



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN PELAYO CÓRDOBA
REPÚBLICA DE COLOMBIA

San Pelayo, tres (03) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Radicado N°: 23-686-40-89-001-2020-00144-00
Accionante: JORGE ELIECER DIAZ ROCA
Accionado: POLICÍA NACIONAL Y OTROS

VISTOS:

Procede el despacho a resolver la acción de tutela instaurada por el señor JORGE ELIECER DÍAZ ROCA, actuando en nombre propio, contra **POLICÍA NACIONAL y otro**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la igualdad.

HECHOS:

Se expone en la tutela por el accionante, que laboró en la Policía Nacional de Colombia, como integrante del nivel ejecutivo, por más de 22 años, siendo la última unidad donde prestó servicio la subestación de policía Cerro Gordo en el departamento de policía Antioquia; en la que se le adelantó investigación disciplinaria que culminó con sanción de destitución e inhabilidad general por diez (10) años, impuesta mediante fallo del 05 de julio de 2017, a la que se dio cumplimiento a través de la Resolución No. 02930 del 27 de junio de 2017 proferida por el Director General de esa institución.

Que, por esa razón, el 29 de octubre de 2018 solicitó ante la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional, el reconocimiento y pago de la asignación mensual de retiro a la cual tenía derecho por haber laborado en la Policía Nacional por más de 22 años, lo que fue reconocido mediante Resolución No. 14227 del 30 de octubre de 2017, siendo aclarada mediante la Resolución No.14597 del 13 de noviembre de 2019, indicando que se debía pagar la asignación mensual del retiro a partir del 05 de octubre del año 2017 y no del 05 de julio del 2017.

Posteriormente, elevó petición el 26 de noviembre de 2019, radicada el 17 de diciembre del mismo año bajo el No. 117719, por medio de la cual solicitaba el reconocimiento, liquidación y pago de los tres meses de alta; y, mediante la Resolución No. 00416 del 6 de febrero del 2020 se dio el reconocimiento y se ordenó el pago por parte de la Tesorería General de la Policía Nacional, de conformidad con lo establecido en el artículo 52 del Decreto 1091 de 1995, que fue notificada de manera personal el día 27 de febrero de 2020 en la oficina del Grupo de Talento Humano de la Policía Metropolitana de Montería.

Que al no hacerse efectivo el pago, elevó petición el 09 de junio de 2020 ante la Policía Nacional de Colombia, para que se efectuara el pago de los tres (03) meses de alta, recibiendo respuesta mediante Oficio No. 028738 firmado por el Capitán Rubén Darío Muñoz Cruz, jefe del grupo liquidación de nómina, sin establecer fecha de pago, el cual hasta la presentación de la tutela no se ha cumplido.

LO PRETENDIDO

Solicita el actor que se tutele el derecho el derecho a la igualdad, en consecuencia, se ordene de forma inmediata a la policía Nacional que efectúe el pago de los tres meses de alta reconocidos mediante la Resolución No. 00416 del 6 de febrero de 2020.

ACTUACIÓN PROCESAL:

Mediante auto adiado 20 de octubre de 2020 se admitió la presente acción y se ordenó dar traslado a la Policía Nacional de Colombia y Policía Metropolitana de Montería, para que ejercieran su derecho a la defensa.

La Policía Metropolitana, a través del Teniente Coronel Jorge Iván Arbeláez Mejía, contestó dentro del término de traslado informando que, los hechos y circunstancias expuestos en el escrito de tutela competen a la Tesorería General de la Policía Nacional. En cuanto a la participación de la Policía Metropolitana en el asunto, se afirma se limitó a la notificación de la Resolución No. 00416 de 06 de febrero de 2020, lo que se hizo el 27 de febrero del año en curso, atendiendo la solicitud efectuada por la Oficina de Talento Humano de la Policía Nacional.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Este Juzgado es competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el artículo 1°, numeral 1°, del decreto 1983 de 2017.

2. Fundamentos para decidir.

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, es un mecanismo de carácter residual, al cual se debe acudir para obtener la protección de un derecho fundamental que ha sido amenazado o vulnerado por una autoridad pública o por el particular en los casos expresamente señalados en la ley, cuando no se tiene otra alternativa judicial capaz de proteger el derecho conculcado.

En el caso objeto de estudio se propone por el señor JORGE ELIECER DÍAZ ROCA la vulneración de su derecho fundamental a la igualdad, en razón a que la Policía Nacional no ha efectuado el pago de tres meses de alta reconocidos mediante resolución No. 00416 del 6 de febrero de 2020, derivado del reconocimiento de su asignación de retiro, por lo que se avocará por el Despacho la procedencia de la acción de tutela, ya que, pese a invocarse el derecho antes relacionado, lo que realmente se persigue es el pago de una prestación, sin que se exponga la situación que genera desigualdad, limitándose entonces la discusión a un tema dinerario.

En ese orden, se tiene que la H. Corte Constitucional ha reiterado que la acción de tutela no es procedente, como regla general, para resolver conflictos relacionados con el reconocimiento o pago de prestaciones sociales, trayéndose a modo de ejemplo lo expuesto en la sentencia T – 090 de 2019. Lo anterior, porque el ordenamiento jurídico le ha asignado la competencia para resolver este tipo de controversias, en las que se encuentran comprometidos derechos litigiosos de naturaleza legal, a la jurisdicción laboral o a la contenciosa administrativa, según el caso. Por tanto, en aplicación del principio de subsidiariedad previsto en el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela resulta, en principio, improcedente.

Con todo, es posible que a través de este mecanismo, de forma excepcional, se estudien los debates relacionados con esta clase de derechos, cuando: *“(i) el medio judicial ordinario resulta ineficaz o inidóneo, de manera que no permite brindar una protección inmediata o adecuada frente a la vulneración de los derechos involucrados, o (ii) en aquellos otros en los que la acción se ejerce como mecanismo transitorio, casos en los que será necesario demostrar la existencia o la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable”*. La idoneidad y eficacia del medio judicial ordinario debe ser analizada en cada caso concreto y no de manera abstracta, tal y como lo establece el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, de acuerdo con el cual la existencia de ese otro medio *“será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”*.

Ahora bien, respecto del tema de reconocimiento de tres meses de alta cuando se tiene derecho a la asignación mensual de retiro, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, en providencia de 18 de enero de 2018, M.P. William Hernández Gómez, sostuvo:

“3.1.1. Régimen de asignación de retiro de las agentes de la Policía Nacional –

El Decreto 1213 de 1990 «Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional», respecto a los requisitos para el reconocimiento de la asignación de retiro, señaló en el artículo 104 lo siguiente: «[...] ASIGNACIÓN DE RETIRO. Durante la vigencia del presente Estatuto, los Agentes de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por disposición de la Dirección General, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente a su categoría, o por mala conducta comprobada, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por inasistencia al servicio y los que se retiren a solicitud propia después de los veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 100 de este Estatuto, por los quince (15) primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15) sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) de los haberes de actividad. [...]»

A su vez, el artículo 106 ib. señaló: «[...] TRES MESES DE ALTA. Los Agentes de la Policía Nacional que pasen a la situación de retiro temporal o absoluto y tengan derecho a asignación de retiro o pensión continuarán dados de alta en la respectiva pagaduría por tres (3) meses a partir de la fecha en que se cause la novedad de retiro, para la formación del expediente de prestaciones sociales. Durante dicho lapso y salvo lo dispuesto en el artículo 133 de este Decreto, continuarán percibiendo la totalidad de los haberes devengados en actividad correspondientes a su categoría. El lapso de los tres (3) meses de alta se considerará como de servicio activo, únicamente para efectos de prestaciones sociales. [...]» -

d - Posteriormente, a través de la Ley Marco 923 de 30 de diciembre de 2004 se señalaron las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, ordinal 19, literal e) de la Constitución Política.

Esta ley, fue reglamentada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 4433 de 2004, el cual, en el artículo 24, señaló: «[...] Asignación de retiro para el personal de Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional en actividad. Los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional en servicio activo que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, sean retirados después de dieciocho (18) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad psicofísica, o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional según corresponda, y los que se retiren o sean retirados o sean separados en forma absoluta con más de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se les pague una asignación mensual de retiro, así: [...]» (Subraya la Sala) - Se resalta que el artículo transcrito fue declarado nulo por la Sección Segunda de Consejo de Estado mediante sentencia proferida el 28 de febrero de 2013, Consejera Ponente Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, radicado interno 1238-2007, por considerar que el Gobierno Nacional desbordó la potestad reglamentaria al aumentar la edad para acceder a la asignación de retiro de 15 a 18 años y así vulnerar la cláusula de reserva legal”.

Así las cosas, el reconocimiento de la asignación mensual de retiro conlleva también al reconocimiento de los tres meses de alta cuyo pago se reclama por el accionante, que en su caso fue resuelto mediante resolución No. 00416 de 2020, dado que con anterioridad había operado el reconocimiento de su asignación de retiro mensual (pensión), que empezó a pagarse una vez concluido el tiempo de alta fijado en la ley.

Significa lo anterior, que el pago del alta y de la asignación de retiro son independientes, por lo que, recibido este último se garantiza el mínimo vital del actor, que descarta la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique que a través de

Radicado N°: 23-686-40-89-001-2020-00144-00
Accionante: JORGE ELIECER DIAZ ROCA
Accionado: POLICÍA NACIONAL Y OTROS

este medio subsidiario se ordene el pago de la prestación de alta reclamada, cuya exigencia puede cumplirse a través de los medios legales creados por el legislador.

Aunado a lo anterior, debe señalarse por el Despacho, que no se señala por el accionante la situación discriminatoria que permita predicar una afectación de su derecho a la igualdad, es decir, frente a qué otro ciudadano se ha dado un comportamiento distinto por parte de la entidad accionada que justifique el amparo del derecho.

Finalmente, se desvinculará de este trámite a la Policía Metropolitana, una vez verificado en el expediente que su actuación se limitó a la notificación al actor de la Resolución No. 00416 de 2020 por medio de la cual se ordenó el pago del alta de tres meses, sin que pueda disponer de su efectiva cancelación, por lo que no se encuentra legitimado por pasiva.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pelayo - Córdoba, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

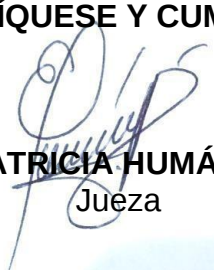
PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por el señor JORGE ELIECER DÍAZ ROCA, actuando en nombre propio, contra **POLICÍA NACIONAL**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR como accionada a la POLICÍA METROPOLITANA MONTERÍA, por las razones señaladas en la parte motiva.

TERCERO: Por la Secretaría del Despacho, notifíquese la presente decisión en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Hecho lo anterior y en el evento de no ser impugnada la presente decisión, remítase el expediente en tiempo oportuno, a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE


ELIANA PATRICIA HUMÁNEZ PETRO
Jueza