

REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL – Fuerza publica / POLICIA NACIONAL – Nivel ejecutivo / NIVEL EJECUTIVO – Creación / REGIMEN DE ASIGNACIONES Y PRESTACIONES – Nivel ejecutivo

El Congreso de la República expide la Ley 180 del 13 de enero de 1995, que otorga facultades extraordinarias al Presidente de la República para desarrollar la Carrera Policial del "Nivel Ejecutivo", consagrando en su artículo 7º lo siguiente: "Artículo 7o. De conformidad con el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política de Colombia, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, hasta por el término de noventa (90) días, contados a partir de la promulgación de la presente Ley, para los siguientes efectos: 1. *Desarrollar en la Policía Nacional la Carrera Profesional del Nivel Ejecutivo* a que se refiere el artículo 1o. de la presente Ley, a la cual podrán vincularse Suboficiales, Agentes, personal no uniformado y de incorporación directa (...)

PARÁGRAFO. 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." Luego, en virtud de las facultades del numeral 1º del artículo 7º de la ley 180 de 1995, se expide el D-L 132 del 13 de enero del mismo año, que en su artículo 82 estableció: "Artículo 82. INGRESO AL NIVEL EJECUTIVO. *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." Posteriormente, en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional expide el Decreto 1091 del 27 de junio de 1995, "Por el cual se expide el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, creado mediante Decreto 132 de 1995". Vale precisar que el Consejo de Estado declaró la nulidad del artículo 51 de este decreto, en lo concerniente con la asignación de retiro.

FUENTE FORMAL: LEY 80 DE 1995 / DECRETO LEY 132 DE 1995 – ARTICULO 82 /

NIVEL EJECUTIVO – Marco normativo / SITUACION JURIDICA PROTEGIDA – Régimen de asignaciones salarial y prestacional

Del marco normativo y jurisprudencial precedente, para la Sala queda establecido que aquellos servidores públicos que haciendo parte de la policía nacional como suboficiales, hayan sido homologados al nivel ejecutivo antes de la entrada en vigencia del decreto 1091 de 1995, en virtud de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 7º de la Ley 80 de 1995 y del artículo 82 del Decreto-Ley 132 de 1995 tienen una situación jurídica protegida, y en razón a ello les asiste el derecho a beneficiarse del régimen de asignaciones, salarial y prestacional contenido en el Decreto-Ley 1212 de 1990. Aunado a lo anterior resalta la Sala que inclusive el D-L 41 de 1994 cuando deroga el D-L 1212 de 1990 deja incólume los títulos IV, VI y IX del mismo, relacionados respectivamente con las asignaciones, primas, subsidios, prestaciones sociales y el trámite para el reconocimiento de éstas. Es más, con la derogatoria posterior de que fue objeto el D-L 41 a través del Decreto 1791 de 2000, dichos títulos del Decreto 1212 de 1990 conservaron su vigencia.

SUBOFICIAL – Servicio activo / NIVEL EJECUTIVO – Homologación / SERVICIO ACTIVO – Policía Nacional / SITUACION JURIDICA PROTEGIDA – Pago de prestaciones conforme al decreto 1212 de 1990 / DERECHO ADQUIRIDO – Acreencias laborales

Para el momento que eleva reclamo en sede administrativa (31 de agosto de 2010) y que presenta demanda en sede jurisdiccional (9 de febrero de 2011), el actor aún se encontraba vinculado a la institución, sin embargo, del extracto de su

hoja de vida ya relacionada se deduce que quedó desvinculado de la institución a partir del 21 de junio de 2011, iniciando los tres meses de alta el 23 de marzo de 2011, para un total de tiempo en la institución de 25 años, 4 meses, 9 días. Teniendo en cuenta que el actor para el año de 1994 se hallaba activo al servicio de la Policía Nacional como suboficial y a partir del 1º de junio de esa anualidad, en vigencia del D-L 41 de 1994, de la Ley 180 de 1995 y del D-L 132 de 1995, fue homologado a la carrera del nivel ejecutivo de dicha institución, para la Sala queda establecido que tenía una situación jurídica protegida, que no podía ser desconocida con ocasión de la expedición del Decreto 1091 del 27 de junio de 1995, por lo tanto tiene derecho a que se le reconozca y pague prima de actividad, prima de antigüedad, prima de especialista, subsidio familiar, distintivo por buena conducta y régimen de cesantías conforme lo establecido en el D-L 1212 de 1990, con los respectivos incrementos que haya tenido su sueldo básico. Tiene derecho adquirido a que sus acreencias laborales se definan conforme lo establecido en el D-L 1212 de 1990, en lo que no se encuentre previsto en el Decreto 1091 de 1995 o cuya previsión sea de inferior beneficio.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

Bogotá D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013)

Radicación número: 05001-23-31-000-2011-00079-01(0735-12)

Actor: HARBEY BUCURU CELIS

Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL

Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - AUTORIDADES NACIONALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 27 de enero de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, que niega las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso

Administrativo, el señor HARBEY BUCURU CELIS demanda¹ se declare la nulidad del oficio No.127885/ADSAL-GRULI 6.6.6.37-22² del 17 de septiembre de 2010, mediante el cual se le niega la liquidación y el pago de las primas, bonificaciones y subsidios que se le venían cancelando y que la Policía Nacional le suprimió sin fundamento constitucional o legal alguno.

A título de restablecimiento del derecho solicita se condene a la demandada a (i) liquidar y cancelarle las sumas correspondientes por concepto de prima de actividad, prima de antigüedad, subsidio familiar, bonificación por buena conducta y prima de especialista, desde el 4 de mayo de 1994 hasta el momento que quede ejecutoriada la sentencia, tomando como base el salario percibido en el grado correspondiente para cada uno de los años en reclamación, con sus respectivos reajustes anuales, y demás prestaciones que por ley le corresponden y se incluya en la hoja de servicios; (ii) pagarle la prima ministerial contemplada en el decreto 2863 de 2007; (iii) reconocerle cesantías retroactivas (iv) adicionar o modificar la hoja de vida de servicios al momento de su retiro; (v) cancelarle indemnización de perjuicios materiales por lucro cesante, estimados en 100 SMLMV, y perjuicios morales que aprecia en 100 SMLMV; (v) indexar las sumas y cumplir la sentencia conforme lo previsto en los art. 176, 177 y 178 del C.C.A.

Los supuestos fácticos de la pretensión se resumen así:

Mediante resolución No.3969 del 4 de mayo de 1994, con efectos fiscales a partir del 1º de junio de dicha anualidad, encontrándose al servicio de la policía nacional como suboficial, cabo segundo, fue homologado a la carrera profesional del nivel ejecutivo como intendente.

Expone que el 31 de agosto de 2010 radicó petición ante la Dirección General de la Policía Nacional reclamando la liquidación y pago de lo que pretende a título de restablecimiento en la presente demanda, recibiendo respuesta negativa mediante oficio No 127885/ADSAL-GRULI 6.6.6.37-22 del 17 de septiembre de 2010.

¹ La demanda obra del folio 74 a 99 del cuaderno uno, recibida en el Tribunal Administrativo del Tolima el 15 de febrero de 2011.

² Oficio suscrito por el jefe grupo procedimiento primas y subsidios de la Policía Nacional

Señala que las normas que crearon y desarrollaron la carrera profesional del nivel ejecutivo en la Policía Nacional, Ley 80 de 1995 y decreto 132 del mismo año, previeron y ordenaron una protección especial, a quienes como él que estando en servicio activo ingresaron a dicha carrera, a no ser desmejorados ni discriminados en ningún aspecto en su situación laboral.

Que conforme el art. 68 del Decreto-Ley 1212 de 1990 la prima de actividad es equivalente al 33% del sueldo básico, pero que con ocasión de la modificación del decreto 2863 de 2007 la misma se incrementó a un 50% a partir del 1º de julio de 2007, por lo tanto tiene derecho a su pago en este porcentaje. Anota que en atención a lo dispuesto en el artículo 71 de este decreto y que lleva más de 25 años en la policía nacional, tiene derecho al pago de la prima de antigüedad en un porcentaje del 25%. Afirma que en el año 1994 como suboficial presentó prueba de que era casado con la Sra. Omaira Ramírez Arboleda, que ésta y su hijo Sebastián Bucuru Ramírez estaban bajo su cuidado y dependían económicamente de él, por lo que deben pagarle el subsidio familiar de que trata el artículo 82, literales a) y c) del citado decreto en un porcentaje del 35%. Dice que se ha hecho merecedor de la mención honorífica por séptima vez, por lo tanto tiene derecho a distintivo de buena conducta para suboficiales de que trata el artículo 214 ibídem, que la policía le pagaba mensualmente y que le suspendió desde el año 1994.

Señala que el artículo 1º del decreto 2863 de 2007 introdujo un párrafo al artículo 4º del decreto 1515 de 2007, estableciendo una prima mensual equivalente al 1.92% de lo que devengue un ministro de despacho como asignación básica y gastos de representación, y que tiene derecho a su pago.

Normas violadas y concepto de violación.

Menciona como vulnerados, entre otros, los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 29, 48, 53, 83, 84, 121 y 220 de la Constitución Política; los artículos 1, 2 y 10 de la Ley 4ª de 1992; el párrafo del artículo 7º de la ley 180 de 1995; el artículo 82 del decreto 132 de 1995; los artículos 68, 71, 82, 140 y 214 del decreto 1212 de 1990; los artículos 1, 2 y 4 del decreto 2863 de 2007.

Asevera que con el acto administrativo que se demanda la Policía Nacional quebrantó el orden superior porque es contrario a los principios constitucionales protegidos dentro de nuestro Estado Social de Derecho, ya que la administración pública tiene la obligación de acatar la Constitución y la ley, proteger los derechos al trabajo, a la igualdad y, de manera especial, a la integridad de la familia, así como tender a la protección de las prestaciones laborales.

En particular -dice-, el acto demandado contradice el marco Constitucional y legal vigente para la época de la homologación de suboficial al nivel ejecutivo, porque desconoce derechos adquiridos y normas que prohíben desmejorarlo en cuanto a sus derechos y prestaciones, reiterando que el régimen legal aplicable continuaba siendo lo dispuesto en el decreto 1212 de 1990.

Que existió un desbordamiento en la facultad reglamentaria, pues la ley marco no viabilizaba discriminar ni desmejorar la situación de quienes estando al servicio de la policía ingresaran al nivel ejecutivo. Trae a colación providencias del Consejo de Estado, entre ellas la que anuló el artículo 51 del decreto 1091 de 1995.

Contestación de la demanda.

La demandada contesta oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones. En cuanto a los hechos expresó que se atenía a los narrados en la demanda. (fls. 114-126 cuaderno 1)

Sostiene que el demandante voluntariamente cambió de escalafón al nivel ejecutivo a través de la homologación hecha mediante la Resolución No. 3969 del 4 de mayo de 1994, y que para esta fecha no tenía ningún derecho adquirido basado en el régimen legal anterior, porque con su homologación quedó sujeto a los regímenes salariales y prestacionales del nivel ejecutivo contenidos en el decreto 1091 de 1995, que resultaron ser beneficiosos para el actor.

Señala que el demandante busca desconocer el principio de legalidad y de

inescindibilidad, al pretender la obtención de beneficios de uno y otro régimen; que el actor ya disfrutó de los beneficios en el grado de agente donde permaneció 6 años y en el grado de suboficial nivel ejecutivo duró más de 11 años sin presentar inconformidad alguna, y ahora pretende beneficiarse de ambos regímenes.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Tolima mediante sentencia del 27 de enero de 2012 niega las pretensiones de la demanda (fls.164-174 cuaderno 1).

El Tribunal considera que quienes estaban en servicio activo de la policía nacional e ingresaron al nivel ejecutivo de la institución por la época del Decreto-Ley 41 de 1994, la Ley 180 de 1995 y el Decreto-Ley 132 de 1995, se encuentran sometidos al régimen de prestaciones establecido en el Decreto 1091 de 1995.

Sostiene que *“el acto acusado no adolece de ilegalidad, cuando con fundamento en el decreto 1091 de 1995 niega el reconocimiento de las prestaciones solicitadas por el actor, que corresponden al régimen de suboficiales consagrado en el (sic) Decreto 1213 de 1990 al que el demandante estuvo vinculado en el grado de suboficial hasta el momento de su homologación al nivel ejecutivo...”*.

Igualmente estima que *“[n]o es dable admitir, que el actor pretenda la aplicación simultánea de la normatividad aplicable al régimen de suboficiales al que perteneció y la del nivel ejecutivo al que se vinculó, pues es claro que el decreto 1091 de 1995 no hace más que desarrollar las normas sobre asignaciones, primas y subsidios del nivel ejecutivo, según lo autorizado por el Congreso”*

Culmina señalando que los cuestionamientos formulados por el actor corresponden a una indebida interpretación de la normatividad, que no puede perderse de vista que fue el mismo demandante quien tuvo la facultad de determinar si se presentaba o no como candidato para el nivel ejecutivo de conformidad con el Decreto-Ley 41 de 1994, situación que en sí misma desdibuja el cargo de derechos adquiridos y la supuesta ilegalidad del acto acusado.

LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión del Juez de primera instancia la parte actora interpuso recurso de apelación. (fls.177-195 cuaderno 1).

En su recurso insiste que conforme los cargos de la demanda, demostrados en el transcurso del proceso, se evidencia que la institución demandada incurrió en falsa motivación y desvío de poder con la negación contenida en el acto demandado.

Sostiene que el *a quo* va en contravía de la constitución, la ley y la jurisprudencia, desconociendo lo ordenado en la Ley 4ª de 1992, ley 180 de 1995 y el Decreto 132 de 1995, porque desatiende la protección de aquellos funcionarios que haciendo parte de la policía nacional, en los escalafones de suboficiales, agentes o no uniformados, se homologaron al nivel ejecutivo, a los que no podía desmejorar ni discriminarse en ningún aspecto.

Que la decisión del Tribunal -afirma- hace trizas el principio pro operario, el principio de la norma más favorable y el principio de la condición más beneficiosa.

Ilustra un cuadro comparativo de factores en su condición de suboficial y los factores en el nivel ejecutivo, para evidenciar que es desmejorado, insistiendo que se debe ordenar la reliquidación, inclusión en nómina y pago de las prestaciones sociales y factores salariales que venía devengando al momento de su homologación al nivel ejecutivo, y que son objeto de reclamo dentro del presente proceso.

Con relación a la voluntariedad para ingresar al nivel ejecutivo y el por qué sólo 15 años después manifiesta su inconformidad, asevera que solicitó la homologación porque se le ofrecieron unas garantías legales que nunca cumplió la demandada, y que no había ejercido esta acción por físico temor a un retiro discrecional o a una desestabilización familiar por un traslado, pero que el hecho de no haberla iniciado antes no es patente de la cual se pueda inferir que estaba de acuerdo con las prestaciones que recibía de la institución, en desmedro de su patrimonio y de su familia. Señala que las prestaciones periódicas no tienen caducidad de conformidad con el numeral 2º del art. 136 del C.C.A..

ALEGATOS DE INSTANCIA

La parte demandante presentó alegatos reiterando lo expuesto en su apelación. (fls.282-292). La parte demandada también lo hizo, insistiendo en sus planteamientos iniciales (fls.211-213). El Ministerio Público guardó su acostumbrado silencio.

No observándose causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado se procede a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El problema jurídico a resolver.

Conforme lo expuesto por la parte actora en su apelación corresponde a la Sala estudiar la legalidad del oficio No. 127885/ADSAL-GRULI 6.6.6.37-22 del 17 de septiembre de 2010, y determinar si es procedente aplicar al señor HARBEY BUCURU CELIS el régimen prestacional de los suboficiales de la policía previsto en el D-L 1212 de 1990 en razón de la establecido por la Ley 180 de 1995 y el Decreto 132 de 1995, que señaló una protección para quienes estando al servicio de la Policía Nacional se trasladaran al nivel ejecutivo de la misma, pese a que este último contempló un régimen prestacional diverso.

La Sala previo a dilucidar el tema resaltaré aspectos que se hallan acreditados dentro del plenario; hará una breve reseña normativa y jurisprudencial relacionada con la especial protección del personal activo en la Policía Nacional que se homologó al nivel ejecutivo antes de la vigencia del decreto 1091 de 1995, y finalmente se abordará el caso concreto.

Aspectos relevantes que se encuentran probados.

Dentro del expediente obra extracto de hoja de vida expedida el 2 de junio de 2011 suscrita por el jefe del área de archivo de la Policía Nacional (fls.1-4 cuaderno 2), del cual se extrae que el actor ingresó como alumno a la policía, fue

agente, luego suboficial y, estando en este grado, fue homologado al nivel ejecutivo

De dicho extracto también se desprende que su cónyuge es la Sra. OMAIRA RAMÍREZ ARBOLEDA, y su hijo es SEBASTIAN BUCURU RAMÍREZ, nacido el 19 de mayo de 1999.

Así mismo que ha sido condecorado entre el año 1990 y el 2008 por servicios distinguidos, menciones honoríficas, cruz al mérito de la aviación, medalla con ocasión de los 15 y 20 años de servicios, y una relación de felicitaciones que comprenden del año 1987 al 2011. Al final aparece nota que dice: "NO LE FIGURAN SANCIONES EN LOS ÚLTIMOS CINCO (5) AÑOS". (fls.2-3 cuaderno 2).

NOVEDAD	DISPOSICIÓN	FECHA INICIO	FECHA TÉRMINO	TOTAL		
				A	M	D
Agente alumno	R 0153 26-Feb-86	10-feb-86	31-Agos-86	00	06	21
Agente	R 5224*****	01-Sep-86	03-Juni- 93	06	09	02
Soboficial	R 4094 01-Jun-93	04-Jun-93	31- May-94	00	11	27
Nivel Ejecutivo	R 3969 04-May-94	01-Jun-94	22- Mar-11	16	09	21
Alta Tres meses	R 00678 *****	23-Mar-11	21- Jun-11	00	02	28

TOTAL				25	4	9
--------------	--	--	--	-----------	----------	----------

Aparece resolución No. 03969 del 4 de mayo de 1994 (fls.5-8 cuaderno 2), por la cual se causa el nombramiento e ingreso de un personal de suboficiales y agentes al escalafón del nivel ejecutivo de la Policía nacional³, dentro de los que se encuentra el actor (fl.7 cuaderno 2).

Derecho de petición del actor del 31 de agosto de 2010 dirigido al director general de la Policía Nacional reclamando la aplicación del decreto 1212 de 1990 y la cancelación de prima de antigüedad, prima de actividad, distintivo por buena conducta para suboficiales, subsidio familiar y cesantías retroactivas (fls.10-11 cuaderno 1).

Oficio No.127885/ADSAL-GRULI 6.6.6.37-22 del 17 de septiembre de 2010, suscrito por el jefe grupo procedimiento primas y subsidios de la Policía Nacional, por el cual se da respuesta negando lo solicitado por el actor (fls. 5-9 cuaderno 1).

Régimen normativo y jurisprudencial aplicable al caso.

Establece el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política lo siguiente:

ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a

³ Textualmente señala el artículo 1º de esta resolución: "Por haber reunido los requisitos exigidos en los artículos 18 y 19 del decreto 41 de 1994, con fecha primero (1º) de junio de 1994, causase el nombramiento e ingreso al escalafón del Nivel Ejecutivo de la Policía nacional, al siguiente personal de Suboficiales y Agentes: (...)"

los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:

(...)

e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública;" (Subrayas fuera de texto).

En cuanto a la Policía Nacional el artículo 218 de la Norma Superior dispuso:

"Artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario." (Subraya no es del texto).

En ejercicio de sus atribuciones el legislador expide la ley 4ª de 1992, estableciendo en el artículo 1º literal d), el artículo 2º literal a) y el artículo 10º, lo siguiente:

"**Artículo 1.** 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."

"**Artículo 2.** 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 podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales;"

"**Artículo 10.** Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos."

El 10 de enero de 1994 se expide el D-L 41⁴, *por el cual se modifican las normas*

⁴ Publicado en diario oficial No. 41.168, de 11 de enero de 1994.

de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones, expedido por el Presidente de la República en uso de las facultades extraordinarias conferidas en el numeral 1° del artículo 35 de la Ley 62 de 1993.

El D-L 41 en su artículo 115 derogó el Decreto-Ley 1212⁵ de 1990, salvo los Títulos IV, VI, IX y X de éste.⁶

La Corte Constitucional mediante sentencia C-417 del 22 de septiembre de 1994⁷ declaró inexecutable las expresiones “nivel ejecutivo”, “personal del nivel ejecutivo” y “miembro del nivel ejecutivo” que se hallaban en artículos del D-L 41 de 1994, por haber excedido las facultades conferidas mediante la Ley 62 de 1993.⁸

Frente a este panorama el Congreso de la República expide la Ley 180⁹ del 13 de enero de 1995, que otorga facultades extraordinarias al Presidente de la República para desarrollar la Carrera Policial del “Nivel Ejecutivo”, consagrando en su artículo 7° lo siguiente:

“Artículo 7o. De conformidad con el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política de Colombia, *revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias*, hasta por el término de noventa (90) días, contados a partir de la promulgación de la presente Ley, para los siguientes efectos:

⁵ “Por la cual se reforma el Estatuto de personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional.”

⁶ El título IV (art.65-105) regula lo atinente a las asignaciones, primas, subsidios, pasajes y viáticos, descuentos y dotaciones. El título VI (art.131-180) lo concerniente a las prestaciones sociales. El título IX (art.197 y siguientes) sobre el trámite para el reconocimiento de prestaciones sociales.

⁷ MP Dr. Carlos Gaviria Díaz. En el artículo 1° de la parte resolutive dispuso la Corte:

“PRIMERO: DECLARANSE INEXEQUIBLES LAS EXPRESIONES DEMANDADAS DE LOS ARTICULOS 1, 2, 3, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 17, 21, 22, 24, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 47, 48, 49, 54, 55, 56, 57, 58, 60, 61, 63, 64, 65, 66, 67, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 105, 107, 108, 112, 113 y 114 DEL DECRETO 41 DE 1994, POR EXCEDER EL LIMITE MATERIAL FIJADO EN LA LEY DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS (62 DE 1993).”

⁸ Vale mencionar que el Decreto 1071 de 2000, expedido en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió al ejecutivo la ley 578 de 2000, derogó el D-L 41, con excepción de lo dispuesto en el artículo 115 de éste, relacionado con los Títulos IV, VI y IX y los artículos 204, 205, 206, 210,211, 213, 214, 215, 220, 221 y 227 del Decreto 1212 de 1990.

⁹ “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.” (Resaltado fuera del texto). Publicada en el diario oficial No. 41.676, de 13 de enero de 1995.

1. *Desarrollar en la Policía Nacional la Carrera Profesional del Nivel Ejecutivo a que se refiere el artículo 1o. de la presente Ley, a la cual podrán vincularse Suboficiales, Agentes, personal no uniformado y de incorporación directa*

(...)

PARÁGRAFO. 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. (Resaltado y líneas no son del texto).

Luego, en virtud de las facultades del numeral 1º del artículo 7º de la ley 180 de 1995, se expide el D-L 132¹⁰ del 13 de enero del mismo año, que en su artículo 82 estableció:

“Artículo 82. INGRESO AL NIVEL EJECUTIVO. 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.” (Resaltado y subrayas no son del texto)

Posteriormente, en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional expide el Decreto 1091 del 27 de junio de 1995¹¹, “*Por el cual se expide el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, creado mediante Decreto 132 de 1995*”. Vale precisar que el Consejo de Estado declaró la nulidad del artículo 51 de este decreto¹², en lo concerniente con la asignación de retiro. Dentro de sus consideraciones, aplicables al *sub lite*, señaló:

“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

¹⁰ “*Por el cual se desarrolla la carrera profesional del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional*”. Publicado en el diario oficial No. 41.676 de 13 de enero de 1995.

¹¹ “*Por el cual se expide el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, creado mediante Decreto 132 de 1995*”. Publicado en el diario oficial No. 41.907, de 27 de junio de 1995.

¹² Sentencia de la Sección Segunda, del 14 de febrero de 2007, CP Dr. Alberto Arango Mantilla, radicado interno 1240-04.

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.***

Si bien no existe derecho a un régimen prestacional inmodificable o que no pueda variarse, el ejercicio de un derecho adquirido sólo es dable exigirlo en la medida en que el mismo se haya causado, esto es, que haya ingresado al patrimonio de la persona exhibiendo un justo título. ***Pero, lo cierto es que en este particular caso el Gobierno Nacional no podía variar ni modificar el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública en tanto - se repite - era una materia que se hallaba reservada a la ley y, de otra parte, existía una clara protección especial para quienes se habían acogido a la carrera del nivel ejecutivo.*** (Cursiva y resaltado no son del texto original).

En decisión anterior¹³ esta Corporación ya había señalado:

“...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. Entonces, si un servidor activo de la institución ingresó al nivel ejecutivo, por la época, en virtud de la protección otorgada por el legislador, en la forma ya dicha, conservó el derecho al régimen de la asignación de retiro que existía en ese tiempo y al cual estaba sometido; (...) En el sub-lite, es claro que al ingresar el demandante al recién creado Nivel Ejecutivo de la Policía –cuando regía el D. L. 41 /94, que ha tenido las novedades ya citadas- quedó sometido al régimen que para el Nivel previó la ley; sin embargo, de acuerdo con la salvedad consignada lo relativo a su situación laboral que venía de su vinculación previa con la Institución como derechos y prestaciones continuaba inalterable pues no podía ser objeto de desmejora.” (Cursiva y resaltado no son del texto original).

Del marco normativo y jurisprudencial precedente, para la Sala queda establecido que aquellos servidores públicos que haciendo parte de la policía nacional como suboficiales, hayan sido homologados al nivel ejecutivo antes de la entrada en vigencia del decreto 1091 de 1995, en virtud de lo dispuesto en el párrafo del artículo 7º de la Ley 80 de 1995 y del artículo 82 del Decreto-Ley 132 de 1995 tienen una situación jurídica protegida, y en razón a ello les asiste el derecho a beneficiarse del régimen de asignaciones, salarial y prestacional contenido en el Decreto-Ley 1212 de 1990.

¹³ Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 1º de noviembre de 2005, CP Dr. Tarsicio Cáceres Toro, radicado interno 3024-04.

Aunado a lo anterior resalta la Sala que inclusive el D-L 41 de 1994 cuando deroga el D-L 1212 de 1990 deja incólume los títulos IV, VI y IX del mismo, relacionados respectivamente con las asignaciones, primas, subsidios, prestaciones sociales y el trámite para el reconocimiento de éstas. Es más, con la derogatoria posterior de que fue objeto el D-L 41 a través del Decreto 1791 de 2000, dichos títulos del Decreto 1212 de 1990 conservaron su vigencia.

El caso concreto.

Con el propósito de establecer lo pretendido por el actor conforme al D-L 1212 de 1990 comparado con lo consagrado en el del Decreto 1091 de 1995, se ilustra el siguiente cuadro:

Decreto 1212 de 1990- RÉGIMEN DE SOBOFICIALES.	Decreto 1091 de 1995- NIVEL EJECUTIVO.	RESULTADO COMPARACIÓN
<p>“Artículo 68. PRIMA DE ACTIVIDAD. Los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad, que será equivalente al treinta y tres por ciento (33%) del respectivo sueldo básico. (...)”</p>		<p>Nivel ejecutivo no se contempla.</p>
<p>“Artículo 71. PRIMA DE ANTIGÜEDAD. Los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, a partir de la fecha en que cumplan quince (15) y diez (10) años de servicio, respectivamente, tendrán derecho a una prima mensual que se liquidará sobre el sueldo básico, así: (...)”</p>		<p>Nivel ejecutivo no se contempla.</p>

<p>b. Suboficiales.</p> <p>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.”</p>		
<p>“Artículo 74. PRIMA DE ESPECIALISTA. Los suboficiales de la Policía Nacional en servicio activo, que adquieran especialidad técnica mediante un curso cuya duración mínima sea de mil seiscientas (1.600) horas de clase o cuarenta y ocho (48) semanas de instrucción, tendrán derecho a una prima de especialista equivalente al diez por ciento (10%) del sueldo básico mensual correspondiente, siempre y cuando se desempeñen en la respectiva especialidad.</p> <p>Los suboficiales en el grado de sargento mayor, por el solo hecho de obtener este grado, tendrán derecho a la prima de especialista.</p> <p>Parágrafo. A los suboficiales de la Policía Nacional que con anterioridad a la vigencia del presente estatuto se les haya reconocido esta prima, se les continuará pagando en las formas en que les fue decretada siempre y cuando se desempeñen en la especialidad.</p>		<p>Nivel ejecutivo no se contempla</p>
<p>“Artículo 82. SUBSIDIO FAMILIAR.A partir de la vigencia del presente</p>	<p>“ARTÍCULO 16. PAGO EN DINERO DEL SUBSIDIO FAMILIAR. El subsidio</p>	

<p>decreto los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, en servicio activo, tendrán derecho al pago de un subsidio familiar que se liquidará mensualmente sobre el sueldo básico, así:</p> <p>a. Casados el treinta por ciento (30%), más los porcentajes a que se tenga derecho conforme al literal c. de este artículo.</p> <p>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.</p> <p>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%).</p> <p>Parágrafo 1o. El límite establecido en el literal c. de este artículo no afectará a los oficiales y suboficiales que por razón de hijos nacidos con anterioridad al 31 de octubre de 1969, estuviesen disfrutando o tuviesen derecho a disfrutar, de porcentajes superiores al diecisiete por ciento (17%), ya que en esa fecha tales porcentajes fueron congelados sin modificaciones.</p> <p>Parágrafo 2o. La solicitud de reconocimiento o aumento del subsidio familiar, deberá hacerse dentro de los noventa (90) días siguientes</p>	<p>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.</p> <p>“ARTÍCULO 17. DE LAS PERSONAS A CARGO. 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:</p> <p>a. Los hijos legítimos, extramatrimoniales, adoptivos e hijastros menores de doce (12) años.</p> <p>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.</p> <p>c. Los hermanos huérfanos de padre menores de dieciocho (18) años.</p> <p>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.</p> <p>e. Los padres mayores de sesenta (60) años, siempre y cuando no reciban salario, renta o pensión alguna.</p> <p>Para efecto del pago del subsidio se consideran personas a cargo las enumeradas, cuando convivan y dependan económicamente del personal del nivel ejecutivo</p>	<p>Tanto el Decreto 1212 de 1990 como el Decreto 1091 de 1995 contemplan el subsidio familiar, sin embargo el 1091 no establece porcentajes, dejando al Gobierno la regulación de cuantías a pagar del subsidio..</p> <p>El Decreto 1091 excluye el 30% de subsidio por cónyuge o compañera, así como el 5% por el primer hijo, y el 4% por cada uno de los demás sin sobrepasar el 17%.</p>
--	--	--

<p>al hecho que la motive; las que se eleven con posterioridad al plazo antes fijado, tendrán efectos fiscales a partir de la fecha de su presentación.</p> <p>(...)"</p>	<p>y se hallen dentro de las condiciones aquí estipuladas."</p>	
<p>Artículo 140. BASES DE LIQUIDACION. A partir de la vigencia del presente decreto, al personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional que sea retirado del servicio activo se le liquidará las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas, así:</p> <p>1. Sueldo básico. 2. Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto. 3. Prima de antigüedad. 4. Prima de oficial diplomado en academia superior de Policía, en las condiciones indicadas en este estatuto. 5. Duodécima (1/12) parte de la prima de navidad. 6. Prima de vuelo en las condiciones establecidas en este decreto. 7. Gastos de representación para oficiales. 8. Subsidio familiar. En caso de las asignaciones de retiro y pensiones, se liquidará conforme a lo dispuesto en el artículo 82 de este estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.</p> <p>Parágrafo. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo,</p>	<p>ARTÍCULO 49. BASES DE LIQUIDACIÓN. A partir de la vigencia del presente decreto, al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, que sea retirado del servicio activo, se le liquidará las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas:</p> <p>a) Sueldo básico; b) Prima de retorno a la experiencia; c) Subsidio de Alimentación; d) Una duodécima parte (1/12) de la prima de navidad; e) Una duodécima parte (1/12) de la prima de servicio; f) Una duodécima parte (1/12) de la prima de vacaciones; - Bonificación por compensación. (Partida adicionada por el artículo 1 de la Ley 420 de 1998).</p> <p>Parágrafo. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios y compensaciones consagradas en los decretos 1212 y 1213 de 1990 y en el presente decreto, serán computables para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensionados, sustituciones pensionales y demás prestaciones sociales.</p>	<p>El decreto 1091 de 1995 excluye de la base para liquidar prestaciones sociales unitarias y periódicas, entre otras, la prima de actividad, la prima de antigüedad, subsidio familiar.</p>

<p>ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios y compensaciones consagradas en este estatuto, serán computables para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensiones, sustituciones pensionales y demás prestaciones sociales.</p>		
<p>“Artículo 143. CESANTIA E INDEMNIZACIONES. El oficial o suboficial de la Policía Nacional que durante la vigencia de este decreto se retire o sea retirado del servicio activo por cualquier causa, tendrá derecho a que el tesoro público le pague, por una sola vez, un auxilio de cesantía igual a un (1) mes de haberes correspondientes a su grado por cada año de servicio o fracción de seis (6) meses o más, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 140 y a las indemnizaciones que legalmente le puedan corresponder liquidadas igualmente conforme al citado artículo.</p> <p>(...)”</p>	<p>“ARTÍCULO 50. CESANTÍAS. El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, tendrá derecho a un auxilio de cesantía equivalente a un (1) mes de salario por cada año de servicio, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 49 de este Decreto. Este auxilio se liquidará el 31 de diciembre del respectivo año, por la anualidad o por la fracción correspondiente, teniendo en cuenta las cuantías de cada partida a la fecha de la liquidación.</p> <p>PARÁGRAFO. Al momento del retiro la cesantía será reconocida y pagada por el Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, para lo cual al final de cada mes, la Policía Nacional girará al mismo, la doceava (1/12) parte de la cesantía causada y liquidada con base en la nómina pagada, con destino al Fondo de Cesantías, para ser manejada en cuenta individual a nombre de cada uno de los beneficiarios.”</p>	<p>El régimen del decreto 1212 de 1990 consagra pago retroactivo de las cesantías. El decreto 1091 de 1995 introdujo el régimen de liquidación anualizado.</p>

<p>“Artículo 214. DISTINTIVOS DE BUENA CONDUCTA PARA SUBOFICIALES. A partir de la vigencia del presente decreto, los distintivos de buena conducta, darán derecho a los suboficiales en servicio activo y percibir una bonificación mensual equivalente al uno por ciento (1%) del respectivo sueldo básico por cada distintivo, sin que el total por este concepto pueda sobrepasar el cinco por ciento (5%).”</p>		<p>Nivel ejecutivo no está contemplado.</p>
--	--	---

Se demanda la nulidad del oficio No 127885/ADSAL-GRULI 6.6.6.37-22 del 17 de septiembre de 2010, por el cual le niegan el pago de asignaciones, primas, subsidios y demás factores salariales y prestacionales contenidos en el D-L1212 de 1990, estatuto de personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional.

La Policía Nacional sustenta la negación argumentando que el régimen prestacional aplicable al actor, una vez ingresó al nivel ejecutivo, era el contenido en el Decreto 1091 de 1995, y no el D-L 1212 de 1990.¹⁴

Dentro del plenario está refrendado que el señor HARBEY BUCURU CELIS ingresó a la Policía Nacional desde el año 1986, que entre el 10 de febrero y el 31 de agosto de ese año tuvo la condición de alumno agente, del 1º de septiembre de 1986 al 3 de junio de 1993 ostentó la condición de agente, a partir del 4 de junio de 1993 y hasta el 31 de mayo de 1994 fungió en el rango de suboficial, y que estando en este rango mediante la resolución No. 3969 del 4 de mayo de 1994, con efectos fiscales a partir del 1º de junio de 1994, fue homologado al nivel ejecutivo como subintendente.

¹⁴ Textualmente la institución demandada en un aparte de la respuesta señala:

“...se constató que su homologación Nivel Ejecutivo de la Policía, fue mediante Resolución 3969 del 4 de mayo de 1994, con efecto fiscal 01 de junio de 1994. / Es de aclarar, que el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, para efectos prestacionales, se rige por el Decreto 1091 del 27 de junio de 1995 y para efectos pensionales y de asignación de retiro por el decreto 4433 del 31-12-2004.”

Para el momento que eleva reclamo en sede administrativa (31 de agosto de 2010) y que presenta demanda en sede jurisdiccional (9 de febrero de 2011), el actor aún se encontraba vinculado a la institución, sin embargo, del extracto de su hoja de vida ya relacionada se deduce que quedó desvinculado de la institución a partir del 21 de junio de 2011 -fl.1 cuaderno 2-, iniciando los tres meses de alta el 23 de marzo de 2011, para un total de tiempo en la institución de 25 años, 4 meses, 9 días.

Teniendo en cuenta que el actor para el año de 1994 se hallaba activo al servicio de la Policía Nacional como suboficial y a partir del 1º de junio de esa anualidad, en vigencia del D-L 41 de 1994, de la Ley 180 de 1995 y del D-L 132 de 1995, fue homologado a la carrera del nivel ejecutivo de dicha institución, para la Sala queda establecido que tenía una situación jurídica protegida, que no podía ser desconocida con ocasión de la expedición del Decreto 1091 del 27 de junio de 1995, por lo tanto tiene derecho a que se le reconozca y pague prima de actividad, prima de antigüedad, prima de especialista, subsidio familiar, distintivo por buena conducta y régimen de cesantías conforme lo establecido en el D-L 1212 de 1990, con los respectivos incrementos que haya tenido su sueldo básico.

Tiene derecho adquirido a que sus acreencias laborales se definan conforme lo establecido en el D-L 1212 de 1990, en lo que no se encuentre previsto en el Decreto 1091 de 1995 o cuya previsión sea de inferior beneficio.

No hay lugar a conceder el reconocimiento de la que denomina el actor como "prima ministerial", ya que este beneficio sólo viene a consagrarse por disposición del artículo 1º del Decreto 2863 del 27 de julio de 2007¹⁵; no se trata de un derecho

¹⁵ "Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1515 de 2007 y se dictan otras disposiciones". En su artículo primero dispone:

"Artículo 1º. Adicionar un párrafo al artículo 4º del Decreto 1515 de 2007, así:

Parágrafo. Los Oficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, mientras ostenten los grados de Teniente Coronel y Capitán de Fragata, tendrán derecho a una prima mensual sin carácter salarial ni prestacional, equivalente a dos punto setenta y siete por ciento (2.77%) de lo que en todo tiempo devenguen los Ministros del Despacho como asignación básica y gastos de representación.

Los Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo, mientras ostenten el grado de Sargento Primero en el Ejército Nacional o su equivalente en las demás fuerzas, tendrán derecho a una prima mensual sin carácter salarial ni prestacional, equivalente a uno punto noventa y dos por ciento (1.92%) de lo que en todo tiempo devenguen los Ministros del Despacho como asignación básica y gastos de representación."

establecido en el D-L 1212 de 1990 para el momento que el actor es homologado al nivel ejecutivo, por lo tanto no figura dentro de la situación jurídica protegida por el marco del párrafo del artículo 7º de la Ley 180 de 1995 y del artículo 82 del Decreto 132 de mismo año. Así mismo no procede reconocerle el 50% de prima de actividad que solicita argumentando que así lo dispuso el artículo 2º del Decreto 2863 de 2007¹⁶, pues la norma existente para el momento que es homologado al nivel ejecutivo sólo consagraba dicha prima equivalente al 33% del respectivo sueldo básico (artículo 68 del Decreto-Ley 1212 de 1990), por ende sólo procede su reconocimiento en este porcentaje.

Aunque no hace parte del petitum de la demanda, se hace la siguiente acotación: Como el actor quedó desvinculado de la institución desde el 21 de junio de 2011 (fl.1 cuaderno 2), estima la Sala que, inclusive, para efectos pensionales y de asignación de retiro, con fundamento en el marco normativo y jurisprudencial esbozado, tiene derecho a que se le aplique lo dispuesto en el Decreto-Ley 1212 de 1990, y no lo establecido en el Decreto 4433 del 31-12-2004 como lo expone la demandada en su respuesta del 17 de septiembre de 2010.

Resultado de lo expuesto se impone revocar la decisión del a quo, porque para la Sala es claro que la respuesta de la entidad demandada contraría normas que consagran la protección de la situación prestacional del actor, en consecuencia se impone declarar la nulidad del oficio No. 127885/ADSAL-GRULI 6.6.6.37-22 del 17 de septiembre de 2010; a título de restablecimiento se ordenará liquidar y pagar al demandante prima de actividad, prima de antigüedad, prima de especialista, subsidio familiar, distintivo por buena conducta y auxilio de cesantías retroactivas conforme al D-L 1212 de 1990, salvo la denominada prima ministerial y el porcentaje del 50% de la prima de actividad, y que se incluyan en su hoja de servicios para todos los efectos legales.

Prescripción.

¹⁶ El artículo 2º de este decreto, que modifica el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007, en su inciso primero estableció que a partir del 1º de julio de 2007 se incrementa en un 50% la prima de actividad de que trata el artículo 68 del Decreto-Ley 1212 de 1990.

En razón de la prescripción cuatrienal de los derechos prestacionales de los miembros de los suboficiales de la Policía Nacional dispuesto en el artículo 155¹⁷ del D-L 1212 de 1990, y que el reclamo en vía gubernativa lo presentó el demandante ante la institución el día 31 de agosto de 2010 (fls.10-11 cuaderno 1), los valores causados con antelación al 31 de agosto de 2006 se encuentran prescritos. En este orden de ideas de oficio se declarará la excepción de prescripción sobre dicho periodo.

Por ello a título de restablecimiento se ordenará a la Policía Nacional cancelar al señor HARBER BUCURU CELIS lo dejado de percibir por los conceptos demandados, debidamente indexados, a partir del 31 de agosto de 2006 y hasta la fecha de su retiro, 21 de junio de 2011.

Lucro cesante y perjuicios morales.

Esta pretensión se despachará negativamente toda vez que dentro del curso del proceso no se desplegó ninguna actividad probatoria tendiente a corroborar tales daños, y conforme lo dispuesto en el artículo 177 del C.P.C incumbe a la parte que lo solicita probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico perseguido; no basta la simple enunciación y/o el simple pedido sin el respaldo probatorio que así lo demuestre, porque no se trata de hechos notorios o presumibles.

Decisión

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando Justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

¹⁷ **“Artículo 155.** PRESCRIPCIÓN. Los derechos consagrados en este estatuto, prescriben en cuatro (4) años que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente, sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual...”

PRIMERO.- REVOCAR la Sentencia del 27 de enero de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, dentro del proceso promovido por el señor HARBEY BUCURU CELIS contra LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO.- DECLARAR la nulidad del oficio No.127885/ADSAL-GRULI 6.6.6.37-22 del 17 de septiembre de 2010, conforme lo expuesto en la parte considerativa.

En consecuencia a título de restablecimiento se ordena:

TERCERO.- CONDENAR a LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL a liquidar y pagar al señor HARBEY BUCURU CELIS, lo dejado de percibir por prima de actividad, prima de antigüedad, prima de especialista, subsidio familiar, distintivo por buena conducta y auxilio de cesantías retroactivas de que trata el decreto-Ley 1212 de 1990, a partir del 31 de agosto de 2006 y hasta la fecha de su retiro, por efecto de la prescripción cuatrienal, la cual se declara probada de oficio.

Las sumas que resulten adeudadas al demandante serán reajustadas aplicando la siguiente fórmula: $R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$

En la que el valor presente (R) resulta de multiplicar el valor histórico (Rh), que es la suma adeudada, por el guarismo que resulte de dividir el ÍNDICE FINAL de precios al consumidor vigente a la fecha de la ejecutoria de esta sentencia certificado por el DANE, por el ÍNDICE INICIAL vigente a la fecha en que debió realizarse el pago correspondiente.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes respecto de cada mesada, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Todos los anteriores conceptos deberán ser incluidos en la hoja de servicios del actor.

CUARTO.- Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO.- No condenar en costas a la demandada.

SEXTO.- Al presente fallo debe dársele cumplimiento de conformidad con lo establecido en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUÍS RAFAEL VERGARA QUINTERO