



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN A**

**Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez**

Bogotá D.C., 25 de septiembre de 2017

**Radicación:** 25-000-23-42-000-2013-06738-01  
**Número interno:** 0874-2015  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Demandante:** Asdrúbal Manso Aricapa  
**Demandado:** Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional

**Ley 1437 de 2011**

**Sentencia O-111-2017**

## **1. ASUNTO**

La Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, decide el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, el 2 de septiembre de 2014, que denegó las pretensiones de la demanda.

## **2. ANTECEDENTES**

El señor Asdrúbal Manso Aricapa en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, demandó a la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional.

## **3. DECISIONES RELEVANTES EN LA AUDIENCIA INICIAL**

En el marco de la parte oral del proceso, bajo la Ley 1437 de 2011, la principal función de la audiencia inicial es la de precisar el objeto del proceso y de la prueba;<sup>1</sup> en esta etapa se revelan los extremos de la demanda o de su reforma, de la contestación o de la reconvención. Además se conciertan las principales decisiones que guiarán el juicio.

---

<sup>1</sup> Hernández Gómez William, Consejero de Estado, Sección Segunda. Módulo *Audiencia inicial y audiencia de pruebas*. EJRLB.

Con fundamento en lo anterior, se realiza el siguiente resumen de la audiencia inicial en el presente caso, a modo de antecedentes:

### **3.1. Excepciones previas (art. 180-6 CPACA)<sup>2</sup>**

En el presente caso a folio 174 y CD a folio 172, obra acta de audiencia inicial en la que se indicó lo siguiente frente a las excepciones previas, lo siguiente:

«[...] las excepciones denominadas **prescripción y pago de lo no debido**, no serán resueltas en este momento procesal, toda vez, que no tienen la naturaleza de previas y se fundan en argumentos que atacan el fondo del asunto, motivo por el cual, se resolverán con la sentencia de mérito [...]».

Contra dicha decisión no se presentaron recursos.

### **3.2. Fijación del litigio (art. 180-7 CPACA)<sup>3</sup>**

En el *sub lite* a folio 174 y CD a folio 172 en la audiencia inicial se fijó el litigio respecto de los hechos, pretensiones y los argumentos de la defensa, así:

---

<sup>2</sup> Bien podría decirse que esta figura, insertada en la audiencia inicial, es también una faceta del despacho saneador o del saneamiento del proceso, en la medida que busca, con la colaboración de la parte demandada, que la verificación de los hechos constitutivos de excepciones previas, o advertidos por el juez, al momento de la admisión, se resuelvan en las etapas iniciales del proceso, con miras a la correcta y legal tramitación del proceso, a fin de aplazarlo, suspenderlo, mejorarlo o corregirlo. Ramírez Ramírez Jorge Octavio, Consejero de Estado, Sección Cuarta. Módulo *El juicio por audiencias en la jurisdicción de lo contencioso administrativo*. EJRLB.

<sup>3</sup> La fijación del litigio es la piedra basal del juicio por audiencias; la relación entre ella y la sentencia es la de “tuerca y tornillo”, porque es guía y ajuste de esta última. Hernández Gómez William, Consejero de Estado, Sección Segunda (2015). Módulo *Audiencia inicial y audiencia de pruebas*. EJRLB.

### 3.2.1. Hechos probados

«[...] 1. Según la hoja de servicios número 9893221 expedida por la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional el día 17 de diciembre de 2012, que está vista a folio 12 del expediente, el señor Asdrúbal Manso Aricapa acredita las siguientes situaciones administrativas:

- Se desempeñó como agente alumno desde el 9 de abril de 1990 al 30 de septiembre de 1990, así consta en la Resolución 0504 del 9 de abril de 1990, a folios 16 a 18 del expediente.
- Como agente nacional desde el 1.º de octubre de 1990 hasta el 16 de diciembre de 1993, como consta en la Resolución 9676 del 21 de septiembre de 1990, vista a folios 20 a 22 del expediente.
- Como suboficial desde el 17 de diciembre de 1993 hasta el 30 de junio de 1994, Resolución 13138 del 14 de diciembre de 1993, como consta a folios 23 a 25 del expediente.
- Fue homologado al nivel ejecutivo en el grado de subintendente desde el 1.º de julio de 1994 al 19 de octubre de 2012, así consta en la Resolución número 06924 del 1.º de julio de 1994, vista a folios 26 a 29 del expediente.

2. Mediante la Resolución número 3068 del 27 de agosto de 2012, proferida por el Director General de la Policía Nacional, se retiró del servicio activo por solicitud propia, entre otros, al señor Asdrúbal Manso Aricapa, como consta a folios 7 a 11 del expediente.

3. Reposa en el expediente a folios 2 a 4, petición presentada por el demandante ante la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional el día 7 de mayo de 2013, con número de radicación 057527, por medio del cual solicitó lo siguiente: 1.º La liquidación y el pago de las primas, subsidios y prestaciones unitarias y periódicas de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1212 de 1990 o en su defecto las contenidas en el Decreto 1213 de 1990, aplicando la excepción de inconstitucionalidad por omisión legislativa; 2.º La validación de los cursos de capacitación que realizó durante el servicio activo en la institución; 3.º el pago indexado de todas las sumas reconocidas a favor del demandante; 4.º La modificación de la hoja de servicios del actor para que posteriormente se modifique la resolución por medio de la cual se reconoció a su favor asignación de retiro.

4. La Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, negó la petición del actor, por medio del oficio número S-2013-147739-ADSAL-GRUNO-22 del 28 de mayo de 2013, en el que señaló que el personal del nivel ejecutivo para efectos prestacionales se rige por el Decreto 1091 de 1995 y ara efectos pensionales y de asignación de retiro por el Decreto 4433 de 2004, por lo que a partir del momento en que el actor se homologó a dicho nivel, quedó sujeto en todos los aspectos al régimen de carrera; así consta a folios 5 a 6 del expediente.

Las partes aceptaron los hechos mencionados.

### **3.2.2. Pretensiones**

«[...] El señor Asdrúbal Manso Aricapa solicita declarar la nulidad de los actos administrativos contenidos en el oficio número S-2013-147739-ADSAL-GRUNO-22 de fecha 28 de mayo de 2013, por medio del cual la Jefe del Área de Administración Salarial de la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, negó el pago de las primas, subsidios y bonificaciones, reconocidas en el Decreto 1212 de 1990, para los suboficiales de la Policía Nacional, teniendo en cuenta el sueldo y grado que ostentaba en el nivel ejecutivo.

Y a título del restablecimiento del derecho solicita que la entidad demandada le reconozca y pague las primas de actividad, prima de antigüedad, subsidio familiar, bonificación por buena conducta y auxilio retroactivo, en los porcentajes establecidos en el Decreto 1212 de 1990.

Y solicita además la modificación de la hoja de servicios con el fin de que Casur profiera un nuevo acto de reconocimiento de la asignación mensual teniendo en cuenta las partidas contenidas en el Decreto 1212 de 1990.

[...]

De conformidad con lo anterior, pide se ordene la indexación de las sumas reconocidas con base en el IPC, la condena en costas y el cumplimiento de la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [...]».

### **3.3.3. Problema jurídico fijado en el litigio**

«[...] Se debe determinar si el señor Asdrúbal Manso Aricapa tiene o no derecho al reconocimiento, liquidación y pago de los emolumentos salariales y prestacionales establecidos en el Decreto 1212 de 1990, para los suboficiales, teniendo como base el salario que devengó en el nivel ejecutivo, así como la corrección de la hoja de servicios a la fecha de retiro con inclusión de las prestaciones contenidas en ese decreto [...]»

La decisión fue notificada en estrados, sin recursos.

## **4. SENTENCIA APELADA<sup>4</sup>**

El *a quo* profirió sentencia en la audiencia inicial, en la cual se denegaron las pretensiones con base en las siguientes consideraciones.

Después de realizar un recuento de la normativa y de la jurisprudencia aplicable, afirmó que lo pretendido por el demandante es el pago de las prestaciones sociales que tenía cuando ostentaba el cargo de suboficial, antes de homologarse al nivel ejecutivo, petición que no es procedente, toda vez que al optar voluntariamente a este régimen, se sometió en forma integral al nuevo régimen establecido para el nivel ejecutivo.

---

<sup>4</sup> Folios 176 a 178 y CD visible a folio 172.

Así mismo, aclaró que al demandante le es aplicable el Decreto 4433 de 2004, en los puntos relativos del reconocimiento de la asignación para el personal del nivel ejecutivo.

Luego, indicó que no se encuentra vulneración alguna al principio de confianza legítima, ni a los derechos adquiridos, por cuanto se aplicó la disposición obligatoria y legal, con el análisis que en su oportunidad hizo la Corte Constitucional, y en consecuencia no se ha desconocido situación jurídica protegida alguna al demandante, que amerite atender las súplicas de la demanda.

Finalmente, declaró probada la excepción de mérito de cobro de lo no debido y se abstuvo de condenar en costas al demandante, por cuanto no observó temeridad o mala fe.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN<sup>5</sup>**

El demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, bajo el argumento de que se desconoció lo reglado en la Ley 4.º de 1992, la Ley 180 de 1995 y el Decreto Ley 132 del 13 de enero de 1995, pues dicha normativa ofrece una protección especial para los miembros de la Policía Nacional que pretendían homologarse al nivel ejecutivo. Estas normas fueron enfáticas en prohibir el desmejoramiento de las condiciones laborales de quienes se encontraban al servicio de esta institución.

Afirmó que al momento de homologarse al nivel ejecutivo, el demandante quedó sometido a este régimen, pero solo en cuanto a los derechos de carrera y no en lo relativo a sus derechos y prestaciones.

---

<sup>5</sup> Folios 185 a 189

Indicó que mediante sentencia de 17 de abril de 2013 el Consejo de Estado, con ponencia del doctor Gustavo Gómez Aranguren, reconoció al personal ejecutivo homologado la aplicación del régimen de salarial y prestacional contenido en el Decreto 1212 de 1990.

Señaló que el derecho al trabajo tiene una defensa especial constitucional, regido por los principios ineludibles como el de la igualdad de oportunidades para los trabajadores, estabilidad en el empleo, irrenunciabilidad de los beneficios mínimos consagrados en las normas laborales, situación más favorable para aquellos en caso de duda respecto de la aplicación o interpretación de las fuentes formales del derecho y la primacía de la realidad sobre las formalidades determinadas por los sujetos de las relaciones laborales, todos de obligatorio cumplimiento.

## 6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

- 6.1. **Parte demandante:**<sup>6</sup> Reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.
- 6.2. **Parte demandada:**<sup>7</sup> Señaló que la carrera de agentes, nivel ejecutivo y de suboficiales de la Policía Nacional, constituyen regímenes salariales y prestaciones diferentes en cuanto a sueldos básicos, primas, bonificaciones y subsidios. Destacó que el demandante se homologó voluntariamente a la carrera del nivel ejecutivo y conoció en su momento las normas que lo iban a regir, sin que existiera coacción alguna para que procediera a cambiarse

---

<sup>6</sup> Folios 216 a 223

<sup>7</sup> Folios 230 a 236

de régimen y sin que al momento de realizarse en el año de 1994, mostrara inconformismo sobre su situación prestacional.

**6.3. Concepto del Ministerio Público:** No rindió concepto en segunda instancia, tal como se observa a folio 238.

## **7. CONSIDERACIONES**

### **7.1. Competencia**

De conformidad con el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo,<sup>8</sup> el Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto.

### **7.2. Problema jurídico**

El problema jurídico a resolver en esta instancia se resume en la siguiente pregunta:

1. ¿El demandante fue desmejorado en material salarial y prestacional, cuando aceptó voluntariamente homologarse al nivel ejecutivo de la Policía Nacional?

Con base en la respuesta al anterior interrogante se deberá resolver si el demandante tiene derecho a que se liquiden y cancelen las primas, subsidios, prestaciones y demás bonificaciones que fueron disminuidas o dejadas de

---

<sup>8</sup> El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia.

percibir, con ocasión de su homologación al nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

### **7.2.1. Análisis del problema planteado.**

¿El demandante fue desmejorado en material salarial y prestacional, cuando aceptó voluntariamente homologarse al nivel ejecutivo de la Policía Nacional?

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: el demandante no fue desmejorado salarial ni prestacionalmente con ocasión de la homologación al nivel ejecutivo, como procede a explicarse.

### **7.2.2. Desarrollo normativo de la carrera del nivel ejecutivo de la Policía Nacional**

El Gobierno Nacional en atención a lo regulado en la Ley 62 de 1993, que concedió facultades extraordinarias al Presidente de la República, profirió los Decretos 41 de 1994,<sup>9</sup> «[...] 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 1994, «[...] por el cual se modifican las normas de carrera del personal de Agentes de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones [...]», el cual en su artículo 8, indicó:

---

<sup>9</sup> El cual fue objeto de pronunciamiento de inexecutable parcial por parte de la Corte Constitucional en 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 Nivel, por lo que, en consecuencia, se evidenció un exceso del límite material fijado por aquella.

«[...] **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. [...]»

Luego, el artículo 1.º de la Ley 180 del 13 de enero de 1995<sup>10</sup> modificó el artículo 6.º de la Ley 62 de 1993, consagrándose el nivel ejecutivo de la Policía Nacional como parte de la estructura de dicha institución.

Así mismo, el artículo 7.º de la Ley 180 de 1995, concedió facultades extraordinarias al Presidente de la República para regular, entre otros aspectos, las asignaciones salariales, primas y prestaciones sociales del nivel ejecutivo; el cual señaló en el parágrafo lo siguiente:

«[...] 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.[...]»

Posteriormente, se expidió el Decreto 132 de 1995, «[...] por el cual se desarrolla la carrera profesional del Nivel ejecutivo de la Policía Nacional [...]», en el cual se indicó: i) La posibilidad de que los agentes en servicio activo ingresaran al nivel ejecutivo, (artículo 13); ii) La sujeción del personal que ingresara al referido nivel al régimen salarial y prestacional determinado por el Gobierno Nacional (artículo 15) y; iii) En el artículo 82, señaló que el ingreso al nivel ejecutivo no podrá discriminar, ni desmejorar, en ningún aspecto la situación de quienes están al servicio de la Policía Nacional.

---

<sup>10</sup> "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"

Igualmente, el artículo transitorio 1.º del decreto en mención, señaló:

«[...] 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. [...]»

En desarrollo de la Ley 4ª de 1992, se expidió el Decreto 1091 de 1995, «[...] Por el cual se expide el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, creado mediante el Decreto 132 de 1995 [...]»,<sup>11-12</sup> el cual reguló los salarios y prestaciones del personal del nivel ejecutivo.

---

<sup>11</sup> En desarrollo de lo dispuesto en el literal d) del artículo 1º de la Ley 4ª de 1992, que indica: “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.”.

<sup>12</sup> 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

Seguidamente, a través del Decreto 1791 de 2000,<sup>13</sup> «[...] por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional [...]», se indicó en el artículo 10 la posibilidad para los agentes de ingresar al nivel ejecutivo y, en el párrafo ídem se señaló que: «[...] El personal de Suboficiales y de Agentes de que tratan los artículos 9º y 10º del presente Decreto, se someterán al régimen salarial y prestacional establecido para la carrera del Nivel Ejecutivo.[...]»

El aparte transcrito, 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: 1) el traslado de agentes y suboficiales al nivel ejecutivo era voluntario; 2) la sujeción a un régimen especial con el cambio de nivel era completamente válido; y, 3) en todo caso, las normas contenidas en la Ley 180 de 1995 y concordantes, impedían 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.

Adicionalmente, en dos oportunidades el Consejo de Estado, en sede de control abstracto de legalidad, se pronunció 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.

---

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 desarrollarlo 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.”

<sup>13</sup> Esta norma fue declarada 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, Consejero Ponente: Dr. Alberto Arango Mantilla, se declaró la nulidad del artículo 51 del Decreto 1091 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 marco.

Por su parte, en la providencia de la Sección Segunda, de 12 de abril de 2012, Consejero Ponente: Dr. Alfonso Vargas Rincón, se pronunció sobre la legalidad del párrafo 2.º 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 norma demandada, además 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).

De acuerdo con el mandato de no regresividad y con la protección de derechos adquiridos,<sup>14</sup> el literal a) del artículo 2.º de la Ley 4ª de 1992, señaló:

«[...] 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:

---

<sup>14</sup> Artículos 48 y 58 Constitucionales

- 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; [...]»

### 7.2.3. Caso concreto

Conforme al extracto de la hoja de servicio del demandante que obra a folio 12 del expediente, se encuentra probado que ostentaba el grado de suboficial antes de homologarse a la carrera del nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

Igualmente, se acreditó que mientras se desempeñó como suboficial, se le aplicó el régimen del Decreto 1212 de 1990. Luego, en virtud de la homologación al nivel ejecutivo, para efectos salariales y prestaciones, se rigió por el Decreto 1091 de 1995.

Determinado lo precedente, a continuación se efectúa un cuadro comparativo de los factores reconocidos en los regímenes que fueron aplicados a la demandante como cabo segundo de la Policía, y luego, al homologarse en el nivel ejecutivo.

<b>Concepto</b>	<b><u>Nivel Ejecutivo</u></b> <b>Decreto 1091 de 1995</b>	<b>Definición legal</b>	<b>Concepto</b>	<b><u>Suboficial</u></b> <b>Decreto 1212 de 1990</b>	<b>Definición legal</b>
<u>Subsidio Familiar</u>	art 15 y ss.	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)	<u>Subsidio Familiar</u>	art. 82	A partir de la vigencia del presente 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: a. Casados el treinta por ciento (30%), más los porcentajes a que se tenga

					derecho conforme al literal c. de este artículo. b. Viudos, con hijos habidos dentro del matrimonio por los que exista el derecho a devengarlos, el treinta por ciento (30%), más los porcentajes de que trata el literal c. del presente artículo. c. Por el primer hijo el cinco por ciento (5%) y un cuatro por ciento (4%) por cada uno de los demás sin que se sobrepase por este concepto del diecisiete por ciento (17%).
<u>Prima de Servicio</u>	art. 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.	<u>Prima de servicio</u>	art. 69	Los Oficiales y Suboficiales 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.
<u>Prima de Navidad</u>	art. 5	Art. 5 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 1 mes de salario que corresponda al grado, a treinta (30) 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 art. 13 de este decreto.	<u>Prima de navidad</u>	art. 70	Los Oficiales y Suboficiales 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.

<p><u>Prima de Vacaciones</u></p>	<p>art. 11</p>	<p>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.</p>	<p><u>Prima de Vacaciones</u></p>	<p>art. 81</p>	<p>Los Oficiales y Suboficiales 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 lo de febrero de 1975 y solamente por un período dentro de cada año fiscal.</p>
<p><u>Subsidio de Alimentación</u></p>	<p>art. 12</p>	<p>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.</p>	<p><u>Subsidio de Alimentación</u></p>	<p>art. 88</p>	<p>Los oficiales y suboficiales 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.</p>
<p><u>Prima del Nivel Ejecutivo</u></p>	<p>art. 7</p>	<p>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 navidad.</p>	<p><u>Prima de actividad</u></p>	<p>art. 68</p>	<p>Los oficiales y suboficiales 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.</p>
<p><u>Prima de retorno a la experiencia</u></p>	<p>art. 8</p>	<p>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</p>	<p><u>Prima de antigüedad</u></p>	<p>art. 71</p>	<p>Los oficiales y suboficiales 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</p>

		<p>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%).</p>			<p>por ciento (1%) más.</p>
			<p><u>Recompensa quinquenal</u></p>	<p>Art. 43</p>	<p>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.</p>
<p><u>Régimen cesantías</u></p>	<p>art. 50 transitorio</p>	<p>Se estableció el régimen anualizado, consagrándose que a la fecha del traslado se reconocería el beneficio causado hasta ese</p>	<p><u>Régimen cesantías</u></p>	<p>art. 142</p>	<p>Se consagró el régimen retroactivo de cesantías</p>

		momento al interesado, si se acreditaban los requisitos para ello.			
--	--	--	--	--	--

De acuerdo con lo anterior, la diferencia entre las partes estriba fundamentalmente en lo siguiente: la parte demandante sostuvo que al homologarse al nivel ejecutivo de la Policía Nacional le fueron desmejoradas las condiciones salariales y laborales que tenía como suboficial, por su parte, la demandada refirió que el demandante indudablemente mejoró al homologarse.

Ahora bien, de conformidad con los decretos anuales proferidos por el Gobierno Nacional para la regulación, entre otros, de los sueldos básicos del nivel ejecutivo de la Policía Nacional y de los suboficiales, se evidencia que el salario devengado de conformidad con el Decreto 1017 de 2013, tiene la siguiente proporción: i) cabo segundo 20.7473% y, (ii) subcomisario 44.8164% en relación con la asignación básica del grado de general.

Por lo tanto, al tener en cuenta que el régimen que se solicita es el contenido en el Decreto 1212 de 1990, aplicable para los suboficiales de la Policía Nacional, se procede a determinar la asignación básica de un cabo segundo, para la fecha del retiro de la demandante contabilizando los tres meses de alta, (vigencia 2013) así:

Norma	Remuneración mensual de Ministro de Despacho	
Decreto 1029 de 2013 [artículo 3]	Asignación básica	3'674.047
	Gastos de representación	6'531.636
	Prima de dirección	3'222.846

<b>Norma</b>	<b>Asignación mensual de General [en relación con Ministro de Despacho]</b>	
Decreto 1017 de 2013 [artículo 2]	Asignación básica	\$3'674.047
	Gastos de Representación	\$6'531.636
	Total	\$10'205.683
	<b>Sueldo básico [45%]</b>	<b>\$4'592.557</b>
	Prima de alto mando (55%)	\$5'613.126
<b>Norma</b>	<b>Asignación básica mensual de Cabo segundo</b>	
Decreto 1017 de 2013 [artículo 1]	20.7473% de la asignación básica del General	<b>\$952.831</b>
<b>Norma</b>	<b>Asignación básica mensual de un Subcomisario (nivel ejecutivo)</b>	
Decreto 1029 de 2013 [artículo 1]	44.8164% de la asignación básica del General	<b>\$1.646.575</b>

Así mismo, tal como lo señaló el Ministerio Público, a pesar de que el demandante al homologarse al nivel ejecutivo de la Policía Nacional no devengaba las primas de actividad, antigüedad, bonificación por buena conducta y subsidio familiar propias de los suboficiales de la institución, lo cierto es que devengó en el nivel ejecutivo de la Policía Nacional las primas de nivel ejecutivo, la de retorno a la experiencia y un subsidio familiar que permite la inclusión de padres y hermanos como beneficiarios que incrementaron notablemente sus ingresos.

En efecto, conforme las normas que regulan el nivel ejecutivo, el demandante está amparado por la prohibición de discriminar o desmejorar sus condiciones

salariales y prestacionales. En relación con ello, y de acuerdo con los decretos salariales antes relacionados, encuentra la Sala que el demandante no se desmejoró, ni discriminó en estas materias al homologarse al nivel ejecutivo, como se argumenta en la demanda.

Es decir, al realizar el análisis integral de la normativa y no factor por factor tal como lo ha señalado esta Corporación,<sup>15</sup> se concluye que el régimen del nivel ejecutivo al que se acogió voluntariamente el demandante, es favorable a sus intereses prestacionales. Frente a ello, correspondía a la parte actora demostrar la desmejora o discriminación salarial o prestacional alegada, lo que no ocurrió, ya que no es dable tomar factores aislados para hacer la comparación pretendida, sino revisar integralmente el régimen.

Igualmente, no puede esta Subsección tomar el salario que devengó en el nivel ejecutivo (con el cual se evidenció el mayor beneficio) y los factores que percibía como suboficial, pues esto equivaldría a crear un tercer régimen, vulnerando así el principio de inescindibilidad.<sup>16</sup>

Por lo tanto, al no estar demostrada una desmejora o discriminación salarial o prestacional cuando el demandante se homologó al nivel ejecutivo, no tiene derecho a que se liquide y cancele la prima de actividad, prima de antigüedad, subsidio y familiar, bonificación por buena conducta.

Finalmente, no desconoce la Subsección que mediante sentencia de 17 de abril de 2013 el Consejo de Estado con ponencia del doctor Gustavo Gómez

---

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 31 de enero de 2013, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, radicación 73001233100020110039001.

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 9 de octubre de 2008, Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, número Interno: 3021-2004.

Aranguren, demandante Harbey Bucurú Celis, reconoció al personal ejecutivo homologado la aplicación del régimen de salarial y prestacional contenido en el Decreto 1213 de 1990. Pese a ello, aquella sentencia tiene efectos inter partes y solo es un criterio orientador más no vinculante por no tener el carácter de sentencia de unificación, por lo tanto, no es susceptible de aplicarse en el presente caso, máxime cuando con posterioridad la sección ha reiterado la tesis contraria.

#### **7.2.4. En conclusión**

El demandante no fue desmejorado en su régimen salarial ni prestacional en virtud de su homologación al nivel ejecutivo, porque el nuevo régimen del Decreto 1091 de 1995 le reportó mayores beneficios de acuerdo a lo probado dentro del plenario.

Por lo tanto, no tiene derecho a que se le liquiden y cancelen las primas, subsidios, prestaciones y demás bonificaciones del régimen señalado para los suboficiales de la Policía Nacional, porque ello vulneraría el principio de inescindibilidad, que prohíbe la aplicación parcial de las normas.

#### **7.3. Decisión de segunda instancia**

Por las razones que anteceden la Subsección confirmará la sentencia de primera instancia que denegó las súplicas de la demanda.

#### **7.4. De la condena en costas**

De conformidad con lo señalado en recientes providencias de esta Subsección<sup>17</sup> en el presente caso se condenará en costas al demandante en segunda instancia, porque resulta vencido y la entidad demandada intervino en el trámite de la misma.

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

#### **8. FALLA**

**Primero:** Confirmar la sentencia proferida el 2 de septiembre de 2014 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, en este asunto.

**Segundo:** Condenar en costas de la segunda instancia a la parte demandante y, a favor de la entidad demandada, las cuales se liquidarán por el *a quo*.

**Tercero:** Se reconoce personería al doctor Arbey Clavijo Rodríguez, identificado con cédula de ciudadanía 86.067.791 expedida en Villavicencio – Meta y tarjeta profesional 149.457 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la entidad demandada, en los términos y para los efectos del poder visible a folio 224 del cuaderno principal.

---

<sup>17</sup> Al respecto ver sentencias de 7 de abril de 2016, proferidas por la Subsección “A” de la Sección Segunda, C.P. William Hernández Gómez, Expedientes: 4492-2013, demandante: María del Rosario Mendoza Parra y 1291-2014, demandante: José Francisco Guerrero Bardi.

**Cuarto:** Efectuar las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI” y, ejecutoriada esta providencia devolver el expediente al Tribunal de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Subsección en la sesión de la fecha.

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

**RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

DMG/HOM