Nivel Ejecutivo. En el momento expuso que se realizaron mesas de trabajo con el Ministerio de Hacienda para adelantar soluciones en la vía de resolver y financiar la carrera del nivel ejecutivo y el flujo del sistema de ascensos; así como la posibilidad de asignar primas de permanencia para garantizar un nivel ejecutivo más justo.

En la mencionada sesión el ministro Pinzón, interviene con los siguientes argumentos:

“la Ley 62 de 1993, es la que le dio facultades al Presidente de la República, precisamente para diseñar el nivel ejecutivo, esas facultades terminaron en el Decreto 041 de enero del año 94, en esas facultades o en ese decreto que origina la carrera del nivel ejecutivo (...) una de las decisiones estratégicas que llevó a los gobiernos de la época, no me corresponde defenderlo como tal, pero interpretarlo y entenderlo, fue esencialmente la necesidad de hacer una reforma a la policía, que permitiera dos cosas (...)

En primer lugar, la posibilidad de la depuración, en segundo lugar, conformar un sistema de personal ejecutivo como se le llama, que reemplazaba la lógica de los suboficiales y los agentes, mezclando el sistema en uno solo, con el objetivo de tener un personal con un nivel académico y de requisitos de ingreso más elevado; eso fue básicamente lo que buscaron. Cuando hicieron eso, uno de los elementos que se utilizó en ese tiempo, fíjense que en ese tiempo todo se vio muy bien, hoy vamos para 17 años, de pronto no se ve igual de bien.

Esa es la demanda que se gana en el Consejo de Estado, lo que termina el Consejo de Estado por decir, es que para todos aquellos que se movieron de un régimen a otro, se les respeta el tiempo de pensión, el régimen original que tenían¹⁵, pero en tanto aquellos que han ingresado y se han

¹³ Fallo Consejo de Estado, 110010325000200600016 00, abril 12 de 2012.

¹⁴ Fallo Consejo de Estado, 250002342000201301057 01, 28 de septiembre del 2017.

¹⁵ Negrilla Fuera de Texto.

incorporado desde cero, es decir, que entraron como civiles, por decirlo de alguna manera y se incorporaron al nivel ejecutivo, ellos si tienen que someterse a este sistema de los 20 a 25 años, porque es el régimen de carrera que tienen”. (Negrillas fuera de texto).

No obstante, desde esta fecha el Gobierno nacional no presentó ninguna iniciativa normativa a resolver ni el régimen prestacional ni el sistema de ascensos¹⁶.

Así las cosas, en este aparte, es posible afirmar qué:

1. El Gobierno nacional no ha presentado el resultado de las mesas de trabajo que indicara realizar con el Ministerio de Hacienda y el Ministerio de Defensa para resolver los vacíos normativos en el Nivel Ejecutivo de la Policía.
2. No se ha presentado un proyecto de ley de iniciativa gubernamental que busque resolver el vacío jurídico que actualmente se encuentra solventando la Rama Judicial.
3. Los decretos reglamentarios no respetan la competencia que tiene el Congreso para regular la materia conforme al literal e) del numeral 19 artículo 150 de la Constitución Política, sobre el cual la Corte Constitucional ha expresado¹⁷:

“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.”.

4. En este mismo sentido, es evidente que el presente proyecto de ley no pretende lo alcances de una Ley Marco, en tanto no busca modificar, precisar, ni reformar el contenido especial o básico del régimen se remite a dejar en firme la legislación a la cual la rama judicial se remite para el reconocimiento del derecho al retiro de los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía.

Por todo el recuento jurisprudencial anterior, no es jurídicamente soportable la objeción por inconstitucionalidad basada en una vulneración

del principio de jerarquía normativa, toda vez que dicha vulneración no existió como se pudo demostrar, ya que el Proyecto de ley número 212 de 2017 Senado, 179 de 2017 Cámara, *por medio de la cual se establece el tiempo de vinculación de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, para acceder al derecho de asignación de retiro*, se tramita respetando el marco normativo establecido para una ley ordinaria, teniendo en cuenta además que la adición que se hace a la Ley 180 de 1995, la cual es una ley ordinaria no exigía un trámite de ley especial como lo serían las leyes estatutarias y orgánicas.

Por lo tanto, se rechaza la objeción **por inconstitucionalidad del proyecto de ley por vulneración al principio de jerarquía normativa.**

3. Inconstitucionalidad por vulneración a la regla de sostenibilidad fiscal

Se afirma por parte del presidente de la República que, “el proyecto afecta la regla de sostenibilidad fiscal toda vez que el artículo 2° de la iniciativa, pretende extender al personal del nivel ejecutivo de la policía nacional las prerrogativas de asignación de retiro atribuidas a los oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional, circunstancia que incrementaría el compromiso de recursos adicionales para cubrir la demanda prestacional a los patrulleros, subintendentes, intendentes, intendentes jefes, subcomisarios y comisarios en servicio activo.” Y que la iniciativa al extender la prerrogativa, tendría un costo anual de más de \$181.000 millones, cifra que resulta de incorporar a 14.662 funcionarios del nivel ejecutivo para cubrir las vacantes de los uniformados que solicitaren el retiro. Agrega que la caja de sueldos y retiro de la Policía nacional, informó al Ministerio de hacienda que la iniciativa representa costos anuales que ascienden a la suma de \$422.563.666.374 por concepto del otorgamiento de asignaciones de retiro, erogaciones no previstas, ni en el marco fiscal de mediano plazo, ni en el marco fiscal del gasto del sector defensa.

Esta argumentación falaz, desconoce el derecho fundamental a la igualdad, ya que la existencia de prestaciones especiales a favor de los miembros de la Fuerza Pública, lejos de ser inconstitucionales, pretenden hacer efectivos los principios de igualdad material y equidad, a partir del establecimiento de unas mejores condiciones que permitan acceder a un régimen pensional más benéfico en tiempo, en porcentajes o en derechos, en aras de equilibrar el desgaste físico y emocional sufrido durante un largo período de tiempo, por la prestación ininterrumpida de una función pública que envuelve un peligro inminente, y desconoce lo planteado en el mismo artículo 334 constitucional que en su parágrafo afirma:

“Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.

Igualmente, desconoce el principio de progresividad, ínsito en el mismo concepto de

¹⁶ *Gaceta del Congreso* número 395 de 2013. Acta de Comisión 14 del 30 de octubre de 2012 Senado.

¹⁷ Sentencia C-432 de 2004 Corte Constitucional

sostenibilidad fiscal, cuando el referido artículo 334, constitucional, expresa que:

“Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso, el gasto público social será prioritario.

El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones”.

Por su parte la Corte Constitucional, al hablar del principio de Estado Social de Derecho que presupone la protección de los derechos constitucionales desde una perspectiva fáctica, ha afirmado¹⁸:

“El principio del ESDD impone la protección de los derechos constitucionales desde una perspectiva fáctica, esto es, comprometida con la satisfacción de los intereses de los grupos sociales menos favorecidos, a través de una relación de dependencia entre la ciudadanía plena y el acceso efectivo a las garantías y libertades. En ese orden de ideas, son indiscutibles las fórmulas de intervención del Estado en la economía que, sujetadas en todo caso a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, tengan por objeto lograr la igualdad de oportunidades y la distribución equitativa de los beneficios del desarrollo. No de otra manera debe interpretarse el artículo 334 C. P., cuando prescribe que esa intervención se justifica en cuanto tiene como finalidad la racionalización de la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la mencionada distribución equitativa y la preservación de un ambiente sano. Incluso, la misma fórmula constitucional de intervención del Estado en la economía reafirma el carácter nodal de la igualdad material, cuando determina que esa tarea se realizará con mayor énfasis cuando se trate de dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en especial las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos”.

En forma, exagerada, la objeción parte de una presunción de hecho, que es susceptible de admitir prueba en contrario, que más de 14.000 uniformados del nivel ejecutivo van a retirarse. La objeción, no puede afirmar que el proyecto afecta la sostenibilidad fiscal, cuando lo que se está planteando es garantizar la igualdad, y además una mera expectativa, no otorga derechos adquiridos *ipso facto*. Tal afirmación, no surge como producto de un estudio técnico y detallado, ligado a un método científico y no pasa de ser una conjetura y el manejo de las finanzas del Estado, no puede ser producto de afirmaciones especulativas, lo contrario sería aceptar la desafortunada hipótesis de que en Colombia nadie puede pensionarse, en este caso bajo la figura de asignación de retiro, porque

el conocimiento y la experiencia adquiridos los vuelven únicos e irremplazables, lo que condenaría al fracaso cualquier política pública de generación de pleno empleo y eso se traduciría en aplicar una regresividad en la seguridad social que hace parte de los derechos económicos, sociales y culturales.

Sobre este punto, no sobra recordar que dos de los ejes temáticos abordados por la Corte constitucional, en la Sentencia T-480 de 2016, cuando resolvió un conflicto desatado entre las madres comunitarias y el ICBF, fue el de la prohibición de invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva, como una de las garantías constitucionales que erigen el modelo de Estado Social de Derecho y el del alcance del principio de progresividad en el derecho fundamental a la seguridad social, criterios reafirmados en la Sentencia T-639 de 2017.

Siendo ponderados, le corresponderá al Gobierno nacional, para subsanar esta objeción y la siguiente, promover e implementar medidas idóneas y eficientes, con las cuales se obtenga, bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad, la efectividad de los principios constitucionales de igualdad y no discriminación como garantías de los uniformados del nivel ejecutivo que deseen su asignación de retiro.

De acuerdo con lo sostenido en este punto, se rechaza la objeción **por inconstitucionalidad del proyecto de ley por vulneración a la regla de sostenibilidad fiscal.**

4. Inconveniencia por afectación a la seguridad y convivencia ciudadana por el retiro masivo de uniformados.

Como último argumento, expresada en la objeción, afirma que el proyecto es inconveniente porque retira a 14.000 uniformados del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, que cuentan con toda la experiencia profesional para controlar el orden público y mantener la seguridad ciudadana y que ese retiro masivo, implicaría no solo la capacitación de nuevos integrantes de la Policía sino también la pérdida de experiencia que representan los miembros del nivel ejecutivo en la conservación del orden público y la convivencia ciudadana.

Es de aclarar que el proyecto NO RETIRA uniformado alguno y se debe reiterar lo afirmado en el punto anterior: aceptar esta infundada objeción, es caer en el terreno especulativo y aceptar la desafortunada hipótesis de que en Colombia nadie puede pensionarse, porque el conocimiento y la experiencia adquiridos los vuelven únicos e irremplazables. Además, el pretender que los uniformados no se retiren y que se queden “por siempre” en sus cargos con esos argumentos tan deleznable como el de la imposibilidad de capacitar a nuevos uniformados y la necesidad de dejarlos en sus cargos por la experiencia adquirida, es bloquear una de las subreglas del principio de sostenibilidad fiscal, que busca alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho, a saber:

- 1) Promover la prosperidad general,

¹⁸ Sentencia Constitucional número 288 de 12.

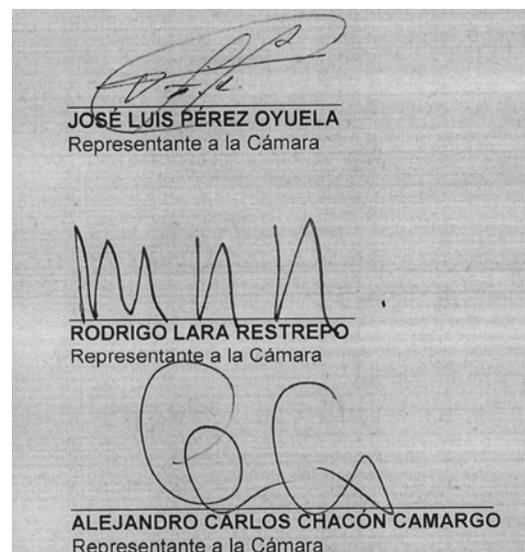
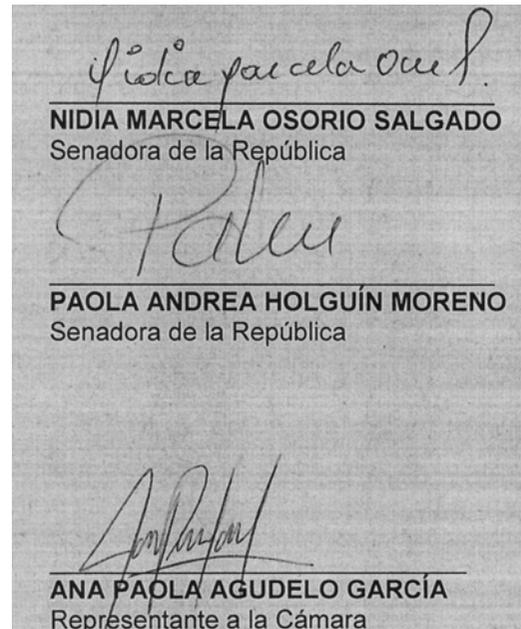
- 2) Garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución,
- 3) Asegurar la vigencia de un orden justo,
- 4) La distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo,
- 5) Que el Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos,
- 6) Asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos,
- 7) También para promover la productividad y competitividad”.

Cordialmente,

Se hace necesario mencionar en este punto, que la falta de planeación institucional no puede ser argumento para considerar inconstitucional una iniciativa legislativa que pretende darle solución a una problemática que no se ha asumido de la mejor manera para la funcionalidad de la entidad comprometida.

Para concluir entonces en este punto, se rechaza la objeción **por inconveniencia por afectación a la seguridad y convivencia ciudadana por el retiro masivo de uniformados.**

Con base en toda la argumentación anterior, se solicita a las Plenarias del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, rechazar en su totalidad las objeciones por inconstitucionalidad e inconveniencia presentadas por el Gobierno nacional al Proyecto de ley número 212 de 2017 Senado, 179 de 2017 Cámara, *por medio de la cual se establece el tiempo de vinculación de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, para acceder al derecho de asignación de retiro*, para que siga su trámite constitucional y legal.



CONTENIDO

Gaceta número 366 - Miércoles, 6 de junio de 2018

**SENADO DE LA REPÚBLICA
 INFORMES DE CONCILIACIÓN**

Informe de conciliación y texto conciliado al Proyecto de ley número 174 de 2016 Cámara, 79 de 2017 Senado, por medio de la cual se reglamenta la naturaleza y destinación de las propinas..... 1

INFORMES DE OBJECIONES PRESIDENCIALES

Informe sobre objeciones presidenciales al Proyecto de ley número 212 de 2017 Senado, 179 de 2017 Cámara, por medio de la cual se establece el tiempo de vinculación de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, para acceder al derecho de asignación de retiro..... 5