

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE VILLAVICENCIO**



Villavicencio, treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020)

EXPEDIENTE: 50 001 33 33 004-2015-00289-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: LUZ ENERIED VILLAGRAN REY
DEMANDADO: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, promovido por la señora LUZ ENERIED VILLAGRAN REY contra la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR, decisión que se profiere sin sujeción al turno de entrada para fallo, por cuanto el Juzgado tiene postura reiterada frente a la controversia debatida.

1. ANTECEDENTES

1.1. DECLARACIONES Y CONDENAS:

- 1.1.1.** Que se declare la nulidad del Oficio N°. 27143 GAG – SDP del 28 de octubre de 2014, mediante el cual CASUR, negó el reconocimiento, liquidación y pago de los factores salariales prima de actividad, prima de antigüedad y subsidio familiar en la asignación de retiro de la demandante.
- 1.1.2.** Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR, la reliquidación de la asignación de retiro con el reconocimiento y pago de los factores salariales prima de actividad, prima de antigüedad y subsidio familiar, conforme lo reglado en el Decreto 1213 de 1990.
- 1.1.3.** Que se ordene a la entidad demandada, a realizar el pago a la demandante de las acreencias laborales, conforme a las normas vigentes cuando entró a la Policía Nacional y antes de homologarse a Nivel Ejecutivo.
- 1.1.4.** Que se condene a la entidad demandada a actualizar e indexar el monto a pagar, con la variación del índice de precios al consumidor –I.P.C., conforme lo prescribe el artículo 195 del CPACA., y reconocer intereses moratorios.

1.2. HECHOS:

Se sintetizan en los siguientes:

- 1.2.1. La señora LUZ ENERIED VILLAGRAN REY ingresó a la Policía Nacional el 1 de marzo de 1993 como Agente alumno, prestando sus servicios como Agente hasta el 31 de julio de 1994, posteriormente fue homologada al Nivel Ejecutivo de dicha institución en el grado de Intendente Jefe.
- 1.2.2. Que mediante Resolución N°. 6045 del 18 de julio de 2013 le fue reconocida asignación de retiro a la demandante, por haber prestado sus servicios durante veinte (20) años siete (7) meses y diecinueve (19) días, siendo efectiva a partir del 9 de julio de 2013.
- 1.2.3. Mediante derecho de petición con radicado N°. 2014069122 del 10 de octubre de 2014, la demandante presentó reclamación ante CASUR para que se reconociera y pagara en su asignación de retiro, los factores salariales PRIMA DE ACTIVIDAD, PRIMA DE ANTIGÜEDAD y SUBSIDIO FAMILIAR, de conformidad con el Decreto 1213 de 1990, norma vigente al momento de su ingreso a la Policía Nacional.
- 1.2.4. Mediante acto administrativo contenido en el oficio N°. 27143/GAG-SDP de fecha 28 de octubre de 2014 la entidad respondió desfavorablemente la petición elevada por la demandante, indicando que la asignación de retiro fue liquidada de conformidad con el Decreto 1091 de 1995, norma de carácter especial que rige para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.

2. ACTUACIÓN PROCESAL:

- 2.1. El Juzgado mediante auto del 30 de julio de 2015 inadmitió la demanda (fol. 45), luego fue admitida con proveído del 27 de agosto de 2015 (fl. 47).
- 2.2. Mediante auto del 14 de abril de 2016, se tuvo por no contestada la demanda por parte de la entidad demandada CASUR y se fijó fecha para la celebración de la audiencia inicial (folio 56); el 19 de julio de 2016 se celebró audiencia inicial, en la cual se decretaron pruebas de oficio (fls. 57 a 60).
- 2.3. El 3 de septiembre de 2018, se incorporó al expediente la prueba documental decretada en audiencia inicial (fol. 118); luego mediante auto del 16 de octubre de 2018 se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, ordenando la presentación por escrito de los alegatos de conclusión (fl. 126).

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

3.1. PARTE DEMANDANTE (fls. 131 a 133)

Solicitó se aplique la excepción de inconstitucionalidad respecto el Decreto 1091 de 1995 por ser violatorio a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la cual ha señalado que las reformas laborales que disminuyan beneficios alcanzados por los trabajadores, resultan contrarias a los principios de progresividad, proporcionalidad y prohibición de regresión en materia de protección a los derechos sociales.

Indicó que el régimen aplicable en el presente caso, es el reglado en los Decretos 1212 y 1213 de 1990, normas vigentes al momento de ingreso de la demandante a la Policía Nacional y cuyos beneficios al homologarse al Nivel Ejecutivo no desmejorarían o disminuirían según le informó la entidad, por lo cual, teniendo en cuenta la compatibilidad

y naturaleza de los derechos de ambos regímenes a saber, Decreto 1213 de 1990 y Decreto 1091 de 1995, debe reconocerse en la asignación de retiro la Prima de Actividad, Prima de Antigüedad y Subsidio Familiar.

Señaló que el acto administrativo demandado es discriminatorio por cuanto al no aplicar la norma vigente, trae como consecuencia la negación de reajustar la asignación de retiro de la demandante, sin tener en cuenta la necesidad de mejorar su asignación básica mensual, aunado a que vulnera el principio de igualdad, pues si existe duda a favor de un trabajador, en especial de la norma que se debe aplicar, conforme al principio de favorabilidad debe aplicarse la norma que es más ventajosa o benéfica para el trabajador.

3.2. PARTE DEMANDADA – CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL (fls. 128 a 130)

Alegó que la entidad reconoció la asignación de retiro a la demandante, de conformidad con la norma vigente a la fecha de retiro, esto es los Decretos 1091 de 1995 y 4433 de 2004, normas de carácter especial mediante las cuales se expide el Régimen de las Asignaciones y Prestaciones para el Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.

Resaltó el artículo 49 del Decreto 1091 de 1995, que determina las partidas básicas sobre las cuales se liquidan las asignaciones de retiro para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, aduciendo frente a las partidas que tratan los Decretos 1212 y 1213 de 1990, que son para los Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional, por lo cual, dichas partidas no son aplicables para el caso en controversia, conforme lo ordena el parágrafo único del artículo mencionado; indicando que de igual forma, lo señala el Decreto 4433 de 2004, norma vigente al momento del retiro de la demandante, pues establece cuales son las partidas computables para aplicar a los miembros del nivel ejecutivo, prohibiendo computar otras partidas distintas a las ya establecidas.

Reiteró que la demandante consolidó su derecho bajo la vigencia de los Decretos 1091 de 1995 y 4433 de 2004 y no puede ser susceptible de modificaciones en atención a las normas legales anteriores y/o posteriores, simplemente al considerar que le son más beneficiosas, por lo cual, no es posible aplicar los beneficios de uno y otro régimen, en razón al principio de inescindibilidad.

Finalmente, solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda y no se condene en costas a la entidad, conforme a lo previsto en el numeral 8 del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012, toda vez que CASUR se ha limitado a cumplir la ley.

3.3. MINISTERIO PÚBLICO

El agente del Ministerio Público no rindió concepto previo a sentencia.

4. CONSIDERACIONES

4.1. COMPETENCIA

Se encuentran reunidos en su integridad los requisitos de demanda en forma, competencia de este Juzgado para conocer de los procesos de nulidad del derecho de carácter laboral, que no provenga de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad cuando la cuantía no exceda de cincuenta (50)

salarios mínimos legales mensuales vigentes (artículo 155 numeral 2° del C.P.A.C.A.); lo mismo que capacidad para ser parte de los sujetos procesales quienes actúan en nombre propio y representados a través de apoderado judicial legalmente constituido.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO:

Definidos los extremos de la demanda, se concluye que el litigio se contrae a determinar si la señora LUZ ENERIED VILLAGRAN REY, en calidad de ex Intendente Jefe de la Policía Nacional, tiene derecho a que se reliquide la asignación de retiro, con la inclusión de los emolumentos PRIMA DE ACTIVIDAD, PRIMA DE ANTIGÜEDAD y SUBSIDIO FAMILIAR, conforme lo reglado en el Decreto 1213 de 1990, pese a haberse homologado al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional desde el 1 de agosto de 1994, debiéndose declarar la nulidad del Oficio N°. 27143 GAG – SDP del 28 de octubre de 2014, que negó el reconocimiento, liquidación y pago de las mencionadas partidas, atendiendo lo dispuesto en el Decreto 1091 de 1995, norma vigente para los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

Para desatar el problema jurídico, el Despacho abordará el estudio de los siguientes temas:

DESARROLLO NORMATIVO DE LA CARRERA DEL NIVEL EJECUTIVO

El Gobierno Nacional en uso de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 66 de 1989, expidió los Decretos 1212 y 1213 de 1990, mediante los cuales reformó el estatuto de personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional y el de agentes de esa institución, contemplando todo lo relativo a las asignaciones, primas, subsidios y demás emolumentos a que tenían derecho.

Posteriormente, en desarrollo del artículo 218 de la Constitución Política de 1991, se expidió la Ley 4ª de 1992, y en sus artículos 1° literal d); 2° literal a) y 10°, dispuso que el Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos señalados en esa ley, fijaría el régimen salarial y prestacional, entre otros de los miembros de la Fuerza Pública.

Luego, el Decreto 41 de 1994, por medio del cual se modificó las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, en los artículos 18 y 19 permitió que los suboficiales y agentes activos que quisieran ingresar a la escala jerárquica del nivel ejecutivo, podrían hacerlo mediante solicitud del interesado dirigida a la Dirección General de la Policía Nacional; norma que fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-417 de 22 de septiembre de 1994, pues se consideró que el presidente de la República excedió las facultades extraordinarias para desarrollar la carrera profesional del nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

Más adelante, la Ley 180 de 1995¹ revistió de facultades extraordinarias al Presidente de la República para que desarrollara en la Policía Nacional la Carrera Profesional del Nivel Ejecutivo, a la cual podrían vincularse Suboficiales, Agentes, personal no uniformado y de incorporación directa, donde se determinó que, para ese efecto, no se podía discriminar ni desmejorar, en ningún aspecto, la situación actual de quienes estando al servicio de la Policía Nacional ingresen al Nivel Ejecutivo.

¹ Por la cual se modifican y expiden algunas disposiciones sobre la Policía Nacional y del Estatuto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional y se otorgan facultades extraordinarias al Presidente de la República para desarrollar la Carrera Policial denominada "Nivel Ejecutivo", modificar normas sobre estructura orgánica, funciones específicas, disciplina y ética y evaluación y clasificación y normas de la Carrera Profesional de Oficinas, Suboficiales y Agentes.

Con fundamento en lo anterior, el presidente de la República expidió el Decreto 132 de 1995, por el cual desarrolló la carrera profesional del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, y en los artículos 12 y 13 habilitó a los suboficiales y agentes activos de la Institución, respectivamente, para ingresar a la escala del nivel ejecutivo, siempre que estos lo soliciten; para ese efecto, fijó las equivalencias de grados en los que se produciría el ingreso, así como los demás requisitos necesarios para ello y para el ascenso dentro de ese nivel.

El artículo 15 ibídem, estableció que el personal que ingresara al nivel ejecutivo de la Policía Nacional, se sometería al régimen salarial y prestacional determinado en las disposiciones que sobre salarios y prestaciones dicte el Gobierno Nacional; no obstante, el artículo 82 determinó que el ingreso a ese nivel no podría *"discriminar, ni desmejorar, en ningún aspecto la situación de quienes están al servicio de la Policía Nacional"*.

El régimen de asignaciones y prestaciones sociales de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional se estableció mediante el Decreto 1091 de 1995 y en él se contemplaron las siguientes: asignación mensual, prima de servicio, prima de navidad, prima de carabinero, prima de nivel ejecutivo, prima de retorno a la experiencia, prima de alojamiento en el exterior, prima de instalación, prima de vacaciones y subsidio de alimentación. Más adelante, el presidente de la República profirió el Decreto 1791 de 2000² y en él estableció las condiciones de ingreso de los suboficiales y agentes activos al nivel ejecutivo.

La Corte Constitucional, al estudiar la constitucionalidad de algunos artículos del decreto en cita, en sentencia C-691 de 2003 concluyó que la creación de la nueva estructura jerárquica así como el establecimiento de un régimen propio sobre asignaciones salariales, primas y prestaciones sociales para este, no comportaba vulneración de los derechos adquiridos, máxime cuando para ingresar al nivel ejecutivo, debía mediar solicitud del interesado, esto es, se dejaba a discreción de este, en postularse o no, de modo que el postulante era quien debía evaluar si la situación era favorable a sus intereses.

Por otra parte, el Consejo de Estado, en sentencia del 14 de febrero 2007 radicado interno 1204-2004 se pronunció frente al Decreto 1091 de 1995, donde al efectuar un análisis del marco normativo, resolvió declarar la nulidad del artículo 51 del mencionado decreto, por el cual se reguló la asignación de retiro para el Nivel Ejecutivo, al considerar que esta materia no podía ser reglada por el Presidente, sino que le correspondía al Legislador a través de una ley marco.

Luego, frente a la legalidad del párrafo 2 del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, el Consejo de Estado, mediante sentencia del 12 de abril de 2012, radicado número 2007-00049-00, resolvió declarar su nulidad, considerando que el Decreto 4433 de 2004 debía someterse a las reglas establecidas en la Ley 923 de 2004, por cuanto con la declaratoria de inexequibilidad del Decreto Ley 2070 de 2003, la asignación de retiro aplicable para quienes se incorporaron en el nivel ejecutivo, es la prevista en los Decretos 1212 y 1213 de 1990 y al analizar los anteriores Decretos, evidenció que la disposición demandada no es consecuente con lo establecido en el numeral 3.1. del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, y tampoco contiene un régimen de transición.

En un caso similar al que ahora se estudia, la Sección Segunda - Subsección A del Consejo de Estado, Consejero Ponente GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ en sentencia del doce (12) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), radicación interna 0367-2016, consideró *"que no es posible hacer una interpretación factor por factor como lo pretende el actor, porque ello*

² Por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional

sería tanto como abrogarse la Sala la competencia atribuida constitucional y legalmente al Legislador y en consecuencia llegar a crear un tercer régimen salarial y prestacional diferente al previsto para los oficiales y suboficiales Decretos 1212 y 1213 de 1990 y para el Nivel Ejecutivo Decreto 1091 de 1995."

Indico además, "que en virtud del principio de inescindibilidad, la favorabilidad del Nivel Ejecutivo a la que se acogió libremente el demandante debe aplicarse en su integridad, pues es posible que en el Decreto 1091 de 1995 existan ventajas no estipuladas mientras ostentó el cargo de Agente y que, a su turno, se hayan eliminado otras, pese a lo cual, en su conjunto, su situación de integrante del nuevo nivel le haya permitido, incluso, mejorar sus condiciones salariales y prestacionales."

Refirió, que los que se acogieron al Nivel Ejecutivo vieron aumentados sus ingresos, dando así aplicación la entidad, al principio de progresividad, pues no sólo mantuvo sus condiciones salariales y prestacionales, sino que fueron mejoradas, pues si bien el régimen del Nivel Ejecutivo, no contempla las primas de actividad y antigüedad, creó nuevas primas y consagró una asignación básica mensual superior en relación con el grado de agente.

Así las cosas, se colige que quienes pertenecían al grado de Agentes y Suboficiales de la Policía Nacional tenían la posibilidad de acceder voluntariamente a la carrera del Nivel Ejecutivo, y de hacerlo debían someterse al régimen salarial y prestacional que estableciera el Gobierno Nacional.

5. CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, se encuentra demostrado que la señora LUZ ENERIED VILLAGRAN REY, ingresó al servicio de la Policía Nacional como Agente el Alumno el 1 de marzo de 1993 y se homologó voluntariamente al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional el 1 de agosto de 1994 hasta el 9 de julio de 2013, en el grado de Intendente Jefe³.

De igual manera, se constata del escrito de demanda, que a la demandante mientras se desempeñó como Agente, le aplicaron las disposiciones salariales y prestacionales establecidas en el Decreto 1213 de 1990 y posteriormente cuando fue homologada al Nivel Ejecutivo, su situación la reguló el Decreto 1091 de 1995.

Ahora, frente a la reclamación en sede administrativa, se encuentra probado que mediante derecho de petición (folios 3-4) y a través de apoderado, la señora LUZ ENERIED VILLAGRAN REY, solicitó a la entidad demandada, el reconocimiento y pago de la PRIMA DE ACTIVIDAD, PRIMA DE ANTIGÜEDAD y SUBSIDIO FAMILIAR y en consecuencia se reliquide su asignación de retiro, de conformidad con el Decreto 1213 de 1990.

La anterior petición fue resuelta desfavorablemente mediante Oficio N°. 27143 GAG – SDP del 28 de octubre de 2014, por el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, aduciendo que conforme al expediente administrativo y en virtud de lo certificado en la hoja de servicios, la entidad reconoció asignación mensual de retiro a partir del 9 de julio de 2013, tomando para la liquidación de la prestación el sueldo y las partidas computables establecidas en el Decreto 1091 de 1995 *"Por el cual se expide el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional"*, acto administrativo que se demanda (folio 2).

³ Según extracto de hoja de vida visto a fl. 74 reverso.

Del estudio de la normatividad aplicable al asunto y teniendo en cuenta la prohibición de discriminar o desmejorar las condiciones salariales y prestacionales de la demandante, advierte el Despacho que a la accionante como Agente de la Policía Nacional, le era aplicable el régimen contenido en el Decreto 1213 de 1990 y por tanto tenía derecho a la Prima de Servicio Anual, Prima de Navidad, Prima de Antigüedad, Prima de Vacaciones, Recompensa Quinquenal, Auxilio de Transporte, Subsidio de Alimentación y Subsidio Familiar; mientras que una vez homologada en el Nivel Ejecutivo, conforme a lo previsto en el Decreto 1091 de 1995, contempla las primas de Servicio, Navidad, Prima del Nivel ejecutivo, Retorno a la Experiencia, Vacaciones y los subsidios de Alimentación y Familiar.

Bajo los anteriores presupuestos, no puede estudiarse tal discriminación aisladamente, al compararse los dos regímenes, tal como lo pretende la demandante, pues se estaría creando un tercer régimen compuesto por los elementos más favorables de cada uno, debiéndose observar en su integridad, en virtud del principio de inescindibilidad y favorabilidad, por lo cual, el Despacho estudiara en su conjunto las normas que le fueron aplicadas y el régimen que pretende se aplique en su caso:

SUBSIDIO FAMILIAR

<u>Decreto 1213 de 1990</u> <u>AGENTES</u>	<u>Decreto 1091 de 1995</u> <u>NIVEL EJECUTIVO</u>
ARTÍCULO 46. SUBSIDIO FAMILIAR. A partir de la vigencia del presente Decreto, los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrán derecho al pago de un subsidio familiar que se liquidará mensualmente sobre el 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%).	Artículo 16. Pago en dinero del Subsidio familiar. El subsidio familiar se pagará al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo. El Gobierno Nacional determinará la cuantía del subsidio por persona a cargo. Artículo 17.<i>De las personas a cargo.</i> Darán derecho al subsidio familiar las personas a cargo del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, que a continuación se enumeran: a. Los hijos legítimos, extramatrimoniales, adoptivos e hijastros menores de doce (12) años. b. Los hijos legítimos, extramatrimoniales, adoptivos e hijastros mayores de doce (12) años y menores de veintitrés (23) años, que acrediten estar adelantando estudios primarios, secundarios y post-secundarios en establecimientos docentes oficialmente aprobados. c. Los hermanos huérfanos de padre menores de dieciocho (18) años. d. Los hijos y hermanos huérfanos de padre que sean inválidos o de capacidad física disminuida, que hayan perdido más del 60% de su capacidad normal de trabajo. e. Los padres mayores de sesenta (60) años, siempre y cuando no reciban salario, renta o pensión alguna. Para efecto del pago del subsidio se consideran personas a cargo las enumeradas, cuando convivan y dependan económicamente del personal del nivel ejecutivo y se hallen dentro de las condiciones aquí estipuladas.

PRIMA DE ACTIVIDAD Y PRIMA DEL NIVEL EJECUTIVO

<u>Decreto 1213 de 1990</u> <u>AGENTES</u>	<u>Decreto 1091 de 1995</u> <u>NIVEL EJECUTIVO</u>
ARTÍCULO 30. PRIMA DE ACTIVIDAD. Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad, que será equivalente al treinta por ciento (30%) del sueldo básico y se aumentara en un cinco (5%) por cada cinco (5) años de servicio cumplido.	Artículo 7. PRIMA DEL NIVEL EJECUTIVO. El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho a una prima del nivel ejecutivo equivalente al veinte (20%) de la asignación básica mensual. Esta prima no tiene carácter salarial para ningún efecto, con excepción de la prima de navidad.

PRIMA DE ANTIGÜEDAD Y DE RETORNO A LA EXPERIENCIA

<u>Decreto 1213 de 1990</u> <u>AGENTES</u>	<u>Decreto 1091 de 1995</u> <u>NIVEL EJECUTIVO</u>
ARTÍCULO 33. PRIMA DE ANTIGÜEDAD. Los Agentes de la Policía Nacional, a partir de la fecha en que cumplan diez (10) años de servicio tendrán derecho a una prima mensual de antigüedad que se liquidara sore el sueldo básico, asi: a los diez (10) años, el diez (10%) y por cada año que exceda de los diez (10), el uno por ciento (1%) más.	Artículo 8. PRIMA DE RETORNO A LA EXPERIENCIA. El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, tendrá derecho a una prima mensual de retorno a la experiencia, que se liquidara de la siguiente forma: a) El uno por ciento (1%) del sueldo básico durante el primer año de servicio en el grado de intendente y el uno por ciento (1%) más por cada año que permanezca en el mismo grado, sin sobre pasar el siete (7%). b)Un medio por ciento (1/2%) más por el primer año en el grado de subcomisario y medio por ciento (1/2%) más por cada año que permanezca en el mismo grado sin sobre pasar el nueve punto cinco por ciento (9.5%) c) en servicio activo, tendrá derecho a una prima del nivel ejecutivo

De los anterior, se establece que quienes se acogieron al nivel ejecutivo vieron aumentados sus ingresos, manteniendo sus condiciones salariales y prestacionales, dando aplicación al principio de progresividad, pues mirado en su conjunto, si bien el régimen del nivel ejecutivo no contempla las primas de actividad y antigüedad, si crea unas nuevas primas como el retorno a la experiencia y del nivel ejecutivo-, por lo cual se puede concluir que el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 1091 de 1995 no desconoció ni desmejoró las condiciones laborales de los Agentes que se incorporaron voluntariamente al nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

En materia de subsidio familiar, si bien el régimen del nivel ejecutivo consagró nuevas condiciones que por un lado no favorecieron a la demandante, también es cierto que crearon aspectos más benéficos, pues permite la inclusión de los hermanos y padres como beneficiarios del mismo, tal como se advierte en el cuadro relacionado.

Cabe destacar, que por el hecho de que existan prestaciones con diferentes denominaciones, no implica una desmejora en la condición salarial ni prestacional, pues analizado el régimen del Nivel Ejecutivo en su integridad, resulta más favorable que el que cobijaba a los suboficiales y agentes de la institución, por ende no es recibo para el Despacho que la demandante señale una desmejora o discriminación y que se tratan de derechos adquiridos,

cuando se acogió voluntariamente al régimen del Nivel Ejecutivo y así se desempeñó desde 1 de agosto de 1994 hasta cuando adquirió su estatus de pensionada.

En efecto, en virtud del principio de inescindibilidad de la Ley, no es jurídicamente viable conceder beneficios de uno y otro régimen para obtener de cada uno lo mejor, en consecuencia no es procedente que se reliquide su asignación de retiro teniendo en cuenta los factores prestacionales del Decreto 1213 de 1990, pero tomando como base el salario básico mensual del Decreto 1091 de 1995.

De acuerdo a lo anterior, el Despacho concluye que la demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de actividad, prima de antigüedad y subsidio familiar reclamado, y al tener el acto administrativo incólume de presunción de legalidad, no es posible aplicar la excepción de inconstitucionalidad pretendida.

Frente a la aducida vulneración del derecho a la igualdad, destaca el Despacho que en sentencia del 25 de noviembre de 2019⁴, el Consejo de Estado al estudiar una demanda de anulación contra el Decreto 1091 de 1995, analizó el derecho a la igualdad que se aducida infringido por un trato desigual y discriminatorio hacia los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional frente a los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública en general, a quienes sí se reconoce el subsidio familiar como factor salarial para computar en algunas prestaciones.

La Corporación luego de estudiar el derecho a la igualdad en el ordenamiento jurídico colombiano y el bloque de constitucionalidad, destacó que la Corte Constitucional se ha valido del test de igualdad, para establecer si se justifica un trato diferenciado en algunos casos, considerando:

«Con el fin de establecer si en un caso determinado se justifica el establecimiento de diferencias entre el trato que las autoridades dan a unos y otros individuos, la Corte Constitucional ha indicado la aplicación de un test de igualdad, en virtud de que el concepto de igualdad es de carácter relativo (como en su momento lo anotó Norberto Bobbio), por lo menos en tres aspectos: los sujetos entre los cuales se quieren repartir bienes o gravámenes; esos bienes o gravámenes a repartir; y finalmente, el criterio para asignarlos.

"En otras palabras, hablar de igualdad o desigualdad, siguiendo alguna variante de la fórmula clásica (como la contenida en el artículo 13 de la Constitución Política), tiene sentido sólo en la medida en que se respondan las siguientes tres preguntas: ¿igualdad entre quiénes , ¿igualdad en qué , ¿igualdad con base en qué criterio . Los sujetos pueden ser todos, muchos o pocos; los bienes a repartir pueden ser derechos, ventajas económicas, cargos, poder, etc.; los criterios pueden ser la necesidad, el mérito, la capacidad, la clase, el esfuerzo, etc."

(...)

Esa prueba, que sirve para determinar la posible vulneración del derecho a la igualdad, puede ser descompuesta en dos principios parciales: a) si no hay razón

⁴ Consejo de Estado- Sección Segunda, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez,

Expedientes:	110010325000201400186-00 (0444-2014) 110010325000201401554-00 (5008-2014)
Demandantes:	Juan Carlos Coronel García, Hans Alexander Villalobos Díaz y Roberto Barrera González
Demandadas:	Nación / Ministerio de Hacienda y Crédito Público / Ministerio de Defensa Nacional

*suficiente para la permisión de un trato desigual, entonces está ordenado un tratamiento igual; b) si la hay, entonces es válido un trato desigual.*⁵

Concluyendo luego de aplicar el test de igualdad para determinar si los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional se encuentran en situación igual a la de los Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública, que se diferencian por:

“El estudio de estos literales muestra que la remuneración de los miembros de la Fuerza Pública debe obedecer a (i) la jerarquía de los cargos; (ii) el nivel de preparación académico y profesional; (iii) las funciones y responsabilidades; y (iv) las calidades de estos, por lo que es lógico que todos no pueden tener la misma remuneración y prestaciones. En consonancia, el artículo 3.º ibídem prevé que el sistema salarial de los servidores públicos estará integrado por «la estructura de los empleos, de conformidad con las funciones que se deban desarrollar y la escala y tipo de remuneración para cada cargo o categoría de cargo».

Lo anterior, permite establecer que quienes pertenecían al nivel de agentes y suboficiales de la Policía Nacional tenían la posibilidad de acceder voluntariamente a la carrera del nivel ejecutivo; y, que, a su turno, quienes así lo hicieran debían someterse al régimen salarial y prestacional establecido por el Gobierno Nacional para dicho nivel.

Ahora bien, esta Subsección al estudiar un caso de similar naturaleza al que se estudia en esta providencia, en el que se alegaba una discriminación injustificada de los agentes que regula el Decreto 1213 de 1990,[126] del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional y de los Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares frente a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional y a los empleados públicos del Ministerio de Defensa, pues a estos últimos se les reconoce el incremento de la prima de actividad de que tratan los artículos 84 del Decreto-ley 1211 de 1990,[127] 68 del Decreto-ley 1212 de 1990[128] y 38 del Decreto-ley 1214 de 1990;[129] determinó que la naturaleza de los mencionados empleados es distinta, y en tal medida no podían recibir un mismo tratamiento salarial y prestacional.”

Así las cosas, el Consejo de Estado en cuanto al régimen salarial de los miembros del Nivel Ejecutivo frente a los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, Ejército Nacional y Armada Nacional, ha concluido que la diferencia de trato se encuentra justificada, ya que el legislador ha contemplado regímenes o tratos diferenciados entre grupos respecto de un mismo tema, asunto, derecho o prerrogativa; por lo cual no se configura la vulneración del derecho de igualdad expuesto por la parte demandante, siendo forzoso negar las pretensiones de la demanda.

CONDENA EN COSTAS:

Al respecto, resulta preciso señalar que la actual postura del Consejo de Estado⁶ establece que no se debe aplicar un criterio objetivo para su imposición, debiéndose estudiar que aparezcan causadas, por lo cual dando aplicación al artículo 188 del C.P.A.C.A., considerando

⁵ Sentencia T-789 de 2000

⁶ Sentencia del 19 de enero de 2015, No. Interno 4583-2013, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 16 de julio de 2015, No. Interno 4044-2013, Consejera Ponente (e) Sandra Lisset Ibarra Vélez.

que en el presente caso se ventiló un asunto laboral cuya controversia fue de puro derecho, el cual no causó expensas que justifiquen la imposición de costas, a excepción de los gastos ordinarios del proceso cuya responsabilidad radica exclusivamente en la parte demandante, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, que en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovió la señora LUZ ENERIED VILLAGRAN REY, por las razones expuesta en esta audiencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente sentencia, devuélvase el remanente de la suma que se ordenó consignar por concepto de gastos del proceso, si a ello hubiere lugar, dejando constancia de dicha entrega y archívese el expediente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

**CATALINA PINEDA BACCA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 004 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE VILLAVICENCIO**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

106faa1fb818db06475a155ed251b4eb2f225b25299f06983a8d1ba29bca2d72

Documento generado en 30/09/2020 04:28:02 p.m.