

Sentencia C-888/02

REGIMENES PRESTACIONALES DEL PERSONAL CIVIL DE MINDEFENSA Y POLICIA Y DE OFICIALES Y SUBOFICIALES DE FUERZAS MILITARES-Oportunidad de reconocimiento de prima de servicio respecto de la prima de antigüedad

REGIMENES PRESTACIONALES DEL PERSONAL CIVIL DE MINDEFENSA Y POLICIA Y DE OFICIALES Y SUBOFICIALES DE FUERZAS MILITARES-Reconocimiento íntegro de prima de actividad respecto de escalas para efectos de retiro

REGIMENES PRESTACIONALES DEL PERSONAL CIVIL DE MINDEFENSA Y POLICIA Y DE OFICIALES Y SUBOFICIALES DE FUERZAS MILITARES

REGIMENES PRESTACIONALES ESPECIALES-No vulnera per se la igualdad

Con relación a los regímenes prestacionales especiales, lo primero que advierte la Corte es que la jurisprudencia constitucional ha señalado que la existencia de éstos no viola, per se, el principio de igualdad. Por el contrario, cuando existen situaciones fácticas diferentes que ameritan tratamientos diferenciados, el legislador puede razonablemente regularlas de manera diferente.

REGIMENES PRESTACIONALES DEL PERSONAL CIVIL DE MINDEFENSA Y POLICIA Y DE OFICIALES Y SUBOFICIALES DE FUERZAS MILITARES-Grupos de personas diversos

REGIMENES PRESTACIONALES DEL PERSONAL DE MINDEFENSA Y POLICIA NACIONAL Y DE OFICIALES Y SUBOFICIALES DE FUERZAS MILITARES-No son comparables

REGIMEN PRESTACIONAL DEL PERSONAL DE OFICIALES Y SUBOFICIALES DE FUERZAS MILITARES-Tratamiento diferencial al interior es comparable

REGIMEN PRESTACIONAL ESPECIAL-Distinción al interior

TEST DE IGUALDAD EN REGIMEN PRESTACIONAL ESPECIAL-Personas cobijadas por el mismo régimen

TEST DE IGUALDAD-Pasos/TEST DE IGUALDAD-Grados de intensidad

TEST DE IGUALDAD EN REGIMEN PRESTACIONAL ESPECIAL-Intensidad intermedia

TEST DE IGUALDAD EN LEGISLADOR EXTRAORDINARIO-Intensidad

REGIMEN PRESTACIONAL DEL PERSONAL DE OFICIALES Y SUBOFICIALES DE FUERZAS MILITARES-Trato diferencial en tiempo para reconocimiento de prima de antigüedad

REGIMEN PRESTACIONAL DEL PERSONAL DE OFICIALES Y SUBOFICIALES DE FUERZAS MILITARES-Reconocimiento y exclusión de prima de especialista

Referencia: expediente D-3971

Normas Acusadas:

Artículos 87, 91 y 159 del Decreto Ley número 1211 de 1990 y artículo 46 del decreto Ley 1214 de 1990.

Demandante: Alba Raquel Medina Mesa

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil dos (2002)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y de los trámites establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente,

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución, la ciudadana Alba Raquel Medina Mesa solicitó a esta Corporación la declaración de inexequibilidad, parcial, de los artículos 87, 91 y 159 del Decreto Ley número 1211 de 1990 ("Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares") y del artículo 46 del Decreto Ley número 1214 de 1990 ("Por el cual se reforma por el cual se reforma el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la

Policía Nacional”).

La demanda fue admitida por el magistrado sustanciador por medio de auto de abril 4 de 2002. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de las normas acusadas, resaltando la parte demandada:

Decreto número 1211 de 1990

(junio 8)

Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares

El Presidente de la República de Colombia en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 66 de 1989,

DECRETA:

(...)

Artículo 87. - Prima de antigüedad. Los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, a partir de la fecha en que cumplan quince (15) y diez (10) años de servicio respectivamente, tendrán derecho a una prima mensual de antigüedad que se liquidará sobre el sueldo básico, así:

- Oficiales: A los quince (15) años, el diez por ciento (10%); por cada año que exceda de los quince (15), el uno por ciento (1%) más.

- Suboficiales: A los diez (10) años, el diez por ciento (10%); por cada año que exceda de los diez (10) el uno por ciento (1%) más.

(...)

Artículo 91. - Prima de especialista. Los Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo que adquieran una especialidad técnica mediante un curso cuya duración mínima sea de mil seiscientas (1.600) horas de clase o cuarenta y ocho (48) semanas de instrucción, tendrán derecho a una prima de especialista equivalente al diez por ciento (10%) del sueldo básico mensual correspondiente a su grado, siempre y cuando se desempeñen en la respectiva especialidad. Los Suboficiales en los grados de Sargento Mayor, Suboficial Jefe Técnico y Suboficial Técnico Jefe, por el solo hecho de obtener estos grados, tendrán derecho a la prima de especialista.

Parágrafo. A los Suboficiales de las Fuerzas Militares que con anterioridad a la vigencia del presente estatuto se les haya reconocido esta prima, se les continuará pagando en la forma que les fue decretada, siempre y cuando se desempeñen en la respectiva especialidad.

(...)

Artículo 159. - Cómputo prima de actividad. A los Oficiales y Suboficiales que se retiren o sean retirados del servicio activo a partir de la vigencia del presente Decreto, para efectos de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, la prima de actividad se les computará de la siguiente forma:

- Para individuos con menos de quince (15) años de servicio, el quince por ciento (15%).
- Para individuos con quince (15) o más de servicio, pero menos de veinte (20), el veinte por ciento (20%).
- Para individuos con veinte (20) o más años de servicio, pero menos de veinticinco (25), el veinticinco por ciento (25%).
- Para individuos con veinticinco (25) o más años de servicio, pero menos de treinta (30), el treinta por ciento (30%).
- Para individuos con treinta (30) o más años de servicio, el treinta y tres por ciento (33%).

* * *

Decreto Ley número 1214 de 1990

(junio 8)

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

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 66 de 1989,

DECRETA:

(...)

Artículo 46. - Prima de servicio. Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, a partir de la fecha en que cumplan 15 años de servicios continuos o discontinuos como tales en el Ministerio de Defensa, en las Fuerzas Militares o en la Policía Nacional, tienen derecho a una prima mensual de servicio, que se liquidará sobre el sueldo básico, así:

A los quince (15) años, el diez por ciento (10%); por cada año que exceda de los quince (15), el uno por ciento (1%) más.

III. LA DEMANDA

1. La demandante considera que los apartes acusados del artículo 87 del Decreto Ley 1211 de 1990 deben ser declarados inconstitucionales, por cuanto distinguen sin justificación razonable entre los oficiales y los suboficiales para efectos del reconocimiento de la prima de antigüedad. Mientras que los segundos la reciben a partir de los 10 años de servicio, los primeros deben esperarla hasta los 15 años. Afirma en su demanda: "Contraría el derecho a la igualdad distinguir por razón a la jerarquía de miembros de las Fuerzas Militares que prestan igual tiempo de servicio a las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional o servidor público Civil. || Si el reconocimiento a la prima en mención tiene como fundamentación el transcurso de un tiempo determinado de servicio, no se debe tener parámetro diferente para quienes son oficiales, suboficiales, agentes de la Policía Nacional o tienen la calidad de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional y de la Policía Nacional, pues ello significa trato discriminatorio para individuos que están en igual situación de hecho, en cuanto al tiempo de servicio y entidad a la que le prestan sus servicios personales."

2. Se solicita también declarar inconstitucional el artículo 46 del Decreto Ley 1214 de 1990 en lo que relativo al tiempo mínimo para tener derecho a la prima de servicio, "(...) por cuanto la citada norma establece la prima de servicio -denominada prima de antigüedad, tratándose de oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional por los artículos 87 y 33 de los Decretos Ley 1211 y 1213 de 1990- a partir de la fecha en que los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional cumplan quince (15) años de servicio, cuando a los suboficiales de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional y a los agentes de la Policía Nacional se les reconoce la prima de antigüedad al cumplir diez (10) años de servicio."

Se indica en la demanda que se trata de una inexecutable parcial o una executable condicionada, que puede resolverse señalando que los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional deben percibir la prima de servicio desde los diez años.

3. En tercer lugar, alega la demandante que el artículo 91 del Decreto Ley 1211 de 1990 establece un trato discriminatorio al contemplar la prima de especialista para los suboficiales de las Fuerzas Militares, en servicio activo, cuando hayan adquirido una especialidad técnica mediante curso y se desempeñen en ella, y no así para los oficiales, pese a que aquellos que pertenecen al Cuerpo Logístico de las Fuerzas Militares son aquellos formados, entrenados y capacitados para desempeñar funciones técnicas.

Solicita declarar "(...) inconstitucional la frase 'suboficiales de las Fuerzas' del artículo 91, con el fin de que los oficiales y suboficiales que, en igualdad de condiciones, adquieran una especialidad técnica semejante, puedan percibir la prima de especialista, por encontrarse en la misma situación de hecho, siempre que se desempeñen en la respectiva especialidad adquirida".

4. Finalmente, la demanda acusa de inconstitucional el artículo 159 del Decreto Ley 1211 de 1990, por cuanto a los empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional y de la Policía Nacional que se retiren o sean retirados del servicio la prima de actividad se les liquida y paga íntegramente (según lo dispone el literal d del artículo 102 del Decreto Ley 1214 de 1990), mientras que a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Armadas la prima de actividad se les computa según el tiempo de servicio, pese a que se cancela de manera permanente y habitual durante todo el tiempo en que el oficial o suboficial presta sus

servicios a las Fuerzas Militares.

Se sostiene que al “(...) declarar parcialmente inconstitucional el artículo 159 del Decreto Ley 1211 de 1990, se hace efectivo el derecho a la igualdad en cuanto que a los oficiales y suboficiales, al igual que a los empleados públicos de las Fuerzas Militares que hacen parte del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, se les liquidarán y pagarán las prestaciones sociales, entre otras partidas, sobre la totalidad de la prima de actividad, que es una prima que se reconoce y paga a los militares por encontrarse en servicio activo y a los empleados públicos por el desempeño de sus funciones, estando activos también. || El servicio activo y el desempeño de funciones (lo cual conlleva encontrarse en servicio activo), corresponden a la misma situación de hecho, por lo que no debe haber distinción alguna para individuos que prestan sus servicios en una misma entidad pública que tienen el mismo fin.”

IV. INTERVENCIONES DE AUTORIDADES PÚBLICAS

1. Intervención del Ministerio de Defensa Nacional

1.1.El Ministro de Defensa Nacional intervino en el proceso mediante escrito presentado por la Jefe encargada de la Oficina Asesora Jurídica, el 23 de abril de 2002, para solicitar que se declaren exequibles las normas acusadas.

1.1.1. En primer lugar, y como comentario general, sostiene que las normas acusadas no implican un trato discriminatorio, por cuanto las distinciones que ellas introducen establecen garantías de acuerdo a la clase de funcionario, su especialización y al cargo que desempeñen. Se trata de normas que forman parte de Estatutos de carrera que contemplan regímenes especiales, tanto en materia salarial, prestacional y de seguridad social, lo que los hace diferentes los unos de los otros y de los demás servidores del estado o trabajadores del sector privado.

1.1.2. En cuanto a la prima de antigüedad para oficiales y suboficiales, señala que las diferencias se dieron en razón a lo dispuesto por el artículo 55 del Decreto Ley 1790 de 2000, el cual indica el tiempo mínimo de servicio en cada grado y los requisitos para ascender al grado inmediatamente superior. Al respecto dice la intervención que, “(...) las proyecciones

en el tiempo de las carreras de oficiales y suboficiales son distintas, toda vez que para un oficial el promedio de tiempo de carrera para llegar al máximo grado que es el de General, es de aproximadamente 36 años, mientras un suboficial, para llegar al máximo grado permitido que se el de sargento mayor o su equivalente en la Armada Nacional y Fuerza Aérea es de 25 años.” A lo cual se añadió que en cuanto “(...) al personal civil, la diferencia radica en que para el personal militar se contempla únicamente el tiempo como tal, en tanto que para el personal civil se contempla la posibilidad de computar tiempo continuo o discontinuo servido al Ministerio de Defensa, fuerzas Militares o Policía Nacional en esa calidad.”

1.1.3. En lo que respecta a la prima de especialista que devengan únicamente el personal de suboficiales contemplado en el artículo 91 del Decreto Ley 1211 de 1990, la diferencia establecida tiene su origen en los niveles educativos de las escuelas de formación de oficiales y suboficiales. Por ejemplo, mientras que los títulos otorgados por la Escuela Militar de Aviación Marco Fidel Suárez son de tipo profesional, La Escuela de Suboficiales Andrés M. Díaz confiere títulos de tipo técnico profesional. Además se indica que “(...) debe tenerse en cuenta que para devengar dicha prima el personal de suboficiales (salvo los sargentos mayores y sus equivalentes en Armada Nacional y Fuerza Aérea), debe desempeñar las funciones de la respectiva especialidad técnica, en tanto que el personal de oficiales desempeña la especialidad profesional conferida por la Fuerza y no una especialidad de tipo técnico.”

1.1.4. Con relación a la prima de actividad, se indica que la totalidad del personal en servicio activo ya sea militar o civil devenga el 33% de prima de actividad.

1.1.5. Se sostiene que según el artículo 217 de la Constitución la Nación tendrá unas fuerzas militares permanentes con un sistema de reemplazos, de ascensos, de derechos, de obligaciones, de carrera, disciplinario y prestacional, especiales y establecidos por la ley. Por consiguiente “(...) las Fuerzas Militares, (son) organizaciones armadas, instruidas y disciplinadas conforme a la técnica militar con una organización jerarquizada, requieren que sus miembros ostenten diferente clasificación que ellos mismo escogen con absoluta libertad y goce de su autonomía desde el mismo momento en que ingresan a las escuelas de formación y empiezan a ser entrenados y capacitados con el fin de poder cumplir lo que libremente han seleccionado. (...) La clasificación de la áreas de desempeño dentro de la Fuerzas Militares para sus miembros, así como para el personal civil, tienen su razón de ser

en el hecho de que no todos sus integrantes deben estar formados, entrenados y capacitados para ejercer el mando y la conducción de los elementos de combate, también debe existir oficiales, suboficiales y civiles que desempeñen funciones de apoyo para el combate y de servicios administrativos. Por consiguiente, la existencia de tratamiento distinto entre los campos de acción no implica una discriminación sino una distribución lógica de las tareas.”

Se concluye entonces, que como los oficiales, suboficiales y civiles en cuestión, no se encuentran en la misma situación de hecho, el trato disímil que se les otorga en las normas acusadas no viola el principio de igualdad. Al respecto se cita la sentencia C-665 de 1996.

1.2. Posteriormente (el 30 de mayo de 2002), y actuando por intermedio de apoderada, el Ministro volvió a intervenir en el proceso, complementando y desarrollando el análisis en cuanto al principio de igualdad. Luego de hacer una extensa revisión de la jurisprudencia constitucional sobre dicho tema, concluye en relación a los cargos presentados por la demanda bajo estudio.

1.2.1. Reitera lo dicho en la primera intervención, en cuanto a que las situaciones de hecho en que se encuentran Oficiales y Suboficiales son distintas, por lo que se justifica el trato diferente.

1.2.2. “El fin esencial que propende el artículo 87 del Decreto 1211 de 1990 al establecer un trato diferente en cuanto a los requisitos que deben cumplir tanto los oficiales como los suboficiales para tener derecho a la prima de antigüedad consiste también en un estímulo para los suboficiales a fin que (sic) continúen en el servicio de la Fuerza Pública y ejerzan sus funciones con compromiso institucional, ya que al analizar los salarios y las funciones que desempeñan unos y otros de acuerdo con la jerarquía, el salario representa una diferencia notoria que conllevaría a múltiples deserciones; así mismo y con relación a sus funciones los oficiales son formados y entrenados con la finalidad principal de ejercer el mando y la conducción de operaciones, mientras que los suboficiales son formados y entrenados con la finalidad principal de actuar con los oficiales en el ejercicio de mando, operación y mantenimiento de unidades e instalaciones. Así las cosas se les concede a los suboficiales un incentivo específico que los motiva a continuar al servicio de la fuerza pública.

1.2.3. “Ahora bien respecto de la Prima de antigüedad referida al personal militar y civil, no puede ser igual ya que unos y otros están regidos por especiales entre sí (sic) pero no

iguales, como también difieren otros factores como son: condiciones de ingreso, laborales, salariales, grado de disponibilidad, subordinación deliberación y la naturaleza del servicio prestado, por ello su tratamiento no puede ser similar.”

1.2.4. “En cuanto a la prima de Especialista: Se paga únicamente al personal de Suboficiales que mediante su esfuerzo, dedicación y espíritu de superación desarrollan programas Técnicos en beneficio institucional, prima que fue consagrada a título general y en beneficio de los suboficiales. Lo anterior no quiere decir que los oficiales carezca de este tipo de beneficio. Al respecto se cita como ejemplo la Prima de Comandos cuyos beneficiarios son únicamente los oficiales que reúnan un mínimo de requisitos (...) La diferencia radica en que a los suboficiales no se les especificó el título que debían obtener en determinada especialidad como sí se hizo con los oficiales y esto en razón a sus funciones, como ya se ha reiterado en este escrito, los suboficiales pueden capacitarse en estudios técnico y se les reconocerá la prima correspondiente.”

1.2.5. Finalmente señala que “(...) en igual sentido la Prima de Actividad es diferente en cuanto a que los oficiales como los suboficiales se encuentren en diferente categoría de los demás empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional. Los primeros son militares pertenecientes a las Fuerzas Militares de la Nación, los segundos son civiles al servicio del Ministerio de Defensa. Aspectos que demarcan la distinción en el cómputo de la prima de actividad.”

2. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El Ministro de Hacienda, actuando por intermedio de apoderada, intervino en el proceso en cuestión solicitando a la Corte Constitucional que declare exequibles las normas acusadas.

2.1. En primer lugar, señala que la Ley 66 de 1989 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de seis meses para reformar los estatutos y el régimen prestacional del personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y Civiles del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, facultades que incluían la reforma de las asignaciones, subsidios y dotaciones de los funcionarios en ella citados, y en virtud de las cuales fueron expedidos los Decretos Ley 1211 y 1214 de 1990.

Indica además, por un lado, que en el artículo 217 de la Constitución de 1991, el cual se

ocupa de las Fuerzas Militares, establece que la Ley determinará el sistema de reemplazos, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario que les es propio, y por otro lado, que el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, mediante la cual se crea el Sistema de Seguridad Social de los habitantes del territorio nacional, determina que este Sistema no se le aplica a las Fuerzas Militares, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley.

En cuanto a la jurisprudencia constitucional, cita las sentencias C-461 de 1995 y C-665 de 1996, en las que se sostiene que la existencia de los regímenes especiales está de acuerdo con la Constitución, pues es una forma de cumplir el mandato impuesto por el principio de igualdad y de defender derechos laborales adquiridos.

2.2. En cuanto a la ley anual de presupuesto, se anota que en ella se fijan el máximo gasto posible dentro de cada rubro, el cual, en el caso de los emolumentos reconocidos a la Fuerzas Militares, a la Policía Nacional y de los civiles del Ministerio de Defensa, se fija con base en las leyes y los reglamentos respectivos.

2.3. Finalmente, con relación al principio de igualdad se alega lo siguiente: “Las prestaciones contempladas en los Decretos 1211 y 1214 de 1990, parcialmente demandados, no constituye una discriminación, sino una diferenciación justificada y razonable. La igualdad, prevista en el artículo 13 de la C.P., no es una igualdad matemática sino real y efectiva. Pretender dar el mismo tratamiento a oficiales, suboficiales y civiles de las Fuerzas Militares, no se compadece con esta noción, pues son situaciones distintas que deben tener un tratamiento diferente para que se cumpla la mencionada igualdad real. (...)”

3. Intervención de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares

La Jefe de la Oficina Jurídica de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, Ministerio de Defensa Nacional, solicitó a la Corte que declarara exequibles las normas demandadas. Luego de hacer una relación de todas las primas recibidas por los Oficiales y los Suboficiales, distinguiendo cuáles reciben ambos regímenes y cuáles sólo uno de ellos, sustentó su posición en los siguientes argumentos.

3.1. En primer lugar, en cuanto a la prima de antigüedad, señala que históricamente siempre

ha sido así, el Decreto 1211 de 1990 no introdujo cambio o modificación alguna. Desde cuando fue creada por la Ley 82 de 1947, bajo el nombre de prima de servicios, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares tenían derecho a recibirla a los 15 y 10 años, respectivamente. Así continuó siendo en el Decreto 325 de 1959, momento desde el cual se llama prima de antigüedad, y en el Decreto 3071 de 1968.

3.2. En segundo lugar, indica que “(...) de acuerdo al artículo 91 ibídem (Decreto 1211 de 1990) sobre la prima de especialista, decimos que la existencia de estas diferencias responde como se ha observado, a características especiales y se enmarca dentro de los parámetros del principio constitucional de la igualdad. Algunas de ellas están estipuladas dentro de los factores que ordena la ley para el reconocimiento de asignación de retiro, otras no, de manera que el hecho de que el legislador disponga que la prima de especialista sea exclusivamente para los suboficiales de las Fuerzas Militares, en nada afecta el principio constitucional de la igualdad, toda vez, como se pudo observar existen primas tanto para oficiales como suboficiales. (...)”

3.3. Por último alegó que de acuerdo al artículo 159 del decreto 1211 de 1990, que hace referencia la computo de la prima de actividad, “(...) se repite nuevamente que fue el legislador quien estableció que se tuviera en cuenta los años y los porcentajes estipulados para el caso de que se retiren o sean retirados del servicio activo los oficiales y suboficiales logrando de esta manera establecer la asignación de retiro correspondiente.”

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

La Procuradora General de la Nación, encargada, intervino en el presente mediante el concepto 2919 de junio 18 de 2002 para solicitar la exequibilidad de las normas acusadas. Luego de establecer como punto de partida de su análisis que la jurisprudencia constitucional ha considerado razonable la existencia de regímenes especiales para los miembros de la Fuerza Pública, defendió la constitucionalidad de las normas en los siguientes términos.

1. En relación con el artículo 87 del decreto 1211 de 1990, la encargada del Ministerio Público indica que no comparte el argumento de la demandante, pues al considerar que la norma acusada da un tratamiento desigual a situaciones iguales, desconoce que la diferencia se funda en la diversidad de situaciones reguladas, lo cual no viola el principio de igualdad. Sostiene que “(...) si se acude, en conjunto y en consonancia con la norma constitucional, a

los lineamientos con los cuales se expidió tanto la norma directamente criticada (Decreto 1211 de 1990) como las que tienen que ver con el asunto (Decretos 1213 y 1214 de 1990), se tiene, además, que ahí se establecieron unos criterios diferenciales como el estudio, el tiempo de servicio, el buen comportamiento, entre otros, para definir el ingreso, permanencia y ascenso, tanto de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional como del personal civil. Circunstancias todas que denotan respecto de unos y otros diferencias, tanto por la denominación del cargo, su desempeño, como por los grados obtenidos.”

Concluye entonces que existiendo distintas denominaciones para cada grupo, y en atención a las diferentes misiones que les corresponde cumplir, el trato diferencial que establecen los regímenes laborales que regulan las situaciones laborales en cada una de las entidades está más que justificado.

2. Con relación al artículo 46 del Decreto Ley 1214 de 1990, la intervención sostiene que el tratamiento diferencial está justificado, por cuanto se trata de situaciones fácticas distintas, y según el principio de igualdad, las situaciones desiguales deben ser tratadas desigualmente. Posteriormente, y pese a que se cita la sentencia C-665 de 1996 de la Corte Constitucional para indicar que no pueden asimilarse el personal civil de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, se alega que “(...) mientras los suboficiales solamente necesitan permanecer 10 años de servicio para el reconocimiento de la prima de servicio o de antigüedad, en razón de su particular situación que implica actividades de distintas y de mayor riesgo, como miembros que conforman la Fuerza Pública, tales actividades no son desempeñadas por el personal civil del Ministerio de defensa y la Policía Nacional.

3. En cuanto a la prima de especialista contemplada por el artículo 91 del Decreto Ley 1211 de 1990, se considera que es un tratamiento diferencial a los suboficiales, dadas las condiciones de estudio en que se desarrolla la formación de tipo técnico que ellos reciben. Los oficiales se encuentran en otro nivel educativo, el profesional, por lo que no se les puede dar el mismo trato. La norma tiene como finalidad motivar e incentivar a los suboficiales a adelantar estudios técnicos, que les permitan desempeñar mejor sus labores al hacerlo de manera calificada.

4. Finalmente, con relación al artículo 159 del Decreto Ley 1211 de 1990, la Procuradora

encargada considera que debe ser declarado exequible por razones similares a las que se solicita la misma decisión con respecto al artículo 46 del Decreto 1214 de 1990. La demandante compara dos cómputos “(...) sin atender el carácter especial de cada uno de los regímenes salariales que regulan a las distintas fuerzas integrantes de la Fuerzas Militares y a los empleados públicos pertenecientes al Ministerio de Defensa.” Por el contrario, afirma que no sería justo desde el punto de vista de la igualdad material, el que la prima en cuestión se reconociera con los mismos parámetros que la que se le reconoce al personal civil del Ministerio.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 5, de la Constitución, la Corte Constitucional es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como la que se acusa en la demanda que se estudia.

2. Problemas jurídicos

En el presente proceso la Corte resolver los siguientes problemas jurídicos: ¿Violan el principio de igualdad (i) una norma que reconoce una prima de servicio al personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, 5 años después de lo que se le reconoce a los suboficiales de las Fuerzas Militares la prima de antigüedad (la cual se considera equivalente a la de servicio), y (ii) una norma que indica que para efectos del retiro, la prima de actividad se computará a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares de acuerdo a unas escalas, cuando en la misma situación al personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional se les reconoce íntegramente? ¿Violan el principio de igualdad (i) una norma que reconoce una prima por antigüedad 5 años antes a los suboficiales que a los oficiales y (ii) una norma que reconoce la prima de especialista sólo a los oficiales, pese a que unos y otros son miembros de las Fuerzas Militares?

Alba Raquel Medina Mesa considera que las normas acusadas vulneran el principio constitucional de la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, por cuanto establecen consecuencias jurídicas diferentes a situaciones que a su juicio son iguales, y por tanto, han debido ser reguladas de la misma forma.

La acusación en contra de dos de las cuatro normas demandadas, parte de comparar el régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional (Decreto Ley 1214 de 1990) con el régimen prestacional del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares (Decreto Ley 1211 de 1990). La primera de dichas normas es el artículo 46 del Decreto Ley 1214 de 1990. En este caso la demandante considera que se está discriminando al personal civil, pues mientras que a éstos se les reconoce la prima de servicio¹ a partir de los 15 años, a los suboficiales de las Fuerzas Militares se les reconoce una prima equivalente (prima de antigüedad, artículo 87 del Decreto 1211 de 1990), pero a partir de los 10 años, es decir, 5 años antes. La segunda norma de este grupo es al artículo 159 del Decreto Ley 1211 de 1990. En este caso la demandante considera que es a los oficiales y suboficiales a quienes se está discriminando, pues mientras que a éstos, para efectos de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, se les computa la prima de actividad de acuerdo a una escala de porcentajes que depende del tiempo de servicio, al personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, en la misma situación, se les computa íntegramente.

La acusación en contra de las dos normas restantes, por otro lado, parte de comparar el tratamiento diferencial que se da a oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, al interior del régimen prestacional que se estableció para ellos mediante el Decreto Ley 1211 de 1990. La primera de estas normas es el artículo 87 de dicho Decreto en el cual se indica que mientras los suboficiales tienen derecho a recibir la prima de antigüedad a partir de los 10 años de servicio, los oficiales sólo tienen derecho a recibirla a partir de los 15 años. La segunda norma es el artículo 91, también del mismo Decreto, en la cual se consagra la prima de especialista pero sólo a favor de los suboficiales; bajo ninguna circunstancia pueden los oficiales acceder a ella, lo cual considera la demandante, configura un trato discriminatorio.

Con relación a los regímenes prestacionales especiales, lo primero que advierte la Corte es que la jurisprudencia constitucional ha señalado que la existencia de éstos no viola, per se, el principio de igualdad. Por el contrario, cuando existen situaciones fácticas diferentes que ameritan tratamientos diferenciados, el legislador puede razonablemente regularlas de manera diferente.²

Así pues, lo primero que debe establecer esta Corporación en el presente caso, es si en efecto se trata de regímenes especiales que regulan situaciones semejantes, como lo afirma

la demandante, en cuyo caso se debe hacer un juicio de constitucionalidad que permita determinar si las normas acusadas desconocen o no el principio de igualdad, o si se trata de situaciones claramente diversas, como lo sostienen los intervinientes dentro del presente proceso, en cuyo caso las regulaciones no serían comparables, pues supondrían supuestos fácticos distintos.

4. El régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional establecido en el Decreto 1214 de 1990, está destinado a grupos de personas claramente distintos a aquellos a los que se destina el régimen prestacional de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.

Para la Sala Plena de la Corte Constitucional no es posible realizar el primer grupo de comparaciones propuestas por la demandante, por cuanto se trata de dos regímenes diversos que se ocupan de supuestos de hecho evidentemente disímiles y por lo tanto justifican tratos propios en cada caso. Varios son los argumentos que sustentan esta posición.

La Ley 66 del 11 de diciembre de 1989 “por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias pro tempore para reformar los estatutos y el régimen prestacional del personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y Civiles del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional; y establece el régimen de la vigilancia privada”, en su artículo 1º, concedió facultades extraordinarias al Presidente por el término de seis meses para reformar los estatutos del personal de Oficiales, Suboficiales y Agentes de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en las siguientes materias: disposiciones preliminares; jerarquía; clasificación, escalafón, ingreso, formación y ascenso; administración de personal; asignaciones, subsidios, primas, dotaciones y descuentos, traslados, comisiones, pasajes, viáticos y licencias; suspensión, retiro, separación y reincorporación; régimen general de prestaciones sociales; reservas, normas para los alumnos de las escuelas de formación; trámite para reconocimientos prestacionales y disposiciones varias.

En ejercicio de las facultades concedidas, el Gobierno expidió varios decretos, entre los que se encontraban el Decreto Ley 1211 de 1990 “Por el cual se reforma el Estatuto del Personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares” y el Decreto 1214 de 1990 “Por el cual se reforma el estatuto y régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y la

Policía Nacional”.

4.1. La primera razón que evidencia las diferencias de supuestos que se regulan, es que cada uno de los regímenes fue abordado en un decreto independiente. Pero este hecho, por sí sólo, no es suficiente para demostrar que en efecto se trata de situaciones claramente diferentes. Para ello es necesario tener en cuenta otras razones.

4.2. La segunda razón es que mientras el régimen de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares es especial por disposición del propio constituyente, no ocurre lo mismo con el régimen del personal civil en cuestión. En efecto, el artículo 217 de la Constitución, luego de indicar que “la Nación tendrá para su defensa unas fuerzas militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea”, y que la principal finalidad de éstas es “la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”, señala explícitamente que la ley determinará “el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.” No ocurre lo mismo con el personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional.

4.3. Ahora bien, por su parte la Ley 100 de 1993, en la cual se establece el régimen prestacional general para todas las personas, contempla una serie de exclusiones dentro de las cuales se incluyó los dos regímenes en cuestión en los siguientes términos,

“Artículo 279.- El Sistema Integral de seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto-Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Publicas.

(...)”

La tercera razón para considerar que se trata de regímenes especiales incomparables, entonces, es que el propio legislador así lo determinó. En efecto, el tenor literal de la norma transcrita marca una diferencia tajante entre el régimen de los miembros de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional por un lado, y el personal regido por el Decreto 1214 de 1990, por otro, es decir, el personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional. Pero no sólo se trata de una cuestión gramatical. Las razones para excluir del régimen general de la

Ley 100 de 1993 a uno y otro grupo son diferentes y, en consecuencia, los efectos normativos en uno y otro caso también son distintos.

Mientras que a los primeros se les excluye del régimen general por mandato constitucional, a los segundos se les excluye para únicamente salvaguardar los derechos adquiridos. Es decir, mientras que todos los miembros de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional quedan excluidos total y definitivamente del régimen prestacional general, sin importar cuándo se vincularon a la institución, en el caso del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional sólo se excluyó a aquellas personas que al momento de ser expedida la Ley 100 de 1993, se encontraban cobijados por el Decreto Ley 1214 de 1990.

4.4. La cuarta y última razón para considerar que los regímenes especiales en cuestión no son comparables, es que explícitamente la jurisprudencia constitucional así lo ha considerado. En la sentencia C-665 de 1996 (M.P. Hernando Herrera Vergara) en la que la Corte estudió la constitucionalidad de un aparte del primer inciso del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, se dijo al respecto,

“(…) el precepto impugnado, contrario a lo que sostiene el actor, no hace cosa distinta que reconocer la voluntad del constituyente, diferenciando dos situaciones, que no constituyen en manera alguna discriminación: de una parte, la del personal que se había vinculado al Ministerio de Defensa, la Policía Nacional y la Justicia Penal Militar antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, para quienes se mantendrán las disposiciones especiales en materia de seguridad social y en especial, el previsto en el Decreto-Ley 1214 de 1990, cuyos derechos adquiridos deben ser respetados y garantizados, y de la otra, el personal de las mismas instituciones que se vinculó a partir de la vigencia de la citada ley, a quienes se les aplica el Sistema Integral de Seguridad Social consagrado en la Ley 100 de 1993, y que por consiguiente no gozan de derechos adquiridos, razón por la cual es procedente, dada la fecha de su vinculación, aplicarles el Sistema Integral de Seguridad Social consagrado en la Ley 100 de 1993.

Ante esta circunstancia, considera la Corte que la disposición acusada no quebranta preceptos de orden constitucional, pues el legislador está autorizado para establecer excepciones a las normas generales, atendiendo razones justificadas, que en el caso sometido a estudio, tienen fundamento pleno en la protección de derechos adquiridos para

los antiguos servidores pertenecientes a las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

Es conveniente precisar, adicionalmente, que en ningún caso puede asimilarse al personal civil de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, con los miembros activos de estas instituciones. En este sentido, el legislador habilitado constitucionalmente para ello, dispuso de conformidad con los preceptos de orden superior -artículos 217 y 218-, un régimen prestacional diferente para los miembros de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y el personal civil de las mismas (Decretos 1211, 1212 y 1214 de 1990), dada la naturaleza del servicio que cada uno desempeña.”

4.5. Por lo tanto, es preciso concluir que los tratos diferenciales que establezcan entre sí el régimen prestacional de los miembros civiles del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional contemplado en el Decreto Ley 1214 de 1990, por un lado, y el régimen de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares contemplado en el Decreto Ley 1211 de 1990, por otro lado, no constituyen tratos discriminatorios, por cuanto regulan situaciones de hecho claramente diferentes que ameritan tratos distintos. No se trata pues, de grupos de personas semejantes, sino evidentemente diversas. Por lo tanto, el legislador podía legítimamente darles un tratamiento diferente. Por consiguiente la Corte declarará exequibles los artículos 159 del decreto Ley 1211 de 1990 y 46 del Decreto Ley 1214 de 1990.

5. El tratamiento diferencial que se establece entre oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares es comparable y, por tanto, susceptible de ser sometido a un juicio constitucional de igualdad.

En este caso considera la Corte que sí es posible entrar a evaluar si las distinciones contempladas en el régimen especial para uno y otro grupo constituyen tratos discriminatorios, pues se trata de grupos que si bien no son idénticos si se encuentran en la misma situación de hecho. Las razones que justifican excluir a los oficiales del régimen prestacional general, son las mismas que justifican excluir a los suboficiales. Las especiales condiciones laborales, de entrenamiento, de disciplina, y demás, en que se encuentran los miembros de las Fuerzas Militares es lo que lleva a la Constitución (artículo 217) y a la ley (artículo 279 de la Ley 100 de 1993) a ordenar al legislador expedir un régimen prestacional especial para ellos, sin distinguir entre oficiales o suboficiales. Por ello la regulación se

efectuó mediante un solo decreto, el Decreto Ley 1211 de 1990, en el cual se contemplan varias normas que los cobijan a ambos grupos, en las que se establecen las mismas reglas y consecuencias jurídicas para oficiales y suboficiales.³

Ahora bien, una vez se ha definido que sí es posible comparar el régimen específico consagrado para los oficiales con el de los suboficiales, pasa la Corte al segundo paso del análisis de igualdad que consiste en establecer si las diferencias de trato consagradas en las normas acusadas por la demandante se fundan en criterios razonables o no, caso éste en que se trataría de discriminaciones, tal como lo alega la demanda.

Para efectuar este juicio de constitucionalidad relativo al respeto al principio de igualdad la jurisprudencia constitucional, desde sus inicios,⁴ ha empleado como metodología de análisis el test de igualdad, el cual tiene una estructura determinada y dentro de cada etapa del test se aplican parámetros definidos, que varían según sea la intensidad del juicio. De hecho, esta Corporación ha considerado que esta es la metodología adecuada para analizar la constitucionalidad de las medidas contempladas en los regímenes especiales, cuando el punto de comparación es entre personas cobijadas por el mismo régimen (test de igualdad al interior del régimen especial), por oposición a los juicios que parten de una comparación entre personas cobijadas por regímenes distintos, caso en el cual el principio de igualdad 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.⁵

6. Razonabilidad de las normas prestacionales acusadas. Trato diferencial justificado entre oficiales y suboficiales.

6.1. El primer paso metodológico del test de igualdad consiste en establecer cuál ha de ser el grado de intensidad con el que éste debe ser aplicado. Es decir, el juez constitucional debe determinar, en primer lugar, si está ante una norma que de acuerdo a los criterios fijados por la Constitución y la jurisprudencia ha de ser sometida a un control ordinario de constitucionalidad, o si por el contrario, ha de ser sometida a un juicio más severo. Como lo ha sostenido anteriormente esta Corporación, el test de igualdad por regla general es el ordinario en virtud del principio democrático. Este se torna más estricto cuando existen razones que justifican aumentar la intensidad del control confiado al juez constitucional.

En el caso concreto de las medidas sometidas a análisis, aunque no se está ante una clasificación basada en un criterio sospechoso (establecer tratos diferentes con base en la calidad de oficial y suboficial no está prohibido expresamente por el artículo 13 de la Constitución, como sí ocurre en los casos del sexo o la raza), ni ante normas que prima facie afecten de forma grave derechos fundamentales, ni ante la necesidad de proteger a un grupo marginado, vulnerable o excluido, sí existe una razón para que la intensidad se aumente, y se lleve a cabo lo que se ha denominado un test de igualdad de intensidad intermedia. En efecto, si la razón que justifica que el control de constitucionalidad sea deferente con el legislador es el respeto al principio democrático, es decir, el respeto a las decisiones adoptadas por el Congreso de la República, el foro representativo, deliberativo y pluralista de toda la Nación, entonces, cuando la norma no ha sido expedida por el Congreso, lo propio es que el juez constitucional sea más estricto en su análisis. Al respecto la Corte ha dicho lo siguiente,

“Una circunstancia adicional, como se advirtió anteriormente, es relevante en el presente caso. Las normas cuestionadas fueron adoptadas por el legislador extraordinario, y no directamente por el Congreso de la República. Su aprobación no fue el resultado de una amplia y participativa deliberación democrática. El hecho de que el Congreso legisle como máximo órgano de representación popular, en cuyo caso la decisión legislativa es expresión directa del principio democrático, contrasta con el hecho de que sea el Gobierno Nacional quien dicte las normas extraordinarias previa la habilitación legislativa. El déficit de deliberación pública y de posibilidad efectiva de representación de todos los potenciales afectados o beneficiados en la expedición de la norma por parte del legislador extraordinario, podría justificar la aplicación de un test más estricto de razonabilidad que el test leve, en aras de salvaguardar los derechos de potenciales destinatarios, de grupos excluidos de la deliberación y decisión, o de potenciales afectados por la medida legislativa extraordinaria sin acceso al proceso decisorio.”⁶

Como se indicó, el artículo 217 de la Constitución Política señala que la ley establecerá el régimen prestacional especial para los miembros de la Fuerzas Militares. En este caso la regulación en cuestión no fue producto de una decisión del Congreso, sino del Presidente de la República mediante un decreto con fuerza de ley. Por esta razón la Sala Plena de la Corte decide someter las normas acusadas a un escrutinio más intenso.

6.2. El test de igualdad, en este grado intermedio de intensidad, según lo ha señalado la jurisprudencia supone tres pasos analíticos, con los siguiente parámetros de juicio en cada uno de ellos: (i) establecer si el fin buscado por la norma acusada es, por lo menos, importante constitucionalmente; (ii) establecer si el medio elegido no está prohibido; y (iii) determinar si el medio escogido es efectivamente conducente para alcanzar el fin propuesto.⁷

6.3. La primera de las normas que se somete a este análisis es el artículo 87 del Decreto 1211 de 1990, mediante la cual se decide que la prima de antigüedad, que se contempla tanto para los oficiales como a los suboficiales, será reconocida a los primeros luego de cumplir 15 años de servicios y a los segundos, luego de cumplir 10 años. Se debe establecer entonces, si el trato diferente entre unos y otros es razonable.

6.3.1. Según las intervenciones en el proceso del Ministerio de Defensa, el fin que se busca al reconocerles a los suboficiales la prima cinco años antes que a los oficiales es propiciar su permanencia en la institución por más tiempo. El brindar beneficios prestacionales en razón a la antigüedad a partir de un lapso más corto, busca generar incentivos en los suboficiales para que permanezcan dentro de la Fuerzas Militares. Para la Corte no cabe duda que propender porque las personas, que han sido capacitadas y formadas dentro de la institución castrense, sigan prestando sus servicios a las Fuerzas Militares, es un fin importante constitucionalmente. Por un lado, porque es una manera de asegurar el buen funcionamiento de las Fuerzas Militares para que éstas puedan, mediante los servicios de personal con mayor experiencia, cumplir los cometidos fijados por la Constitución Política (artículo 217, C.P.), y por otro, porque es una forma de optimizar los recursos escasos con que cuenta el Estado para la formación de los suboficiales, puesto que cada vez que uno de ellos se retira del servicio, es preciso invertir nuevamente en el proceso de incorporación, formación y entrenamiento de nuevos suboficiales.

6.3.2. El medio elegido por la norma, es establecer un período diferencial específico de tiempo como requisito para recibir la prima de antigüedad a los oficiales y a los suboficiales, de 15 años para aquellos y de 10 años para éstos. Que las normas introduzcan requisitos de tiempo diferentes para acceder a un beneficio no es un medio que esté prohibido ya que no se advierte disposición alguna del ordenamiento superior que lo impida. Por el contrario, la legislación tiene la posibilidad de establecer derechos prestacionales para los miembros de

las Fuerzas Militares, fijando las condiciones en que pueden ser reclamados, para lo cual puede ser una variable relevante si son oficiales o son suboficiales, así como el tiempo de servicio.

6.3.3. Finalmente, la Corte advierte que el medio seleccionado es efectivamente conducente para la obtención del fin buscado. Una de las razones por las cuales una persona se siente motivada a permanecer por más tiempo vinculada a una institución, es la posibilidad de que una vez cumplida una parte importante de su carrera dentro de ella, el dinero que recibe mensualmente en contraprestación del servicio desempeñado aumente sólo en razón a su antigüedad. Se trata de un reconocimiento a aquellos oficiales y suboficiales que llevan un tiempo prolongado dentro de la institución castrense, con el fin de estimularlos a continuar en ella.

Ahora bien, como lo manifestaron los intervinientes en el proceso, en promedio, un suboficial se demora menos tiempo en realizar toda su carrera dentro de la institución que un oficial. El Ministerio de Defensa sostuvo que "(...) para un oficial el promedio de tiempo de carrera para llegar al máximo grado que es el de General, es de aproximadamente 36 años, mientras un suboficial, para llegar al máximo grado permitido que es el de sargento mayor o su equivalente en la Armada Nacional y Fuerza Aérea es de 25 años." Así pues, es efectivamente conducente introducir una diferenciación temporal entre el momento en que los oficiales y los suboficiales reciben la prima de antigüedad, pues en la medida en que la carrera de los primeros es más larga que la de los segundos, el punto en que se establezca que ya se ha cumplido con buena parte de la misma y, por lo tanto, es justificable el reconocimiento prestacional en cuestión, no puede ser un período de tiempo igual. Mientras que 10 años son casi el 40% del promedio de la carrera de un suboficial, 10 años son menos del 30% del promedio de la carrera de un suboficial. En cambio, 15 años en la carrera de un oficial representa aproximadamente el 40% de la duración de ésta. En términos porcentuales, la diferencia de trato es ínfima. Así pues disminuir en 5 años los requisitos a los suboficiales, dada la menor duración de su carrera, para que accedan a la prima de antigüedad, se justifica y tiende efectivamente a lograr el fin que el mismo Estado se ha propuesto.

Por lo tanto, este trato diferente no viola el principio de igualdad.

6.4. La segunda norma acusada por la demandante que supone una comparación entre oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, es el artículo 91 del Decreto Ley 1211 de 1990. Esta norma contempla una prima de especialista de la que son beneficiarios: (a) los suboficiales que (b) adquieran una especialidad técnica y (c) se desempeñen en ella. Ahora bien, al no existir otra norma que contemple esta prestación para los oficiales, es preciso determinar si excluir a dicho grupo de este beneficio es constitucionalmente razonable a la luz del principio de igualdad.

6.4.1. Para la Corte esta medida también propende fines importantes. Teniendo en cuenta que la formación de los suboficiales es técnica, a diferencia de la formación de los oficiales que es profesional, la medida busca dos objetivos. El primero de ellos es incentivar a los suboficiales a que mejoren su formación y adquieran, además de los conocimientos básicos, una especialidad técnica que les permita aumentar su nivel educativo y desempeñarse mejor en el servicio. El segundo objetivo es lograr que esa inversión en formación calificada que haga el Estado en las Fuerzas Militares sea óptimo, por cuanto está orientado a áreas en que es necesario y en las que el suboficial efectivamente se puede desempeñar.

6.4.2. El medio elegido en este caso tampoco está prohibido. Nada impide a una norma establecer un beneficio prestacional, indicando que uno de los requisitos necesarios para que la persona tenga derecho a él, es tener una determinada calidad dentro de las Fuerzas Militares, en este caso ser suboficial.

6.4.3. Finalmente el medio es efectivamente conducente para conseguir el objetivo propuesto. Crear un beneficio económico para los suboficiales que adquieran una especialidad técnica sin duda alguna motiva a este grupo de personas de las Fuerzas Militares a mejorar su formación, y otorgarlo sólo a aquellos que se desempeñen en la especialidad técnica adquirida, asegura que el Estado efectivamente se esté beneficiando de la inversión hecha en la educación y capacitación calificada de los suboficiales.

Ahora bien, es efectivamente conducente para la consecución de los fines propuestos el excluir de este beneficio a los oficiales, pues como fue señalado a lo largo de las intervenciones, el nivel educativo de unos y otros es diferente. Mientras que el nivel de los oficiales es profesional, el de los suboficiales es técnico. Por lo tanto, premiar la adquisición de una especialidad en el área propia de su desempeño, es sin duda, tanto para los

suboficiales, como para la institución castrense en general, un beneficio. En cambio, el que un oficial adquiera una especialidad técnica no representa el mismo beneficio ni para él ni para la institución, puesto que los oficiales necesariamente deben tener un nivel profesional. En efecto, el personal de oficiales desempeña la especialidad profesional conferida por la Fuerza y no una especialidad de tipo técnico. El tipo de formación que deben recibir los oficiales dado su nivel profesional necesario para adquirir una calificación superior, es distinto al que deben recibir los suboficiales para quienes la formación técnica especializada representa algo adicional. Por lo tanto, otorgar la prima de especialista sólo a los suboficiales es un medio efectivamente conducente para obtener el fin buscado por el Estado sin afectar el nivel profesional de los oficiales.

Por lo tanto, en este caso tampoco se desconoce el principio de igualdad.

6.5. Así pues, considera la Sala Plena de la Corte Constitucional que las normas acusadas si bien sí contemplan un tratamiento diferente para oficiales y suboficiales, no conllevan una discriminación por cuanto son razonables, es decir, propenden por fines importantes, mediante medios que no están prohibidos en el ordenamiento y que son efectivamente conducentes para

alcanzar tales fines. Por lo tanto, los artículos 87 y 91 del Decreto 1211 de 1990 también serán declarados exequibles.

En conclusión, los tratos diferenciales entre el régimen prestacional de los miembros civiles del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional contemplado en el Decreto Ley 1214 de 1990, por un lado, y el régimen de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares contemplado en el Decreto Ley 1211 de 1990, por otro lado, no constituyen una discriminación, por cuanto regulan situaciones de hecho diferentes que ameritan constitucionalmente un tratamiento legislativo distinto.

Tampoco constituye un trato discriminatorio reconocer la prima de antigüedad consagrada en el artículo 87 del Decreto Ley 1211 de 1990 a los suboficiales de las Fuerzas Militares 5 años antes que a los oficiales, o reconocer la prima de especialista consagrada en el artículo 91 del mismo Decreto únicamente a los suboficiales, por cuanto se trata de medidas que son razonables constitucionalmente a la luz del principio de igualdad.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLES los artículos 87, 91 y 159 del Decreto Ley 1211 de 1990 y el artículo 46 del Decreto Ley 1214 de 1990.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrado

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia C-888/02

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-No establecimiento de intensidades (Aclaración de voto)

TEST DE IGUALDAD-Intensidad puede ser subjetiva y caprichosa (Aclaración de voto)

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Rigor (Aclaración de voto)

El rigor en el control sobre la constitucionalidad de los actos sometidos al mismo por decisión de la Carta Política debe ser, siempre, el que resulte de la confrontación de las normas inferiores con aquella, sin que pueda, en ningún caso, aumentarse o disminuirse para que quepa o no la norma causada dentro de la Constitución según la materia a que ella se refiera, pues ello equivale a que la Constitución se alarga o se acorta según convenga.

ORGANO LEGISLATIVO-Límite dado por la razonabilidad (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD-Origen (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD-Alcance (Aclaración de voto)

LAGUNA AXIOLOGICA-Significado (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD-Instrumento de poder (Aclaración de voto)

TEST DE RAZONABILIDAD-Sometimiento a críticas constantes (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-3971

Normas acusadas:

Artículos 87, 91 y 159 del Decreto Ley número 1211 de 1990 y artículo 46 del Decreto Ley 1214 de 1990.

Magistrado Ponente:

Manuel José Cepeda Espinosa

Muy respetuosamente me permito aclarar el voto, respecto de la parte motiva de la sentencia que tiene como columna vertebral el concepto de razonabilidad.

1. Intensidad del test

Por cuanto, no estoy de acuerdo con incluir en la motivación de la sentencia que el examen de constitucionalidad de una norma pueda realizarse aplicando lo que allí se denomina un “test” de “intensidad” variable según la materia a que se refiera, de tal suerte que él será “leve” si se trata de “materias económicas, tributarias o de política internacional”, pues lo que a la Corte le confía el artículo 241 de la Carta es la guarda de la supremacía e integridad de la Constitución, sin que pueda establecerse de manera subjetiva que en unos casos debe ser más estricta que en otros, pues lo único que ha de guiar su labor es el ejercicio de la función de control que se le atribuye por la citada norma “en los estrictos términos” que la propia Constitución le señala.

Mi oposición a que la Corte aplique al decidir sobre la constitucionalidad de normas sometidas a su control el concepto de intensidad del test (leve, mediano o estricto), se funda además en que puede ser subjetivo y caprichoso por cuanto habría que preguntarse ¿quién determina la intensidad del test? ¿porqué a unas materias se aplicaría un test leve, a otras uno mediano y a otras uno estricto?. Interrogantes estos que nos podrían conducir en esa materia a preguntar ad infinitum.

Por otra parte, aplicado en una de esas modalidades subjetivas ese “test” siempre debería hacerse así en el futuro. Eso lleva a que la Corte Constitucional “se case con la tesis de que a ciertas materias se aplique de antemano un test de intensidad determinada”, que la Constitución no autoriza.

Afirmar que en materias económicas el análisis de constitucionalidad se oriente mediante “un test leve de razonabilidad” compromete a la Corte en un sentido determinado y la pone a andar un camino que después no puede deshacer y, en cambio, le impide examinar con objetividad cada caso concreto. No es verdad que todo lo que se refiere a materias económicas tenga la misma trascendencia jurídico-constitucional. Por eso, resulta imposible, de antemano, afirmar que el análisis debe ser “leve” en esas materias, pues, como se sabe, hay unas de mayor importancia y trascendencia que otras, aún siendo todas de contenido económico. Así, no es lo mismo una ley que concede un subsidio a los veteranos de la guerra del Perú (de los cuales superviven muy pocas personas) que la ley que adopta el Plan de Desarrollo e Inversiones Públicas, para juzgarlas ambas con poco rigor, con un “test leve”.

La dificultad se evita si, en los dos casos, se juzga aplicando sin esguinces la Constitución Política. Lo mismo sucedería con un tratado internacional, si se juzga con fundamento en la Constitución uno destinado al intercambio cultural entre Colombia y Venezuela por ejemplo, que otro que estableciera la pena de muerte para quienes crucen la frontera como indocumentados. En los dos casos, aunque son diversos, la constitucionalidad ha de juzgarse única y exclusivamente con aplicación de las normas previstas por la Carta en una y otra hipótesis, sin necesidad de acudir a la “intensidad” de test no prevista en la Constitución.

Conviene recordar que esa técnica jurídica de la “intensidad de los test” de constitucionalidad producto de la experiencia constitucional Norteamericana, permite clasificarlos de tal suerte que unos serán estrictos, otros medianos y otros leves, dependiendo del intérprete y dejando sin resolver porqué apenas se considerarían esas tres

categorías y no otras adicionales, que llevarán, por ejemplo, a “un test estrictísimo”, a un “test levísimo”, a uno “medio estricto”, o a otro “medio leve”, y para agravar la incertidumbre cabría preguntarse ¿quién determina el test que se escoge?; ¿existen criterios objetivos para escogerlo? O ¿más bien es el intérprete quien escoge subjetivamente un test y luego, a posteriori trata de justificarlo? Y, ¿con qué fundamento constitucional?.

1. El test de razonabilidad.

El objeto de esta aclaración de voto es el de hacer unas reflexiones que muestren toda la problemática que existe detrás del concepto de razonabilidad, algunas de estas cogitaciones las he expresado ya en la Sala Plena y en otras aclaraciones de voto.

El principio de razonabilidad no es más que un límite a la legislación y más concretamente al órgano legislativo.

Este principio ha tenido origen en la interpretación que se ha hecho del principio de igualdad y especialmente de la regla de la igualdad que establece que los casos iguales deben ser tratados por el legislador del mismo modo y los desiguales deben ser tratados de manera diferente.

Esta regla de igualdad, sin embargo, no resuelve el problema, sino que lo traslada a otro lugar, pues plantea el problema de decidir cuáles son los casos iguales (para darle igual tratamiento) y cuáles no lo son (para darles distinto tratamiento); dicho de otra manera, cuáles distinciones se justifican y cuáles no (y por lo mismo son discriminatorias).

El principio de razonabilidad trata de dar una respuesta a esta pregunta, sin embargo, implica una contradicción lógica ya que, como lo dijera Riccardo Guastini, es una respuesta tautológica, pues las distinciones hechas por el legislador deben ser razonables para no ser discriminatorias. Lo que significa que para distinguir deben existir razones. Razones, que deben ser buenas razones, buenos argumentos, que equivalen a justificaciones. Por esa razón, Guastini señala que, según el principio de razonabilidad, una distinción es justificada cuando está justificada y esto, desde el punto de vista lógico, es una tautología.

El principio de razonabilidad es también una fuente de las denominadas “lagunas axiológicas”. Se denomina laguna axiológica no a la falta de cualquier norma sino a la falta de una norma justa, es decir, de una norma jurídica que no existe, pero que debería existir a causa del sentido de justicia del intérprete o para la justa aplicación de una norma superior (constitucional).

Cuando el legislador trata de modo igual casos que al intérprete (de la Constitución, o más exactamente, al tribunal constitucional), le parecen diversos, o sea cuando el legislador no distingue cuando debería distinguir, entonces el tribunal constitucional dirá que falta una norma diferenciadora (existe una laguna, pues falta la norma diferenciadora). Cuando el legislador trata de modo diverso casos que al intérprete de la Constitución parecen iguales y, en consecuencia, el legislador ha distinguido sin razón, entonces el intérprete manifestará que falta una norma igualadora (en este caso también existe laguna, ya que falta la norma que iguala y que confiere el mismo derecho).

Como se puede observar, el principio de razonabilidad es una máquina creadora de lagunas jurídicas y es, hay que decirlo claramente, un instrumento de poder en manos de los tribunales constitucionales para revisar discrecionalmente las decisiones del legislador, e incluso para suplantarlo. Precisamente por ser un instrumento tan poderoso es que requiere un uso muy prudente y es por lo que hay que despojarlo de todas sus mitificaciones.

Si bien es cierto las Cortes o Tribunales que hacen control de constitucionalidad han aplicado una técnica denominada “Test de razonabilidad del criterio de igualación”, esta técnica se aplica no sólo al derecho fundamental a la igualdad (artículo 13 de la Constitución Política de Colombia), sino a todos los demás derechos fundamentales. Se utiliza cuando una ley limita cualquier derecho fundamental y busca salvaguardar el contenido esencial de ese derecho.

Este método busca proteger los derechos fundamentales aún frente al propio legislador, ya que la posibilidad que éste tiene de limitar los derechos fundamentales no es ilimitada. El Congreso sólo puede restringirlos cuando estas restricciones se hacen en interés del bien común, es decir, cuando se pueden justificar con consideraciones razonables y objetivas del bien común (fin perseguido) y se compaginan con el principio de proporcionalidad. La limitación tiene que ser adecuada a la obtención del objetivo público perseguido. El medio tiene que resultar necesario o sea que no se hubiera podido elegir otro medio igualmente

eficaz, pero que no afectara o lo hiciera en medida sensiblemente menor, el derecho fundamental.

Como se puede observar, esta técnica que, como toda técnica, es útil, no se puede recibir sin espíritu crítico, ya que encubre una serie de problemas que no podemos dejar pasar por alto y sobre los cuales queremos llamar la atención:

- a. ¿Quién determina el fin perseguido?
- b. ¿Quién determina que ese fin es más importante que otros fines?
- c. Aceptando que el Estado tiene diversos fines ¿por qué se privilegia un fin frente a los otros?
- d. ¿Qué sucede cuando un fin entra en conflicto con otro fin?

Idénticas preguntas debemos hacernos ante el concepto de bien común, que es el fin que justifica la restricción de un derecho fundamental. ¿Qué es el bien común? etc.

Similares cuestionamientos surgen ante el concepto de razonabilidad:

- a. ¿Qué es la razonabilidad?;
- b. ¿Quién determina lo razonable?;
- c. ¿Cómo se resuelve el conflicto entre razones encontradas?;
- d. ¿Qué es lo irrazonable?;
- e. ¿Es lo razonable un concepto objetivo o un concepto subjetivo?;
- f. ¿Es lo razonable un concepto válido en todo tiempo y lugar o es un concepto histórico con unas limitaciones temporales y espaciales?

Unos pocos ejemplos nos demuestran cómo lo razonable es un concepto histórico. Aristóteles, descubridor de la lógica, que no es más que las reglas del razonar correctamente, y que no puede ser acusado de irracional o de ser persona que no supiera razonar, consideraba razonable que unos hombres fuesen esclavos de otros hombres y que las mujeres fueran inferiores a los hombres.

La Corte Suprema de los Estados Unidos consideró durante más de 150 años que era razonable que los negros estuviesen separados de los blancos y que existiese el apartheid en las escuelas; y aún después de reconocer la igualdad entre negros y blancos, se regía por el principio de “iguales, pero separados”. Para la Corte Suprema era razonable al comienzo que negros y blancos no eran iguales y después cuando los consideró iguales, era razonable que los iguales estuviesen separados y sólo hasta el año 1954, en una célebre sentencia, dio la razón a la familia Brown, para que los iguales no estuviesen separados. Estos dos ejemplos muestran cómo el concepto de razonabilidad debe ser sometido a crítica constante.

Idénticos cuestionamientos podemos hacer respecto del concepto medio o de las características de éste como son la eficiencia o la necesidad. ¿Qué es lo eficiente o ineficiente? ¿Qué es lo necesario o no necesario? etc.

Fecha ut supra.

JAIME ARAUJO RENTERÍA

1 Las primas de servicio y de antigüedad las reciben el personal civil y los oficiales y suboficiales de la Fuerzas Militares, respectivamente, al cumplir el siguiente requisito: haber ejercido su respectivo cargo por el tiempo señalado en los reglamentos.

2 Con relación a los regímenes especiales pueden consultarse, entre otras, las siguientes sentencias: C- 409/94 (M.P. Hernando Herrera Vergara); C-173/96, M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-665/96, M.P. Hernando Herrera Vergara; C-956/01 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) y C-671/02 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett). Así, la sentencia C-461 de 1995 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), al declarar la constitucionalidad de los apartes del inciso segundo del artículo 279 de la Ley 100, que excluían de ese régimen “a los afiliados al Fondo Nacional de

Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989”, señaló expresamente sobre este punto: “La Carta Política no establece diferenciaciones dentro del universo de los pensionados. Por el contrario, consagra la especial protección de las pensiones y de las personas de la tercera edad. No obstante, el legislador puede diseñar regímenes especiales para determinado grupo de pensionados, siempre que tales regímenes se dirijan a la protección de bienes o derechos constitucionalmente protegidos y no resulten discriminatorios. Es el caso del establecimiento de un régimen pensional especial para la protección de los derechos adquiridos por un determinado sector de trabajadores. || El respeto por los derechos adquiridos reviste aún mayor fuerza en tratándose de derechos laborales, pues el trabajo y la seguridad social gozan de una especial protección por parte de la Carta. Por este motivo, es razonable excluir del régimen general de seguridad social a aquellos sectores de trabajadores y pensionados que, gracias a sus reivindicaciones laborales, han obtenido beneficios mayores a los mínimos constitucional y legalmente protegidos en el régimen general. || Por las razones anteriores la Corte considera que el establecimiento de regímenes pensionales especiales, como aquellos señalados en el artículo 279 de la Ley 100, que garanticen en relación con el régimen pensional, un nivel de protección igual o superior, resultan conformes a la Constitución, como quiera que el tratamiento diferenciado lejos de ser discriminatorio, favorece a los trabajadores a los que cobija. (...)” (Resaltado fuera del texto)

3 Dos de las normas del Decreto Ley 1211 de 1990 que establecen tratos idénticos para oficiales y suboficiales, por ejemplo, son las siguientes: ARTICULO 35. PERIODO DE PRUEBA. Los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares ingresarán al primer grado del escalafón en período de prueba, por el término de un (1) año, durante el cual serán evaluados para apreciar la eficiencia, adaptación y condiciones para el ejercicio del cargo. || Los Oficiales y Suboficiales que superen el período de prueba y obtengan concepto favorable para continuar en las Fuerzas Militares, quedarán automáticamente en propiedad en el respectivo grado. || Al término del período de prueba, o durante él, los Oficiales y Suboficiales podrán ser retirados, por voluntad del Gobierno o del Comando de la respectiva Fuerza, según el caso, sin sujeción al tiempo mínimo de servicio que para retiro por esta causal se establece en este Decreto. || ARTICULO 79. SUBSIDIO FAMILIAR. A partir de la vigencia del presente Decreto, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo, tendrán derecho al pago de un subsidio familiar que se liquidar mensualmente sobre su sueldo básico, así: (a.) Casados el treinta por ciento (30%), más los porcentajes a que se tenga derecho conforme al

literal c. de este artículo. (b.) Viudos, con hijos habidos dentro del matrimonio por los que exista el derecho a devengarlos, el treinta por ciento (30%), más los porcentajes de que trata el literal c. del presente artículo. (c.) Por el primer hijo el cinco por ciento (5%) y un cuatro por ciento (4%) por cada uno de los demás, sin que se sobrepase por este concepto del diecisiete por ciento (17%). || PARAGRAFO. El límite establecido en el literal c. de este artículo no afectará a los Oficiales y Suboficiales que por razón de hijos nacidos con anterioridad al 31 de octubre de 1969, estuviesen disfrutando o tuviesen derecho a disfrutar, de porcentajes superiores al diecisiete por ciento (17%), ya que en esa fecha tales porcentajes fueron congelados sin modificación. || PARAGRAFO 2. La solicitud de reconocimiento o aumento del subsidio familiar, deber hacerse dentro de los noventa (90) días siguientes al hecho que la motive; las que se eleven con posterioridad al plazo antes fijado, tendrán efectos fiscales a partir de la fecha de su presentación.

4 La metodología de análisis para establecer una eventual vulneración al principio de igualdad ha ocupado varias veces a la Corte Constitucional, entre otras pueden verse las siguientes sentencias: T-422 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-040 de 1993, M.P. Ciro Angarita Barón; C-230 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-410 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-445 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-352 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; Sentencia C-507 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-952 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-093 de 2001, M.P. Alejandro Martínez Caballero; y, recientemente, la sentencia C-673 de 2001(M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; aclaración de voto del magistrado Jaime Araujo Rentería).

5 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.) (...)”

6 Sentencia C-673/01 ya citada. En este caso se aplicó un grado intermedio de intensidad para hacerse un juicio a la igualación de educadores oficiales y no oficiales hecha por el legislador extraordinario en el Decreto Ley 2277 de 1979, por el cual se adoptaron normas sobre el ejercicio de la profesión docente.

7 El test de igualdad con un grado de intensidad intermedio ha sido empleado en la jurisprudencia constitucional, entre otros casos, en la sentencia T-685/01 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) para determinar si un establecimiento educativo viola los derechos fundamentales a la educación y la igualdad de una persona de 17 años que ha aprobado hasta el noveno grado de educación básica y alega tener dificultades económicas, al negarle un cupo para ingresar a cursar los grados de educación media para adultos, con base en un decreto que fija como requisito de admisión tener 18 años y en la sentencia T-360/02 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) para determinar si se discriminaba a las personas de edad avanzada al establecer una edad límite para tener la posibilidad de adoptar.