



Al responder cite este número
MJD-DEF23-0000251-DOJ-20300

Bogotá D.C., 17 de noviembre de 2023

Doctor
RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS
Magistrado Ponente
Consejo de Estado - Sección Segunda
ces2secr@consejodeestado.gov.co
Bogotá D.C.



Contraseña: AxDWd0aRi6

Expediente: 11001-03-25-000-2021-00259-00 (1515-2021)
Accionante: **Nelson Enrique Barrera Morales y otros**
Asunto: Nulidad art. 15 Decreto 446 de 1994. Subsidio familiar personal Custodia y Vigilancia INPEC, mayor al del personal administrativo.
Alegatos de Conclusión.

Honorable Magistrado:

MIGUEL ÁNGEL GONZÁLEZ CHAVES, con personería jurídica reconocida dentro del proceso en Auto de traslado para alegar, actuando en nombre y representación de la Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Director de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del mismo Ministerio, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18, numeral 6, del Decreto 1427 de 2017 y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante Resolución 0641 de 2012, expongo a continuación los **Alegatos de Conclusión** en el proceso de la referencia, así:

1. EL LITIGIO OBJETO DEL PROCESO

Como quedó fijado en Auto del 1 de Junio de 2023, en el cual el H. Magistrado Ponente decidió prescindir de la audiencia inicial y fijar el litigio dentro de este proceso, el mismo consiste en lo siguiente:

“determinar si el artículo 15 (parcial) del Decreto 446 de 1994, expedido por el Gobierno nacional, vulnera los artículos 4, 5, 13 y 42 de la Constitución Política,



por no tener como beneficiarios del subsidio familiar a los empleados administrativos del Instituto Penitenciario y Carcelario”.

2. LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Los demandantes acusan el aparte que dice: “*los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional*”, contenido en el artículo 15 del decreto 446 de 1994, sobre régimen prestacional de los servidores del INPEC.

Dicho artículo dice en su versión completa: (se destaca y subraya el aparte demandado).

“Artículo 15. Subsidio familiar. De conformidad con las normas legales vigentes que regulan el pago del subsidio familiar, **los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional**, tendrán derecho, a partir del 1º de enero de 1995, al pago de un siete por ciento (7%) adicional por tal concepto, sin constituir factor salarial, el cual se pagará por unidad familiar, con cargo al presupuesto del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, Inpec.

La anterior prestación se establece sin perjuicio del subsidio familiar a que tienen derecho los funcionarios de acuerdo con las normas vigentes”.

El argumento central de la demanda es que la norma demandada vulnera los artículos 4, 5, 13 y 42 de la Constitución Política, sobre la supremacía de la Constitución Política, la familia como núcleo esencial de la sociedad, la igualdad y el deber estatal de protección de la familia, al darle un trato diferenciado al personal administrativo del INPEC frente al del Cuerpo de Custodia y vigilancia, en relación con el mayor valor del subsidio familiar que se le reconoce a este último personal.

Manifiestan que en este caso se trata de manera diferente a sujetos comparables porque ambos pertenecen a la carrera penitenciaria y carcelaria, realizan funciones en dependencias similares, su régimen de personal está contemplado en el Decreto 407 de 1994, son considerados por las ARL como empleos de alto riesgo, por lo general realizan sus funciones en establecimientos carcelarios, el Decreto 446 de 1994 rige para todos los funcionarios del INPEC y el Manual de Funciones establece que tanto los empleos del personal administrativo como los de Custodia y Vigilancia tienen injerencia directa con las Personas Privadas de la Libertad (PPL) en áreas como: oficina asesora jurídica, oficina de atención de tratamiento, oficina de planeación, oficina de sistemas de la información, subdirección de talento humano, direcciones regionales, escuela de formación, oficina de gestión corporativa, oficina de subdirección atención en salud, oficina de atención psicosocial, oficina subdirección de educación, oficina de control interno, entre otras.

Este Ministerio considera que en este estado del proceso los cargos de la demanda se encuentran desvirtuados, porque, como se demostró con los argumentos expuestos en la contestación de la demanda por este Ministerio y demás entidades y organismos



convocados para intervenir en este proceso, resulta razonable otorgar un mayor beneficio en materia de subsidio familiar a los servidores del INPEC que **se encuentran sometidos a mayores riesgos en el ejercicio de sus funciones, respecto de quienes desarrollan actividades administrativas**, principalmente porque el contacto de aquellos con los procesados resulta más directo y, por otra parte, no se disminuye ni elimina el subsidio familiar para el personal administrativo.

Como se dijo en su momento, si bien es cierto el personal administrativo del INPEC tiene contacto con los internos, las circunstancias fácticas son en otro contexto, de manera excepcional, generalmente individual, con mayor seguridad y, en consecuencia, con menor exposición a riesgos, en tanto que quienes ejercen funciones de custodia y vigilancia, el contacto es más frecuente por no decir permanente, lo que genera mayor situación de vulnerabilidad. Esto justificaría la discriminación, que es positiva.

De esta manera, el Ministerio de Justicia y del Derecho concluye que resulta procedente declarar ajustado a Derecho el aparte normativo demandado, por estar fundamentado en una razón de hecho que resulta razonable, como es el mayor riesgo del personal de custodia y vigilancia al asumir las funciones inherentes a esta calidad.

3. PETICIÓN

Con fundamento en los argumentos expuestos, este Ministerio se **reitera en las razones de legalidad y de constitucionalidad de la norma demandada** y, en consecuencia, **solicita que la misma se declare ajustada a Derecho** y se desestimen las pretensiones de la demanda.

Notificaciones

Las recibiré en la Calle 53 N° 13-27 de esta ciudad y en el buzón de correo electrónico del Ministerio: notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co.

Del honorable Magistrado,

Cordialmente,

MIGUEL ÁNGEL GONZÁLEZ CHAVES



Director de Desarrollo del Derecho y del
Ordenamiento Jurídico



C.C. 1.020.747.269
T.P. 244728 del C. S. de la Jra.

Elaboró: Ana Beatriz Castelblanco Burgos. Profesional Especializada.

Revisó y aprobó: Miguel Ángel González Chaves. Director

Radicado: MJD-EXT23-0051035 y MJD-EXT23-0051044, del 2 de Noviembre de 2023. Auto de traslado para alegar notificado electrónicamente el 1 de noviembre de 2023, fijado en Estado del 3 de noviembre

<https://vuv.minjusticia.gov.co/Publico/FindIndexWeb?rad=rtemySBluVTnWW%2FXUgyMU59S8imohKA8os80AB01IVM%3D&cod=oKETsW0EQLgV0tuLj5h7ig%3D%3D>