

POLICIA NACIONAL – Nivel ejecutivo / NIVEL EJECUTIVO – Marco normativo / REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL – Regulación / NIVEL EJECUTIVO – No discrimina ni desmejora la situación laboral de los agentes de la Policía Nacional / CARRERA PROFESIONAL DEL NIVEL EJECUTIVO – Agentes en servicio activo ingresaran a nivel ejecutivo de manera voluntaria

Atendiendo a lo sostenido en la Ley 62 de 12 de agosto de 1993, por la cual se expiden disposiciones sobre la Policía Nacional y, entre otras, se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República, el Gobierno Nacional profirió los Decretos Nos. 41 de 10 de enero de 1994, *“por el cual se modifican las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones”* y 262 de 31 de enero de 1994, *“por el cual se modifica las normas de carrera del personal de Agentes de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones”*. (ii) Posteriormente, mediante el artículo 1º de la Ley 180 de 13 de enero de 1995 se modificó el artículo 6º de la Ley 62 de 1993, consagrándose, por primera vez de manera ajustada al ordenamiento jurídico, el Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional como parte de la estructura de dicha Institución. Adicionalmente, en el artículo 7º ibídem se concedieron facultades extraordinarias al Presidente de la República con el objeto de regular, entre otros aspectos, las asignaciones salariales, primas y prestaciones sociales del estudiado Nivel Ejecutivo; disponiendo en el párrafo ídem que: *“La creación del Nivel Ejecutivo no podrá discriminar ni desmejorar, en ningún aspecto, la situación actual de quienes estando al servicio de la Policía Nacional ingresen al Nivel Ejecutivo.”* En virtud de dichas facultades se expidió el Decreto 132 de 13 de enero de 1995, *“por el cual se desarrolla la carrera profesional del Nivel ejecutivo de la Policía nacional”*, consagrando: (a) en el artículo 13, la posibilidad de que los Agentes en servicio activo ingresaran al nivel ejecutivo; (b) en el artículo 15, la sujeción del personal que ingresara al referido Nivel al régimen salarial y prestacional determinado por el Gobierno Nacional; y, (c) en el artículo 82, lo siguiente: *“El ingreso al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional no podrá discriminar, ni desmejorar, en ningún aspecto la situación de quienes están al servicio de la Policía Nacional.”*

FUENTE FORMAL: LEY 62 DE 1993 / DECRETO 41 DE 1994 / DECRETO 262 DE 1994 / LEY 180 DE 1995 / DECRETO 132 DE 1995 / DECRETO 1091 DE 1995

AGENTES Y SUBOFICIALES DE LA POLICIA NACIONAL – Pueden acceder de manera voluntaria al Nivel ejecutivo / REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL – Establecido por el gobierno nacional / PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD – Prohibición de retroceso o regresividad en materia salarial /

De la anterior normativa y jurisprudencia, entonces, queda claro 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 quienes así lo hicieran debían someterse al régimen salarial y prestacional que estableciera el Gobierno Nacional, sin ser desmejorados o discriminados, en todo caso, en su situación laboral. En relación con este último aspecto, debe advertirse que se convierte en una regulación expresa de la prohibición de retroceso o de regresividad derivada del principio de progresividad al que están sometidas las facetas prestacionales de los derechos constitucionales. En este marco, de una lectura armónica v. gr. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, con especial cuidado del artículo 2.1., se deriva que los Estados deben lograr la satisfacción plena de los derechos que allí se consagran [entre los

cuales se hace referencia al trabajo y a su adecuada remuneración] de manera gradual y en progreso. Bajo esta línea, aunque no se desconocen los esfuerzos económicos que se deben adelantar para la consecución de máximos niveles de satisfacción de este tipo de bienes, tampoco es dable, en principio, que el Estado, so pena de vulnerar el mandato de “progreso”, disminuya el nivel de protección que ha alcanzado por la vía de gradualidad, por lo que, tanto a nivel internacional como nacional, se ha considerado que uno de los imperativos derivados del referido principio de progresividad es la prohibición de retroceso o regresividad, la cual se ha entendido por la Corte Constitucional, en la Sentencia T-428 de 2012. Bajo los referidos presupuestos de la relación laboral del demandante en la Policía Nacional, entonces, es válido afirmar que la homologación a la que se sometió le permite estar amparado por la prohibición de discriminar o desmejorar sus condiciones salariales y prestacionales, regla que deriva, se reitera, de instrumentos internacionales suscritos por el país, de la Constitución Política, de la Ley 4ª de 1992 y de las propias normas que crearon e implementaron el Nivel Ejecutivo en la Policía Nacional. Dicho desmejoramiento, no obstante, no puede mirarse aisladamente o, dicho de otra forma, factor por factor, pues ello permitiría la posibilidad de crear, sin competencia para el efecto, un tercer régimen, compuesto por aquellos elementos más favorables de cada uno de las normativas en estudio [en este caso, el de Agentes - Decreto 1213 de 1990, por un lado; y, el del Nivel Ejecutivo - Decreto 1091 de 1995, por el otro]. Por el contrario, y en virtud del principio de inescindibilidad [ampliamente delineado por la jurisprudencia laboral contenciosa], la favorabilidad del Nivel ejecutivo al que se acogió libremente el interesado debe observarse en su integridad, pues es posible que en la nueva normativa aplicable [la contenida en el Decreto 1091 de 1995] existan ventajas no estipuladas mientras ostentó la condición de Agente y que, a su turno, se hayan eliminado otras, pese a lo cual, en su conjunto, su condición de integrante de Nivel Ejecutivo le haya permitido, incluso, mejorar sus condiciones salariales y prestacionales. En este contexto, en un asunto que permite ilustrar a la Sala sobre la situación expuesta por el interesado, es oportuno referir que el Consejo de Estado – Sección Segunda ya ha tenido la oportunidad de analizar, bajo los principios de favorabilidad e inescindibilidad y la protección de los derechos adquiridos, eventos en los que un cambio de régimen salarial y prestacional implica la pérdida de una prima específica o de unos beneficios laborales pero, al mismo tiempo, la ganancia de otros.

FUENTE FORMAL: LEY 62 DE 1993 / DECRETO 41 DE 1994 / DECRETO 262 DE 1994 / LEY 180 DE 1995 / DECRETO 132 DE 1995 / DECRETO 1091 DE 1995

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil trece (2013).

Radicación número: 25000-23-25-000-2011-00048-01(1147-12)

ACTOR: LUIS ALEJANDRO SANDOVAL GÓMEZ

Demandado: LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia de 16 de febrero de 2012, por la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda - Subsección E - Sala de Descongestión declaró la improsperidad de las excepciones y negó las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ejercida por el señor Luis Alejandro Sandoval Gómez contra la Nación – Ministerio de Defensa - Policía Nacional.

LA DEMANDA

El señor **LUIS ALEJANDRO SANDOVAL GÓMEZ**, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., solicitó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca declarar la nulidad del siguiente acto¹:

- Oficio No. 141289/ADSAL-GRUNO 6.6.6.2-37-22 de 7 de octubre de 2010, proferido por el Jefe del Grupo de Novedades de Nómina - Dirección de Talento Humano - Policía Nacional, por el cual se le negó el reconocimiento y pago de las **primas de actividad**, en un 30% hasta julio de 2007 y en un 50% de ahí en adelante, y **antigüedad**, en un 25%; **distintivo por buena conducta**, en un 5%; **subsidio familiar**, en un 47%; y, **auxilio de cesantía con retroactividad**; conceptos estos que venía percibiendo en condición de Agente y que la Policía Nacional le extinguió y le aplicó a su hoja de servicios.

Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, solicitó:

- Condenar a la Policía Nacional al reconocimiento y pago de las primas de actividad y antigüedad, distintivo por buena conducta y subsidio familiar desde el 24 de agosto de 1994, en los términos legales y tomando como

¹ La demanda fue presentada el 2 de febrero de 2011 y obra a folios 54 a 81 del expediente.

base el salario correspondiente a un Intendente Jefe o al que haya lugar, aplicando, además, dichas sumas a los salarios y prestaciones que tiene derecho;

- Condenar a la accionada a aplicar el régimen retroactivo de cesantías, teniendo en cuenta que ha venido liquidando dicha prestación anualmente con destino a un fondo de naturaleza privada, sin la respectiva autorización ni fundamento legal;
- Condenar a la Institución demandada a *“adicionar o a modificar la Hoja de Servicios del Actor, al momento del retiro del servicio activo con base en el sueldo básico devengado al efectuarse el mismo y los factores tanto salariales como prestacionales establecidos en el Decreto 1213 de 1990 y demás normas que lo modifiquen o adicionen, teniendo en cuenta, además, que al momento del ingreso a la carrera del Nivel Ejecutivo (el 24 de agosto de 1994) el estatuto o régimen prestacional vigente para los Agentes de la Policía Nacional era el Decreto 1213 de 1990, respecto del cual no puede existir desmejora alguna en la situación de quienes para ese momento estaban en servicio activo en la Policía Nacional, ni desconocerse situaciones consolidadas.”*
- Condenar a la Policía Nacional al reconocimiento y pago de perjuicios morales, en cuantía de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- Dar cumplimiento a la Sentencia en los términos de los artículos 176 a 178 del C.C.A.
- Pagar costas, agencias en derecho y gastos procesales.

El accionante sustentó sus pretensiones en los hechos que a continuación se sintetizan:

Por la Resolución No. 06224 de 18 de agosto de 1986 fue dado de alta como Agente de la Policía Nacional.

Bajo la promesa de ventajas y beneficios accedió a su inscripción en el Nivel Ejecutivo de la Institución demandada, como Subintendente, a partir de agosto de 1994.

Pese a que la carrera del nivel ejecutivo de la Policía Nacional tuvo por objeto la mejora de las condiciones laborales de los uniformados y la homologación se adelantó con el imperativo de no desmejorar ni discriminar por aspecto alguno a quienes se acogieran a ella, al efectuarse el traslado se le desconocieron todos los beneficios salariales y prestacionales de los que era titular cuando laboraba como Agente.

Actualmente presta sus servicios en la Dirección de Transporte y Tránsito de Bogotá, D.C., y devenga un sueldo básico de \$1'714.372,00.

El 20 de septiembre de 2010, bajo el radicado No. 163963, solicitó ante el Director General de la Policía Nacional el reconocimiento y pago de los factores que reclama mediante la presente acción, argumentando que antes de ingresar al Nivel Ejecutivo era Agente y que, en virtud de lo dispuesto en la Ley 4ª de 1992, los derechos adquiridos bajo esta última condición no podían desconocérsele.

Mediante el Oficio No. 141289/ADSAL-GRUNO 6.6.6.2-37-22 de 7 de octubre de 2010 la Policía Nacional le negó el reconocimiento de los beneficios reclamados, manifestando que su régimen era el contemplado en el Decreto 1091 de 1995.

Por expresa disposición legal, quienes se acogieron al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional no podían ser desmejorados en sus condiciones laborales. Idéntica posición en relación con el principio de favorabilidad se ha sostenido por el Consejo de Estado, entre otras, en providencia de la Sección Segunda – Subsección B de 23 de julio de 2009, radicado interno No. 0942-2008 y con ponencia del doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Atendiendo a lo establecido en los artículos 1º literal d), 2º literal a) y 10º de la Ley 4ª de 1992; 7º párrafo de la Ley 180 de 1995; y, 82 del Decreto 132 de 1995, tiene derecho a que se le aplique lo dispuesto en el artículo 23 numeral 23.1 del Decreto 4433 de 2004; o, en subsidio, el Decreto 1213 de 1990 y no lo dispuesto en el Decreto 1091 de 1995.

LAS NORMAS VIOLADAS Y SU CONCEPTO DE VIOLACIÓN

De la Constitución Política, el preámbulo y los artículos 1º, 2º, 4º, 6º, 13, 29, 48, 53, 83, 84, 121 y 220.

Del Decreto 1213 de 1990, los artículos 30², 33³, 43⁴, 46⁵, 54, 97⁶, 103⁷, 174⁸.

De la Ley 4ª de 1992, los artículos 1º, literal d); 2º, literal a); y, 10º.

De la Ley 244 de 1995, los artículos 1º, 2º, 3º, 4º y 5º.

De la Ley 180 de 1995, el artículo 7º parágrafo.

Del Decreto 132 de 1995, el artículo 82.

De la Ley 734 de 2002, el artículo 33.

De la Ley 923 de 2004, el artículo 2º numeral 2.1.

Del Decreto 4433 de 2004, los artículos 2º y 23.

Del Decreto 2863 de 2007, los artículos 2º y 4º.

Del Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 127.

Consideró el señor Luis Alejandro Sandoval Gómez que la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, al proferir el acto administrativo demandado, incurrió en desconocimiento de las normas en que debía fundarse, por cuanto:

Reguló su situación salarial y prestacional con fundamento en una normativa que desconoció la protección constitucional y legal que lo amparaba, y que se concreta en el derecho a que sus condiciones laborales no se desmejoraran una vez aceptó homologar su grado de Agente a la carrera del Nivel Ejecutivo de la Institución.

Vulneró su derecho a la igualdad, pues en un caso anterior y que es asimilable al presente la jurisprudencia del Consejo de Estado afirmó la aplicación del régimen contenido en el Decreto 1212 de 1990 y no el del Decreto 1091 de 1995⁹. La Sala de Consulta y Servicio Civil de la misma Corporación también avaló esta interpretación en el Concepto No. 886 de 24 de octubre de 1996.

Quebrantó su derecho al debido proceso, en la medida en que procedió a revocar el reconocimiento y pago de una serie de beneficios salariales y prestacionales que

² Modificado por el Decreto 2863 de 2007. Prima de actividad.

³ Prima de Antigüedad.

⁴ Recompensa quinquenal.

⁵ Subsidio familiar.

⁶ Anticipo de cesantía.

⁷ Cesantía e indemnización.

⁸ Distintivos de buena conducta para agentes.

⁹ Sentencia de la Sección Segunda, de 1º de noviembre de 2005, radicado No. 2001-06432-01, actor: Miguel Ángel Moreno Ramírez.

lo cobijaban cuando se desempeñaba como Agente sin adelantar procedimiento administrativo alguno.

Transgredió los principios constitucionales a la buena fe, la confianza legítima y la seguridad social, en razón a que su decisión de acogerse a la carrera del Nivel Ejecutivo se efectuó bajo la convicción de que se respetarían las previsiones legales que ordenaron la protección de los derechos salariales y prestacionales de los Suboficiales. Continuó:

“[...] como el actor se homologó mediante la Resolución No. 08838 del 24 de Agosto de 1994, al nivel ejecutivo encontrándose al servicio de la Policía Nacional como Agente, según resolución Nro. 006224 del 18 de agosto de 1986, las normas del Decreto 1091 de 1995 y 4433 de 2004, no le cobijan ni alteran su situación respecto al régimen salarial y prestacional, estipulado en el Decreto 1213 de 1990.

Por lo anterior palmariamente se puede vislumbrar la contradicción entre los actos demandados y las normas que gobiernan el caso concreto y resulta evidente que la decisión de la entidad demandada es contraria a las normas aplicables en la situación, esto es Ley 4ª de 1992, en sus artículo (sic) 1º, 2º y 10; la Ley 180 de 1995, en su artículo 7º párrafo único y el Decreto ley 132 de 1995 en su artículo 82, disposiciones que se insiste prohíben categóricamente cualquier desmejora en los salarios y prestaciones de los suboficiales de la Policía que se hubieran homologado a la carrera del nivel ejecutivo.”

En relación con el régimen retroactivo de cesantías, la Institución, además, desconoció el concepto del Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil No. 1567, de 15 de julio de 2004, en el que se afirmó la procedencia de este beneficio en asuntos similares al suyo. Adicionalmente, la Institución profirió un acto reconociendo auxilio definitivo de cesantías amparado en el artículo 97 del Decreto 1213 de 1990, cuando éste no era pertinente al caso, incurriendo así en falsa motivación.

Finalmente, con la expedición de los Decretos 1091 de 1995 [artículo 48] y 4433 de 2004 [artículo 23 numeral 23.2], por su parte, se incurrió en: **desviación de poder**, en tanto se violó la obligación de no discriminar ni desmejorar la situación de quienes pertenecían a la Policía y decidieron acogerse al Nivel Ejecutivo de la misma; y, **vulneración de las normas en que debía fundarse**, “ya que la Policía Nacional, unilateral, inconstitucional e ilegalmente suprimió o extinguió los derechos consagrados en el Decreto 1212 de 1990, y que venía gozando continua y periódicamente, situación esta que conlleva a que se tenga igualmente estos

factores en cuenta para aplicarlos al momento de efectuar en la base de liquidación de las prestaciones sociales, respetándose el sueldo básico al momento de su retiro.”.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Fijada en lista la demanda¹⁰, la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas por el señor Luis Alejandro Sandoval Gómez (fls. 88 a 98).

Con tal objeto, formuló las siguientes excepciones:

(i) Inexistencia del derecho y falta de fundamento jurídico para las pretensiones. El acto de retiro del demandante fue proferido con sujeción a la normativa aplicable (sic, en este caso no se cuestiona el retiro del accionante) y la liquidación de sus prestaciones no puede efectuarse en la forma como se reclama en la demanda.

(ii) Ineptitud sustantiva de la demanda. Las pretensiones del accionante, dirigidas al reconocimiento de algunos beneficios salariales y prestacionales, no guardan correspondencia con las normas invocadas y el concepto de violación expuesto.

(iii) Pago de lo no debido. Los salarios y demás emolumentos se le reconocieron y pagaron al demandante con sujeción a las normas aplicables a su situación laboral.

Además de lo anterior, debe tenerse en cuenta que la incorporación del señor Sandoval Gómez al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional se dio voluntariamente y que, por constituir un régimen de carrera, debe someterse a las disposiciones que lo regulan.

Dentro de este marco, la elaboración de su hoja de vida se adelantó con observancia de lo ordenado por el artículo 23 del Decreto 4433 de 2004, el cual establece las partidas computables para la asignación de retiro. Precisó:

“La hoja de servicios realizada al actor, además de haberla hecho dando cumplimiento a lo descrito en las normas antes aludidas, se

¹⁰ De conformidad con lo ordenado en el Auto de 2 de marzo de 2011, obrante a folios 84 y 85.

aplicó el principio de legalidad que obligó para ese momento, toda vez que si bien la sentencia No. 1240-2004, del 14 de enero de 2007, por la sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, declaró nulo el artículo 51 del Decreto 1091 de 1995, en virtud del referido principio de legalidad es de obligatorio cumplimiento lo dispuesto en la norma vigente en el lapso de tiempo en que se produjo el retiro, valga decir, para la fecha del retiro del actor regía en materia de reconocimiento y liquidación de asignaciones del retiro, el Decreto 4433 de 2004 norma a la cual se dio aplicación.”.

La definición de la situación laboral del señor Sandoval Gómez, entonces, se reguló por el principio de legalidad, el respeto por la reserva de ley y la garantía del derecho a la igualdad.

Verificado el sistema de Información de Talento Humano de la Policía Nacional, el demandante se encuentra en el escalafón de carrera del Nivel Ejecutivo en el grado de Intendente, por lo que la normativa aplicable es el Decreto 132 de 1995 y el Decreto Ley 1091 de 1995. Finalizó:

“[...] en lo referente a la prima de actividad, prima de antigüedad, bonificación de buena conducta y subsidio familiar; éstas no fueron contempladas en los estatutos de carrera del Nivel Ejecutivo y a cambio el Decreto Ley 1091 de 1995 dispone que se pague a sus destinatarios las siguientes partidas, previo el cumplimiento de las condiciones que para tal efectos (sic), exige la norma [...]”.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda - Subsección E - Sala de Descongestión, mediante Sentencia de 16 de febrero de 2012, declaró la improsperidad de las excepciones formuladas y negó la pretensiones de la demanda presentada por el señor Luis Alejandro Sandoval Gómez contra la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, por las razones que se sintetizan a continuación (fls. 168 a 192):

En relación con las excepciones.-

Las excepciones denominadas “*inexistencia del derecho y falta de fundamento jurídico de las pretensiones*” y “*pago de lo no debido*” no enervan la facultad de la Sala para efectuar un pronunciamiento de fondo, por lo que no son procedentes.

No se configura inepta demanda, en la medida en que el demandante fijó el marco del debate y a él debe someterse el fallador con el objeto de determinar si sus pretensiones tienen vocación de prosperidad.

En cuanto al fondo del asunto.-

Luego de referirse a la normativa que contenía el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Policía antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política [Decreto 1212 de 1990 para suboficiales y 1213 de 1990 para agentes], indicó que con posterioridad al cambio constitucional, en atención a lo dispuesto en el artículo 150 (numeral 19, literales e y f) de la C.P. y en la Ley 4ª de 1992, se promulgaron, entre otras, la Ley 180 de 1995.

En este último cuerpo normativo, continuó, se previó la creación del Nivel Ejecutivo en la Policía Nacional, precisando que no se podía discriminar ni desmejorar la situación de los actuales miembros de la Policía que decidieran ingresar al mismo.

Esta implementación se llevó a cabo a través del Decreto 132 de 1995, consagrándose el principio de no regresividad en el artículo 82. Continuó:

“De lo anterior, se hace evidente la intención que tuvo el Ejecutivo de profesionalizar el Cuerpo de Policía, en tanto hasta ese momento la carrera policial para los suboficiales ya gentes no exigía rigurosos requisitos. Ese propósito que se ajusta a los fines previstos por el Constituyente de 1991, de que la administración pública cuente con servidores altamente cualificados para asumir en debida forma las funciones que la Constitución y las leyes le han encomendado a los organismos estatales y que toma especial relevancia tratándose de la Policía Nacional, garante de la armonía necesaria para el ejercicio de las libertades y derechos reconocidas a los habitantes del país.”.

Atendiendo a la creación de un nuevo nivel de carrera se expidió el Decreto 1091 de 1995¹¹, por el cual se estipuló el régimen de asignaciones y prestaciones particular para dicho sector, en el que se consignaron, además del sueldo básico, las siguientes prestaciones: prima de servicio, prima de navidad, prima del nivel ejecutivo, prima mensual de retorno a la experiencia, prima de vacaciones, subsidio de alimentación, subsidio familiar, prima de alojamiento en el exterior, prima de instalación y anticipo de remuneración por comisión al exterior. En

¹¹ Marco normativo avalado por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-1269 de 2000.

cuanto al auxilio de cesantía, el artículo transitorio dispuso el pago retroactivo del mismo a los Suboficiales y Agentes que ingresaran al nivel ejecutivo.

Atendiendo a dicho marco normativo y al principio de no regresividad, se evidencia, en el presente asunto, que: (i) el accionante se homologó a la carrera profesional del Nivel Ejecutivo, ingresando como Subintendente y ascendiendo posteriormente al grado de Intendente; (ii) durante el tiempo en que permaneció vinculado a la Policía no se le violaron derechos adquiridos, pues su situación se reguló por la normativa vigente y a la cual él decidió acogerse voluntariamente; (iii) el Decreto que reguló sus beneficios salariales y prestaciones debe aplicarse de cara al principio de inescindibilidad, *“pues si bien no contempla las primas que reclama, contiene otras, como la del nivel ejecutivo, prima mensual de retorno a la experiencia y una asignación mensual distinta y más elevada, como se aprecia de las certificaciones expedidas por el Tesorero General de la Policía Nacional, [...]”*.

Además de lo anterior debe tenerse en cuenta que dentro del escalafón del Nivel Ejecutivo el accionante ascendió al grado de Intendente y el sueldo básico que lo benefició, según lo dispuesto en los Decretos 133 de 1995 y 1530 de 2010, es muy superior al devengado por un Agente.

Es claro, entonces, que no se vulneraron los derechos invocados en la demanda, pues el señor Sandoval Gómez se acogió, voluntariamente, a un régimen que le permitió ascender en unas condiciones diferentes dentro del escalafón y gozar de los beneficios salariales y prestacionales contemplados para el Nivel Ejecutivo.

La protección constitucional a los derechos adquiridos que se invoca en este proceso no tiene aplicabilidad, en la medida en que no se encuentra la consolidación de un derecho por parte del accionante al régimen salarial y prestacional de los Agentes; resultando un contrasentido reclamar el reconocimiento de unas primas contempladas en el Decreto 1213 de 1990 con base en el salario percibido como Intendente. Finalizó:

“[...] la tesis de la parte actora se sustenta en decisiones de esta Jurisdicción a través de las cuales se ha dispuesto la reliquidación de la asignación de retiro. No obstante, aquellas obedecen a la declaratoria de nulidad parcial del Decreto 1091 del 27 de junio de 1995 que dispuso el Consejo de Estado, toda vez que retiró del ordenamiento jurídico el artículo 51, que específicamente hacía referencia a esa Asignación. Por consiguiente, en virtud del vacío que se generó por la

nulidad de dicha norma, se debe aplicar al momento de reconocer la Asignación de retiro del personal que solicitó la homologación, el régimen que aún se mantiene vigente. Distinto de las prestaciones del personal activo, pues al mantener la presunción de legalidad corresponde a la que pertenezca el uniformado, esto, es Decreto 1212 de 1990 para los suboficiales; 1213 de 8 de junio de 1990 para los agentes y 1091 de 1995 para el nivel ejecutivo.”.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante interpuso y sustentó recurso de apelación contra la Sentencia del *a quo*, argumentando para el efecto que (fls. 193 a 203):

El Tribunal desconoció que las Leyes 4ª de 1992 y 180 de 1995, así como el Decreto 132 de 1995, consagran la prohibición de desmejorar o discriminar a aquellos uniformados de la Policía Nacional que se acogieran al Nivel Ejecutivo. Así, aunque no se estableció un régimen de transición como se hizo en la Ley 100 de 1993, legalmente sí se consagraron una serie de disposiciones tendientes a la protección de los derechos de quienes se homologaran, se insiste, al régimen de carrera del Nivel Ejecutivo.

Conforme a lo anterior, y en garantía de los principios de buena fe y de confianza legítima, los decretos que regularon los salarios y prestaciones del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional debieron conservar, como mínimo, aquellos beneficios de los que era titular cuando ostentaba el grado de Agente.

Por tal motivo se impone declarar la nulidad de los actos demandados; y, proceder, tal como se reconoció por el Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil en el concepto No. 1935 de 18 de marzo de 2010, a conceder los beneficios reclamados.

Así, al momento de decidirse esta apelación, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo y varias Sentencias, que se anexan, proferidas por Juzgados Administrativos en las que se accede a pretensiones similares a las que aquí se han formulado. Finalizó:

“El A-quo desconoció lo dispuesto en el mencionado Artículo 27 del C.C. que establece que cuando el sentido de la ley sea claro no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu, violación que cobra fuerza si se tiene en cuenta que para homologarse, se le otorgó la protección legal y/o derecho de continuar con las primas,

subsidios, bonificaciones y cesantías que venía percibiendo en su momento.”.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia, antepuestas las siguientes:

CONSIDERACIONES

El problema jurídico a ser resuelto consiste en establecer si es viable ordenar el reconocimiento y pago de las primas de actividad y antigüedad, distintivo por buena conducta, subsidio familiar y auxilio de cesantía con retroactividad al señor Luis Alejandro Sandoval Gómez atendiendo a lo dispuesto en el Decreto 1213 de 1990 [régimen aplicable a los Agentes], pese a haberse homologado al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional desde el año 1994.

Para el efecto se resaltan los siguientes supuestos fácticos y jurídicos:

Del acto demandado.-

- Mediante derecho de petición de 20 de septiembre de 2010 el señor Sandoval Gómez le solicitó al Director General de la Policía Nacional el reconocimiento y pago, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1213 de 1990, de los siguientes conceptos: prima de actividad, prima de antigüedad, subsidio familiar, distintivos de buena conducta para agentes y auxilio de cesantía con retroactividad. Al respecto, precisó (fls. 8 y 9 del cuaderno principal):

“Que se cancelen, las primas, subsidios, bonificaciones y auxilio de cesantías que la Policía Nacional le dejó de cancelar unilateral e ilegalmente, a que tenía derecho de acuerdo al decreto 1213 de 1990 y demás normas constitucionales y legales, desde la fecha que la administración las suprimió o extinguió unilateralmente, con los intereses e indexaciones de ley.”.

- Por el Oficio No. 141289/ADSAL-GRUNO 6.6.6.2-37-22 de 7 de octubre de 2010 el Jefe del Grupo de Novedades de Nómina – Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional negó las pretensiones del accionante con fundamento en los siguientes argumentos (fls. 4 a 7 del cuaderno principal):

Teniendo en cuenta que el señor Sandoval Gómez se homologó al nivel Ejecutivo de la Policía Nacional a partir del 1º de septiembre de 1994, sus salarios y prestaciones se han regulado por lo dispuesto en el Decreto No. 1091 de 1995; y, por su parte, para efectos de su asignación de retiro debe sujetarse a lo ordenado en el Decreto 4433 de 2004. Por lo anterior, continuó, no es dable el reconocimiento salarial y prestacional invocado.

En razón a que en el Régimen establecido en el Decreto No. 1091 de 1995 no se contempla el pago del subsidio familiar al cónyuge o compañero permanente, no hubo un acto de extinción de dicho beneficio, sino que se dejó de cancelar al momento de la homologación.

Mientras estuvo activo en la Policía Nacional como Agente solo acumuló 9 años de servicios, por lo que, según lo estipulado por el artículo 33 del Decreto 1213 de 1990, no fue beneficiario de la Prima de Antigüedad. En el nivel ejecutivo, por su parte, este beneficio no se contempla.

La prima de actividad se le canceló en debida forma, acorde con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 1213 de 1990, mientras prestó sus servicios como Agente; sin embargo, dicho pago no se contempla en el Decreto No.1091 de 1995.

De conformidad con lo expresado en el artículo 50 del Decreto No. 1091 de 1995, el régimen de cesantías aplicable al nivel ejecutivo es anualizado.

Otras pruebas.-

En atención a lo dispuesto en la Resolución DIPON No. 5224 de 13 de agosto de 1986, el señor Luis Alejandro Sandoval Gómez se vinculó al servicio de la Policía Nacional, en periodo de prueba y a partir del 30 de los mismos mes y año¹², como Agente Profesional (fl. 28 del cuaderno No. 2).

De conformidad con la hoja de servicios No. 80260590 de 4 de mayo de 2011, el accionante presenta los siguientes tiempos de servicio (fl. 504 del cuaderno No. 3):

¹² E conformidad con el folio de vida (periodo de pruebas) obrante a folio 30 del cuaderno No. 2.

	Desde	Hasta
Agente alumno	10/02/1986	31/08/1986
Agente	01/09/1986	31/08/1994
Nivel ejecutivo	01/09/1994	11/02/2011

Establecido lo anterior pasa la Sala a resolver el *sub júdice* en el siguiente orden:

(I) Del marco normativo y jurisprudencial aplicable y, (II) Del caso concreto.

(I) Marco normativo y jurisprudencial aplicable.-

(i) Atendiendo a lo sostenido en la Ley 62 de 12 de agosto de 1993¹³, por la cual se expiden disposiciones sobre la Policía Nacional y, entre otras, se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República, el Gobierno Nacional profirió los Decretos Nos. 41 de 10 de enero de 1994, “*por el cual se modifican las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones*”¹⁴, y 262 de 31 de enero de 1994¹⁵, “*por el cual se modifica las normas de carrera del personal de Agentes de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones*”.

El primero de los mencionados Decretos fue objeto de pronunciamiento de inexecutable parcial por parte de la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-417 de 1994, en tanto se refirió al “Nivel Ejecutivo” de la Policía Nacional; en la medida en que la Ley habilitante, esto es la 62 de 1993, no contempló el citado Nivel¹⁶, por lo que, en consecuencia, se evidenció un exceso del límite material fijado por aquella.

Por su parte, en el artículo 7º del segundo de los citados Decretos se dispuso que los Agentes, previo cumplimiento de los requisitos allí establecidos, podían ingresar al primer grado del nivel ejecutivo. Y, en el artículo 8º ibídem, se estableció que:

¹³ Diario Oficial No. 40987 de 12 de agosto de 1993.

¹⁴ Diario Oficial No. 41168 de 11 de enero de 1994.

¹⁵ Diario Oficial No. 41201 de 31 de enero de 1994.

¹⁶ Al respecto, en el artículo 6º puntualizó: “*La Policía Nacional está integrada por oficiales, suboficiales, agentes, alumnos y por quienes presten el servicio militar obligatorio en la Institución, así como por los servidores públicos no uniformados pertenecientes a ella, unos y otros sujetos a normas propias de carrera y disciplina en la forma que en todo tiempo establezca la Ley.*”.

“RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL PERSONAL DEL NIVEL EJECUTIVO. Los agentes a que se refiere el artículo anterior, que ingresen al nivel ejecutivo, se someterán al régimen salarial y prestacional, determinado en las disposiciones que sobre salarios y prestaciones dicte el Gobierno Nacional.”.

(ii) Posteriormente, mediante el artículo 1º de la Ley 180 de 13 de enero de 1995¹⁷ se modificó el artículo 6º de la Ley 62 de 1993¹⁸, consagrándose, por primera vez de manera ajustada al ordenamiento jurídico, el Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional como parte de la estructura de dicha Institución¹⁹. Adicionalmente, en el artículo 7º ibídem se concedieron facultades extraordinarias al Presidente de la República con el objeto de regular, entre otros aspectos, las asignaciones salariales, primas y prestaciones sociales del estudiado Nivel Ejecutivo; disponiendo en el párrafo ídem que:

“La creación del Nivel Ejecutivo no podrá discriminar ni desmejorar, en ningún aspecto, la situación actual de quienes estando al servicio de la Policía Nacional ingresen al Nivel Ejecutivo.”.

En virtud de dichas facultades se expidió el Decreto 132 de 13 de enero de 1995²⁰, *“por el cual se desarrolla la carrera profesional del Nivel ejecutivo de la Policía nacional”*, consagrande: (a) en el artículo 13, la posibilidad de que los Agentes en servicio activo ingresaran al nivel ejecutivo; (b) en el artículo 15, la sujeción del personal que ingresara al referido Nivel al régimen salarial y prestacional determinado por el Gobierno Nacional; y, (c) en el artículo 82, lo siguiente:

¹⁷ *“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.”* Publicada en el Diario Oficial No. 41676 de 13 de enero de 1995.

¹⁸ La norma en comento consagró: *“La Policía Nacional está integrada por Oficiales, personal del Nivel Ejecutivo, Suboficiales, Agentes, Alumnos y por quienes presten el servicio militar obligatorio en la Institución, así como por los servidores públicos no uniformados, pertenecientes a ella, unos y otros sujetos a normas propias de carrera y disciplina en la forma que en todo tiempo establezca la ley.”.*

¹⁹ En relación con la filosofía de profesionalización que inspiró la creación del referido nivel, en la Sentencia del Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B, de 1º de noviembre de 2005, C.P. doctor Tarsicio Cáceres Toro, radicado 2001-6432-01, expresó: *“Se considera que el Legislador bien podía proceder, como lo hizo, otorgando una protección especial al personal en servicio activo de la Policía nacional que ingresara al nuevo nivel ejecutivo, ya que de no hacerlo sería difícil tal movimiento de personal. La protección señala que no puede discriminarse ni desmejorarse, en ningún aspecto, la situación actual de dicho personal, se entiende que en lo compatible.”.*

²⁰ Diario Oficial No. 41676 de 13 de enero de 1995.

“El ingreso al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional no podrá discriminar, ni desmejorar, en ningún aspecto la situación de quienes están al servicio de la Policía Nacional.”

Finalmente, en el artículo transitorio 1º del Decreto 132 de 1995, se dispuso:

“El personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional que se encontraba incorporado a la Policía Nacional, en el momento en que se declaró inexecutable parcialmente el Decreto 41 de 1994, quedará automáticamente incorporado a la carrera que regula el presente Decreto, en el mismo grado, con la misma antigüedad que ostentaba, sin que para ello sea necesario ningún otro requisito y sin que se produzca solución de continuidad en la prestación del servicio policial para todos los efectos legales.”

Por el Decreto No. 1091 de 27 de junio de 1995, a su turno, el Presidente de la República expidió el Régimen de asignaciones y prestaciones del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional^{21,22}, contemplando, entre otros, los siguientes conceptos: primas de servicio, del nivel ejecutivo, de retorno a la experiencia, de vacaciones y, de navidad; y, subsidios de alimentación y familiar²³.

(iii) Más adelante, mediante el Decreto No. 1791 de 14 de septiembre de 2000²⁴, *“por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional”*, se dispuso en el artículo 10º la posibilidad de los Agentes de ingresar al Nivel Ejecutivo, considerándose en

²¹ En desarrollo de lo dispuesto en el literal d) del artículo 1º de la Ley 4ª de 1992, que establece: *“El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:*

[...]

d) Los miembros de la Fuerza Pública.”

²² En relación con la posibilidad de que el Gobierno Nacional, con sujeción a la Ley Marco No. 4 de 1992, expidiera dicho régimen, la Corte Constitucional manifestó en la Sentencia C-1269 de 2000, que: **“3. La presunta omisión en el ejercicio de las facultades extraordinarias, por no haber el Ejecutivo ejercido la facultad de señalar el régimen salarial y prestacional del nivel ejecutivo.** La Corporación tampoco encuentra fundamento en este cargo, pues como bien lo anotan tanto la apoderada del Ministerio de Defensa, como el Procurador General de la Nación, el artículo 15 del Decreto 132 de 1995 contiene la regulación normativa concerniente al régimen salarial y prestacional para el personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, previsión conforme a la cual, el personal que ingrese a ese nivel se someterá al régimen salarial y prestacional determinado en las disposiciones que sobre salarios y prestaciones, dicte el Gobierno Nacional.

...

Así, pues, fue lo correcto que, en este aspecto, se limitara a hacer remisión al instrumento de concreción constitucionalmente válido de su competencia legislativa en esta materia, pues aun cuando el régimen salarial y prestacional del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional es elemento integrante del sistema de administración del referido personal, no puede perderse de vista que tiene su propia fuente de validez formal y material, por lo que debía desarrollarse mediante Decreto Reglamentario de la Ley Marco de salarios, No. 4ª. de 1992, como en efecto ocurrió, al regularse mediante el Decreto 1091 de 1995.”

²³ Esta norma, vale la pena resaltar, fue la que aplicó la Policía Nacional al señor Sandoval Gómez para efectos de determinar los salarios y prestaciones a los que tenía derecho el accionante durante el tiempo en el que permaneció en el Nivel Ejecutivo.

el párrafo ídem que: *“El personal de Suboficiales y de Agentes de que tratan los artículos 9 y 10 del presente Decreto, se someterán al régimen salarial y prestacional establecido para la carrera del Nivel Ejecutivo.”.*

El aparte transcrito, debe advertirse, fue objeto de pronunciamiento de exequibilidad por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-691 de 2003, providencia en la que se resaltó que: (i) el traslado de agentes y suboficiales al nivel ejecutivo era voluntario; (ii) la sujeción a un régimen especial con el cambio de nivel era completamente válido; y, (iii) en todo caso, la normativa contenida en la Ley 180 de 1995, y concordantes, impedía el desmejoramiento de las condiciones salariales y prestacionales de quienes venían ya vinculados con la Policía y procedían a optar por el traslado al nivel Ejecutivo. Al respecto, se precisó:

“La Corte estima que dicho cuestionamiento corresponde a una indebida interpretación de la norma, pues ella no está diseñada para desconocer situaciones ya consolidadas sino para regular las condiciones de aquellos agentes y suboficiales que con posterioridad a su entrada en vigencia decidan ingresar al nivel ejecutivo de la Policía, siempre y cuando cumplan los requisitos exigidos por la institución. Así mismo, del contenido del párrafo no se desprende que se autorice despojar a los agentes y suboficiales de sus honores o pensiones como equivocadamente lo sugiere el demandante.

[...]

Por lo demás, el Decreto 1791 de 2000 establece que para el ingreso al nivel ejecutivo de la Policía Nacional debe mediar la solicitud del interesado, lo cual deja en manos del aspirante la decisión de postular o no su nombre para el cambio jerárquico dentro de la institución. Pero si por alguna razón el aspirante no es favorecido con el ingreso, permanecerá en el nivel en el que se encontraba y conservará el régimen salarial y prestacional previsto para esa categoría. Tal circunstancia implica entonces el respeto de sus derechos, honores y pensiones y lo deja en libertad de quedarse, si lo considera más favorable de acuerdo con sus intereses, en el nivel en el que se encuentre.”.

(iv) Dentro de este marco también resulta oportuno referir que, claramente, en dos oportunidades esta Corporación, en sede de control abstracto de legalidad, ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la protección a que hace referencia el párrafo del artículo 7º de la Ley 180 de 1995 y el artículo 82 del Decreto 182 de 1995.

²⁴ Diario Oficial No. 44161 de 14 de septiembre de 2000. Este cuerpo normativo fue declarado inexecutable, en varias de sus disposiciones, a través de la Sentencia C-253 de 2003.

Así, en la Sentencia de 14 de febrero de 2007, proferida por la Sección Segunda, con ponencia del Consejero Alberto Arango Mantilla, se declaró la nulidad del artículo 51 del Decreto No. 1091 de 27 de junio de 1995, por el cual se reguló la asignación de retiro para el Nivel Ejecutivo, al considerar que esta materia no podía ser definida en sus líneas generales y fundamentales por el Presidente de la República, sino por el Legislador a través de una Ley Marco²⁵. En dicha oportunidad, además, se precisó que:

“Adicionalmente, dirá esta Sala que al regularse nuevas disposiciones en materia prestacional, sin entrar a diferenciar entre quienes ingresaron al Nivel Ejecutivo desde el momento de su creación respecto de los que se vincularon con posterioridad y de quienes permanecieron como suboficiales o agentes en la Institución Policial, esto es, sin consagrarse un régimen de transición, se estarían desconociendo, asimismo, unos postulados constitucionales (arts. 13, 48 y 53) y legales (art. 7º - párrafo - de la Ley 180 de 1995), que amparan y protegen de manera especial los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales, los que, de no tenerse en cuenta, violarían el principio de la buena fe y de la confianza legítima.”.

Por su parte, en la providencia de la Sección Segunda, de 12 de abril de 2012, con ponencia del Consejero Alfonso Vargas Rincón, se efectuó un pronunciamiento de fondo en relación con la legalidad del párrafo 2º del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, por el cual se reguló nuevamente la asignación de retiro de los miembros del nivel ejecutivo. En dicha oportunidad, se declaró la nulidad de la disposición demandada²⁶.

Con tal objeto, se precisó que uno de los cargos en que se fundó la demanda consistió en afirmar que con dicha norma se vulneraron los derechos de los Agentes y Suboficiales que se incorporaron al Nivel Ejecutivo al haber incrementado el tiempo requerido para acceder a la asignación de retiro [en comparación con los Decretos 1213 y 1212 de 1990, respectivamente].

A continuación, para determinar la prosperidad del cargo, se afirmó que: (i) el Decreto 4433 de 2004 debía someterse a las reglas establecidas en la Ley Marco No. 923 de 2004; (ii) con la declaratoria de nulidad del artículo 51 del Decreto No. 1091 de 1995 y la inexecuibilidad del Decreto Ley 2070 de 2003, la asignación de retiro aplicable para quienes se incorporaron en el Nivel Ejecutivo es el establecido en los Decretos Nos. 1212 y 1213 de 1990; (iii) analizadas las referidas

²⁵ Radicado interno No. 1240-2004, actor: Ferney Enrique Camacho González.

disposiciones se evidencia que el aparte demandado no se atiene a lo dispuesto en el numeral 3.1 artículo 3º de la Ley Marco y tampoco contiene un régimen de transición como lo exigió esta última. Al respecto, puntualizó:

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

[...]

Es cierto que la Ley marco establece en su artículo 3º, numeral 3.1 un tiempo mínimo de servicio de 18 años y un límite máximo de 25 años para obtener dicha asignación, sin embargo, en el presente asunto no se trata de establecer si el requisito del tiempo de servicio para la generalidad de los beneficiarios se estableció dentro de ese límite mínimo y máximo, sino de la garantía que la Ley 923 de 2004 estableció en favor del personal en servicio activo vinculado a la Policía Nacional y concretamente del personal perteneciente al nivel ejecutivo, que es la inconformidad planteada en la demanda.”.

(v) De la anterior normativa y jurisprudencia, entonces, queda claro 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 quienes así lo hicieran debían someterse al régimen salarial y prestacional que estableciera el Gobierno Nacional, sin ser desmejorados o discriminados, en todo caso, en su situación laboral.

En relación con este último aspecto, debe advertirse que se convierte en una regulación expresa de la prohibición de retroceso o de regresividad derivada del principio de progresividad al que están sometidas las facetas prestacionales de los derechos constitucionales.

En este marco, de una lectura armónica v. gr. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁷, con especial cuidado del artículo 2.1.²⁸, se deriva que los Estados deben lograr la satisfacción plena de los derechos que allí

²⁶ Actualmente, mediante el Decreto 1858 2012 se reguló este régimen para el nivel ejecutivo.

²⁷ Incorporado a nuestro ordenamiento jurídico en los términos del artículo 93 de la Constitución Política.

²⁸ En similar sentido ver el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Adicionalmente, en materia del principio – derecho a la seguridad social, el artículo 48 inciso 3º de la C.P. consagra el principio de progresividad.

se consagran [entre los cuales se hace referencia al trabajo y a su adecuada remuneración] de manera **gradual** y en **progreso**²⁹. Bajo esta línea, aunque no se desconocen los esfuerzos económicos que se deben adelantar para la consecución de máximos niveles de satisfacción de este tipo de bienes, tampoco es dable, en principio³⁰, que el Estado, so pena de vulnerar el mandato de “progreso”, disminuya el nivel de protección que ha alcanzado por la vía de gradualidad, por lo que, tanto a nivel internacional como nacional, se ha considerado que uno de los imperativos derivados del referido principio de progresividad es la prohibición de retroceso o regresividad, la cual se ha entendido por la Corte Constitucional, en la Sentencia T-428 de 2012, en los siguientes términos:

2.4. El último aspecto, denominado prohibición de regresividad o prohibición de retroceso, se desprende de forma inmediata del mandato de progresividad y, de manera más amplia, del principio de interdicción de arbitrariedad, propio del Estado de Derecho: si un Estado se compromete en el orden internacional y constitucional a ampliar gradualmente la eficacia de algunas facetas prestacionales de los derechos constitucionales, resulta arbitrario que decida retroceder en ese esfuerzo de manera deliberada.”³¹.

También debe advertirse que, tal como lo establece el inciso 10º del artículo 48 [en materia pensional] y el artículo 58 de la Constitución Política, dentro de nuestro régimen normativo existe una protección especial a los derechos adquiridos, entendidos como aquellos que ingresaron al patrimonio de un particular y que, por tanto, son inmodificables. Al respecto, en la Sentencia C-038 de 2004, reiterada por la Sentencia T-662 de 2011 se consideró sobre los derechos adquiridos, que:

“Bien, el derecho adquirido es aquel que se entiende incorporado al patrimonio de la persona, por cuanto se ha perfeccionado durante la vigencia de una ley. Esto significa que la ley anterior en cierta medida ha proyectado sus efectos en relación con la situación concreta de quien alega el derecho. Y como las leyes se estructuran en general como una relación entre un supuesto fáctico al cual se atribuyen unos

²⁹ Al respecto ver la Observación General No. 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU.

³⁰ “En principio” implica que en nuestra jurisprudencia constitucional se ha establecido una presunción de inconstitucional de las medidas que impliquen un retroceso, sin perjuicio de que, asumiendo una carga argumentativa, se justifiquen constitucional y legalmente las decisiones adoptadas en contravía de este mandato, por perseguir fines constitucionales imperiosos [ver la Sentencia T-043 de 2007].

³¹ Para una mayor comprensión del asunto se pueden ver, entre otras, las Sentencias C-251 de 1997, SU-624 de 1999, C-1165 de 2000, C-1098 de 2002, T-043 de 2007 y C-228 de 2011; y, consultar “Ni un paso atrás - La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales”, Christian Courtis (Compilador), CEDAL Centro de Asesoría Laboral y Centro de Estudios Legales y Sociales; Editores del Puerto s.r.l., Argentina, 2006.

efectos jurídicos, para que el derecho se perfeccione resulta necesario que se hayan verificado todas las circunstancias idóneas para adquirir el derecho, según la ley que lo confiere. En ese orden de ideas, un criterio esencial para determinar si estamos o no en presencia de un derecho adquirido consiste en analizar si al entrar en vigencia la nueva regulación, ya se habían cumplido o no todos los supuestos fácticos previstos por la norma anterior para conferir el derecho, aun cuando su titular no hubiera todavía ejercido ese derecho al entrar en vigor la nueva regulación.”

Finalmente conviene advertir que en relación con el mandato de no regresividad y con la protección de derechos adquiridos, el literal a) del artículo 2º de la Ley 4ª de 1992 [normativa a la que se sujetó el Gobierno Nacional al expedir el Decreto No. 1091 de 1995], dispuso:

“Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales;

[...]”

(II) Del caso en concreto.-

Referido el anterior marco normativo y jurisprudencial, se insiste, debe determinar la Sala si es dable ordenar el reconocimiento incoado por el interesado, teniendo en cuenta al efecto que, para dicha solución, debe analizarse si, en virtud de la protección otorgada por la Ley a los Agentes que se homologaron en el Nivel Ejecutivo, debe aplicarse el Decreto 1213 de 1990 en relación con el reconocimiento de las primas y los beneficios salariales y prestacionales reclamados.

En dicho contexto, lo primero que debe advertirse es que está plenamente demostrado dentro del expediente que el señor Sandoval Gómez: (i) ingresó al servicio de la Policía Nacional como Agente el 1º de septiembre de 1986; (ii) se homologó, voluntariamente³², al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional el 1º de septiembre de 1994 [como Subintendente]; y, (iii) el 1º de septiembre de 2008, ascendió al grado de IJ [Intendente Jefe].

También está acreditado, porque así se consideró en el acto administrativo demandado, que mientras el accionante laboró al servicio de la Policía Nacional como Agente, se le aplicaron las disposiciones salariales y prestacionales establecidas en el Decreto 1213 de 1990; y, por su parte, que durante el tiempo en que laboró en el Nivel Ejecutivo, su situación se reguló por el Decreto 1091 de 1995.

Por la fecha a partir de la cual el señor Sandoval Gómez ingresó al Nivel Ejecutivo, se infiere que su homologación la adelantó en vigencia de los Decretos Nos. 041 y 262 de 1994, el primero de los cuales fue declarado inexecutable en cuanto se relacionó al Nivel Ejecutivo.

Bajo los referidos presupuestos de la relación laboral del demandante en la Policía Nacional, entonces, es válido afirmar que la homologación a la que se sometió le permite estar amparado por la prohibición de discriminar o desmejorar sus condiciones salariales y prestacionales, regla que deriva, se reitera, de instrumentos internacionales suscritos por el país, de la Constitución Política, de la Ley 4ª de 1992 y de las propias normas que crearon e implementaron el Nivel Ejecutivo en la Policía Nacional.

Dicho desmejoramiento, no obstante, no puede mirarse aisladamente o, dicho de otra forma, factor por factor, pues ello permitiría la posibilidad de crear, sin competencia para el efecto, un tercer régimen, compuesto por aquellos elementos más favorables de cada uno de las normativas en estudio [en este caso, el de Agentes - Decreto 1213 de 1990, por un lado; y, el del Nivel Ejecutivo - Decreto 1091 de 1995, por el otro]. Por el contrario, y en virtud del principio de inescindibilidad [ampliamente delineado por la jurisprudencia laboral contenciosa], la favorabilidad del Nivel ejecutivo al que se acogió libremente el interesado debe observarse en su integridad, pues es posible que en la nueva normativa aplicable [la contenida en el Decreto 1091 de 1995] existan ventajas no estipuladas mientras ostentó la condición de Agente y que, a su turno, se hayan eliminado otras, pese a lo cual, en su conjunto, su condición de integrante de Nivel Ejecutivo le haya permitido, incluso, mejorar sus condiciones salariales y prestacionales.

³² Pues prueba de lo contrario no reposa dentro del expediente y dicha voluntariedad fue la que se vio reflejada en las disposiciones que crearon el nivel Ejecutivo.

En este contexto, en un asunto que permite ilustrar a la Sala sobre la situación expuesta por el interesado, es oportuno referir que el Consejo de Estado – Sección Segunda ya ha tenido la oportunidad de analizar, bajo los principios de favorabilidad e inescindibilidad y la protección de los derechos adquiridos, eventos en los que un cambio de régimen salarial y prestacional implica la pérdida de una prima específica o de unos beneficios laborales pero, al mismo tiempo, la ganancia de otros.

Así, v. gr., con la entrada en vigencia de los Decretos 51 y 54 de 1993 la Procuraduría General de la Nación contó con dos regímenes, el primero de los cuales conservaba, entre otras, la prima de antigüedad y la retroactividad en las cesantías, mientras que el segundo, eliminaba la citada prima y establecía el régimen anualizado de las mismas. Con ocasión de dicha situación, la Sección Segunda analizó si un funcionario que se venía favoreciendo por el salario y prestaciones del Decreto 54 de 1993 podía acceder, al mismo tiempo, al régimen retroactivo de cesantías, concluyéndose que ello no era posible, en los términos que, a continuación, se transcriben

“Si bien es cierto el nuevo régimen salarial y prestacional eliminó algunos beneficios, como la prima de antigüedad y la retroactividad de cesantías, que aún se conservan en el antiguo, es de anotar que introdujo ventajas a nivel salarial que no se compensan con el anterior; las que, de acuerdo con lo dicho, fueron percibidas por el actor a partir del 04 de febrero de 1997.

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, como sería permitir que un funcionario perteneciente al nuevo régimen de la Procuraduría General continuara gozando de la retroactividad de cesantías, beneficio que fue eliminado de su regulación.

El establecimiento de cargos y la determinación de su remuneración y beneficios prestacionales no es facultativo de los funcionarios y empleados a quienes se aplica, por el contrario, su determinación es normativa, por ello se habla de vinculación legal y reglamentaria. El acceso a un determinado cargo lleva implícitas unas consecuencias que previamente están reguladas y deben ser acatadas en su integridad.

[...]

Concluir que el acceso a un cargo cuya denominación y remuneración se encuentra establecida sólo en el régimen nuevo aplicable a los trabajadores de la Procuraduría General de la Nación implica someterse al régimen anualizado de cesantías, no vulnera los derechos adquiridos del actor, por cuanto, al haberse modificado la situación existente al momento de selección del Decreto 51 de 1993 y haber accedido a beneficios salariales contemplados en otra normatividad, él se ubicó en una situación salarial y prestacional diferente, que obedece a otro sistema de remuneración, dentro del cual, se reitera, no

*se garantiza la posibilidad de acceder a las cesantías de manera retroactiva.*³³.

Bajo esta óptica, entonces, aunque no se desconoce la protección dada a los Agentes y Suboficiales que se incorporaron voluntariamente al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, tampoco puede adelantarse un estudio de la situación ventilada al margen de del principio de inescindibilidad y, por supuesto, del principio de favorabilidad, por lo que, a continuación, se procederá a determinar si, **mirado en su conjunto**, el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 1091 de 1995 desmejoró sus condiciones laborales.

(i) Análisis comparativo de los factores reconocidos en los dos regímenes.

Concepto	Nivel Ejecutivo	Definición legal	Concepto	Nivel Agente	Definición legal
Subsidio Familiar	Decreto 1091 de 1995, artículos 15 y siguientes.	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. [hijos, hermanos y padres]	Subsidio Familiar	Decreto 1213 de 1990 [46]	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

³³ Sentencia de 9 de octubre de 2008; C.P. Jesús María Lemos Bustamante; actor: Álvaro Torres Alvear; demandado: Procuraduría General de la Nación; radicado interno No. 3021-2004.

					por ciento (17%).
Prima de Servicio	Decreto 1091 de 1995 [4]	El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho al pago de una prima de servicio equivalente a quince (15) días de remuneración, que se pagará en los primeros quince (15) días del mes de julio de cada año, conforme a los factores establecidos en el artículo 13 de este decreto.	Prima de servicio	Decreto 1213 de 1990 [31]	Los Agentes de la Policía en servicio activo tendrán derecho al pago de una prima equivalente al cincuenta por ciento (50%) de la totalidad de los haberes devengados en el mes de junio del respectivo año, la cual se pagará dentro de los quince (15) primeros días del mes de julio de cada año.
Prima de Navidad	Decreto 1091 de 1995 [5]	Artículo 5º. Prima de navidad. El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho al pago anual de una prima de navidad equivalente a un mes de salario que corresponda al grado, a treinta (30) de noviembre y se pagará dentro de los primeros quince (15) días del mes de diciembre de cada año, conforme a los factores establecidos en el	Prima de navidad	Decreto 1213 de 1990 [32]	Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrán derecho a recibir anualmente del Tesoro Público una prima de navidad, equivalente a la totalidad de los haberes devengados en el mes de noviembre del respectivo año.

		artículo 13 de este decreto.			
Prima de Vacaciones	Decreto 1091 de 1995 [11]	El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho al pago de una prima de vacaciones por cada año de servicio equivalente a quince (15) días de remuneración, conforme a los factores que se señalan en el artículo 13 de este Decreto.	Prima de Vacaciones	Decreto 1213 de 1990 [42]	Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, con la excepción consagrada en el artículo 80 del Decreto 183 de 1975, tendrán derecho al pago de una prima vacacional equivalente al cincuenta por ciento (50%) de los haberes mensuales por cada año de servicio, la cual se reconocerá para las vacaciones causadas a partir del 10 de febrero de 1975 y solamente por un período dentro de cada año fiscal.
Subsidio de Alimentación		El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho a un subsidio mensual de alimentación, en la cuantía que en todo tiempo determine el Gobierno Nacional.	Subsidio de Alimentación	Decreto 1213 de 1990 [45]	Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrán derecho a un subsidio mensual de alimentación en cuantía que en todo tiempo determinan las disposiciones legales vigentes sobre la materia.
Prima del Nivel Ejecutivo	Decreto 1091 de 1995 [7]	El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho a una prima del nivel ejecutivo equivalente al veinte por ciento (20%) de la asignación básica mensual. Esta prima no tiene carácter salarial para ningún efecto, con excepción de la	Prima de actividad	Decreto 1213 de 1990 [30]	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 aumentará en un cinco por ciento (5%) por cada cinco (5) años de servicio cumplido.

		prima de navidad.			
Prima de retorno a la experiencia	Decreto 1091 de 1995 [8]	El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, tendrá derecho a una prima mensual de retorno a la experiencia, que se liquidará 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 sobrepasar el siete por ciento (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 sobrepasar el nueve punto cinco por ciento (9.5%); c) Un medio por ciento (1/2%) más por el primer año en el grado de comisario y medio por ciento (1/2%) más por cada año que permanezca en el mismo grado, sin sobrepasar el doce por ciento (12%).	Prima de antigüedad	Decreto 1213 de 1990 [33]	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 liquidará sobre el sueldo básico, así: a los diez (10) años, el diez por ciento (10%) y por cada año que exceda de los diez (10), el uno por ciento (1%) más.
			Auxilio de transporte	Decreto 1213 de	Los Agentes de la Policía Nacional tendrán derecho a un

				1990 [44]	auxilio de transporte en la cuantía que en todo tiempo determine el Gobierno. [...]
			Recompensa quinquenal	Decreto 1213 de 1990 [43]	Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo que completen períodos quinquenales continuos de servicio y observen buena conducta durante los mismos, tendrán derecho a una recompensa por cada cinco (5) años de servicio, equivalente a la totalidad de los haberes en actividad, devengados en el último mes en que cumplan el quinquenio.

Adicionalmente, es de resaltar que mientras en el Decreto 1213 de 1990 se consagró el régimen retroactivo de cesantías [artículo 103]; en el Nivel Ejecutivo, Decreto 1091 de 1995, se estableció el régimen anualizado, consagrándose que a la fecha del traslado se reconocería el beneficio causado hasta ese momento al interesado, si se acreditaban los requisitos para ello [artículo 50 y transitorio].

(ii) Análisis comparativo del salario percibido en el año 1994, como Agente y como Subintendente (grado en el que ingresó al nivel ejecutivo):

Agente - Enero de 1994		Subintendente - Diciembre 1994	
Sueldo básico	96250,00	Sueldo básico	280000,00
Subsidio familiar	8662,50	Prima nivel ejecutivo	56000,00
Prima de antigüedad	33687,50	Sub. Alimentación	9680,00
Prima actualización	16382,50	Seguro de vida	1936,00
Sub. Alimentación	8000,00	Prima orden público	62160,00
Sub. Transporte	8975,00	Part. Diaria	72960,00
Bonificación seguro	1936,00		
Mención honorífica	962,50		
Total	174856,00	Total	482736,00

(iii) De conformidad con los Decretos anuales proferidos por el Gobierno para la regulación, entre otros, de los sueldos básicos del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional y de los Agentes, se evidencia que:

Decreto 0842 de 2012: (i) Agente con antigüedad de 10 o más años de servicios: 18.8179%; y, (ii) Intendente Jefe 42.6660% en relación con la asignación básica del grado General³⁴.

Decreto 673 de 2008: (i) Agente con antigüedad de 10 o más años de servicios: 18.8179%; y, (ii) Intendente: 40.5007%, en relación con la asignación básica del grado General.

(iv) Teniendo en cuenta que el régimen cuya aplicación se solicita es el contenido en el Decreto 1213 de 1990, pertinente para los Agentes de la Policía Nacional, a continuación se procede a determinar, para adelantar un análisis integral de los regímenes, la cuantificación de la asignación básica de un Agente con antigüedad superior a 10 años para la fecha del retiro del accionante, vigencia 2011. Veamos:

Norma	Remuneración mensual de Ministro de Despacho	
Decreto 1031 de 2011 [artículo 3]	Asignación básica	3382725
	Gastos de Representación	6013733
	Prima Dirección	2967301
Norma	Asignación mensual de General [en relación con Ministro de Despacho]	
Decreto 1050 de 2011 [artículo 2]	Asignación básica	3382725
	Gastos de Representación	6013733
	Total	9396458
	Sueldo Básico [45%]	4228406,1
	Prima de Alto Mando (55%)	5168051,9
Norma	Asignación básica mensual de Agente con experiencia superior a 10 años	

³⁴ Idéntica proporción se estableció en los Decretos 1050 de 2011, 1530 de 2010, 737 de 2009, 673 de 2008.

Decreto 1050 de 2011 [artículo 1]	18,8179% de la asignación básica del General	795698
-----------------------------------	--	---------------

De conformidad con lo anterior, la asignación básica de un Agente para el 2011 ascendió a la suma de \$795.698,00; mientras que para un IJ, de conformidad con la hoja de servicios visible a folio 504 del cuaderno No. 3, correspondió a \$1'804.093,00.

Atendiendo a dichos conceptos, a continuación, se procede a adelantar una liquidación de lo que al 2011 y por los factores reclamados devengaría el accionante como Agente de la Policía, con una antigüedad superior a 10 años³⁵; y, a su turno, se comparará con lo que, de conformidad con la hoja de servicios, devengó como IJ. Así:

FACTORES SALARIALES [REMUNERACIÓN MENSUAL] AGENTES			FACTORES SALARIALES [REMUNERACIÓN MENSUAL] INTENDENTE JEFE		
Sueldo básico	Decreto 1050 de 2011	795698,00	Sueldo básico	Porcentaje 0	1804093,00
Prima de actividad	Decreto 1213/1990 [50%]	437634,00	Prima de retorno a la experiencia	7	126286,51
Prima de antigüedad	Decreto 1213/1990 [25%]	198925,00	Subsidio de alimentación	0	40137,00
Subsidio de alimentación	Decreto 1050 de 2011	40137,00	Prima del nivel ejecutivo	20	360818,60
Bonificación Seguro	Decreto 1050 de 2011	10116,00	Subsidio familiar nivel ejecutivo	0	44272,00
Subsidio familiar	Decreto 1213/1990 [43%]	342150,00			
Distintivo por buena conducta	Reclamación demanda	39785,00			
TOTAL		1864445,00	TOTAL		2375607,11

³⁵ Liquidación que se adelanta con el objeto de ilustrar la favorabilidad de los dos regímenes y atendiendo a la normatividad aplicable, a las pretensiones adelantadas por el interesado y a los hechos acreditados.

Prestacionalmente, y atendiendo para el efecto los factores establecidos en el artículo 100 del Decreto 1213 de 1990, así como la hoja de servicios allegada al expediente, se encuentra el siguiente comparativo:

FACTORES PRESTACIONALES AGENTE			FACTORES PRESTACIONALES INTENDENTE JEFE		
Factor	Norma	Valor	Descripción	Porcentaje	Valor
Sueldo básico	Decreto 1213/1990	795698,00	Sueldo básico	0	1804093,00
Prima actividad	Decreto 1213/1990	437634,00	Prima de servicio 1/12	0	82104,85
Prima antigüedad	Decreto 1213/1990	198925,00	Prima de navidad 1/12		208247,15
Prima navidad 1/12	Decreto 1213/1990	155371,00	Prima vacacional 1/12	7	85525,89
Subsidio familiar	Decreto 1213/1990	342150,00	Prima de retorno a la experiencia	7	126286,51
			Subsidio de alimentación	0	40137,00
TOTAL		1929778,00	TOTAL		2346394,40

Ahora bien, en relación con las primas de servicios, navidad y de vacaciones, se obtienen los siguientes datos:

Factor prestacional	Agente	Intendente Jefe ³⁶
Prima de servicios [50%]	932223	985258,2

³⁶ Datos que se obtienen de las doceavas partes certificadas en la hoja de servicios.

Prima de navidad [100%]	1864445	2498965,8
Prima de vacaciones [50%]	932223	85525,89

También debe advertirse que en el Decreto 1213 de 1990 se consagra una bonificación a los agentes del cuerpo profesional especial, bonificación que no fue solicitada en este caso y frente a la cual no se acreditó tener derecho. No obstante, no puede pasarse por inadvertido que ella solo tiene efectos prestacionales una vez se superen 30 años de servicios.

Debe sostenerse, finalmente, que en la norma citada se establece una recompensa quinquenal, concepto que podría incrementar en, aproximadamente, \$31.000,00 la remuneración mensual.

(v) Atendiendo a lo anterior, es evidente que en el régimen salarial y prestacional del Nivel ejecutivo no se contemplaron las primas de actividad y antigüedad, entre otras, sin embargo, se crearon unas nuevas primas y se estipuló una asignación básica mensual muy superior en relación con el grado de Agente, por lo que, en consecuencia, en principio, lo que se advierte es que en vigencia de un nuevo régimen se superaron las condiciones salariales y prestaciones que el interesado ostentaba antes de septiembre de 1994.

Con el material probatorio obrante dentro del expediente, entonces, contrario a lo afirmado por el interesado, lo que se observa es que el Ejecutivo no lesionó el mandato de no regresividad, pues mirado **en su conjunto**, se insiste, el régimen del Decreto No. 1091 de 1995 le reporta mayores beneficios; y, en contrario, no se allegó prueba dentro del expediente por parte del actor.

También cabe precisar que en materia de subsidio familiar el régimen del nivel Ejecutivo consagró unas nuevas condiciones que posiblemente no le favorecieron al interesado, pero que, por otros aspectos parece más benéfico, pues permite la inclusión de los hermanos y padres como beneficiarios del mismo.

En relación con el régimen de cesantías, a su turno, tampoco se puede acceder a lo reclamado por el interesado, so pena de violar el principio de inescindibilidad.

Debe advertirse, adicionalmente, que la aplicación que se ha venido dando al régimen de asignación de retiro contemplado en el Decreto 1213 de 1990 ha sido el resultado de la declaratoria de nulidad del artículo 51 de Decreto 1091 de 1995 y, posteriormente, del aparte pertinente del Decreto 4433 de 2004, por lo que el precedente allí contenido no puede extenderse sin adelantar un análisis integral, se reitera, del régimen salarial y prestacional.

Finalmente, es de resaltar que: (i) los conceptos citados por el accionante de la Sala de Consulta y Servicio Civil no conceden en forma alguna los derechos aquí reclamados, así como tampoco lo hace la Sentencia de 23 de julio de 2009 [radicado 0942-2008] citada en su escrito de demanda, en la medida en que en este último caso simplemente se analizó la prescripción a aplicar para el reconocimiento de un beneficio prestacional; y, (ii) la conclusión a la que aquí se llega es particular para el caso relatado, atendiendo a la carga argumentativa que asumió el interesado y a lo probado dentro del proceso, debiendo adelantarse una liquidación aproximada que permitiera ilustrar cercanamente los beneficios de uno y otro régimen.

En conclusión, en términos similares a los expuestos por el Tribunal de primera instancia, esta Sala concluye que no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

FALLA

CONFÍRMASE la Sentencia de 16 de febrero de 2012, por la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda - Subsección E - Sala de Descongestión declaró la improsperidad de las excepciones y negó las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ejercida por el señor Luis Alejandro Sandoval Gómez contra la Nación – Ministerio de Defensa - Policía Nacional, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

RECONÓCESE personería para actuar, en nombre y representación de la demandada, a la abogada SI María Esperanza Buitrago Barón, en los términos y para los efectos del memorial de poder visible a folio 337 del expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN. CÚMPLASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PÁEZ

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA