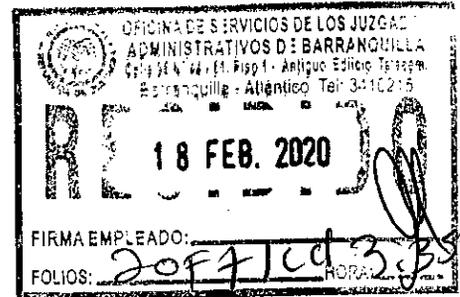




MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL



Doctora
SHIRLEY MARGARITA MEDINA CASTILLO
Honorable Juez Tercero Administrativo Oral de Barranquilla
E. S. D.

EXPEDIENTE : 08-001-33-33-003-2019-00214-00
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE : JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ
DEMANDADO : NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL.

ALEXANDER VILORIA SANCHEZ, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 10.820.282 de Sahagún Córdoba, como aparece al pie de mi correspondiente firma, Abogado titulado, portador de la tarjeta profesional No. 169.375 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderado especial de la **NACION COLOMBIANA -MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL**, a través del presente escrito me dirijo a usted muy respetuosamente para la **CONTESTACIÓN DE DEMANDA**, de la siguiente manera conforme al artículo 175 de la ley 1437 del 18 de enero del 2011, la cual fue notificada el día 13 de noviembre de 2019:

PARTE DEMANDADA, REPRESENTANTE Y APODERADO:

En el presente medio de control de la jurisdicción contencioso administrativo, la parte demandada es la Nación- Ministerio de Defensa - Policía Nacional, representada actualmente por el señor General OSCAR ATEHORTUA DUQUE como Director, con domicilio en la Ciudad de Bogotá – Carrera 59 No. 26-21, y el señor Coronel HENRY ORLANDO JIMENEZ ALBA como Comandante del Departamento de Policía Atlántico, con domicilio en la ciudad de Barranquilla- carrera 43 No., 47-53 Piso 2, siendo apoderado el suscrito con domicilio en la misma ciudad y dirección antes anotada.

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si en el presente caso se debe declarar la nulidad del Acto administrativo contenido en el oficio S-2018-014889/ANOPA-GRUPO 1.10 del 8 de marzo de 2018, expedido por el Jefe Área Nomina de Personal de Activo de la Policía Nacional, mediante el cual se negó la reliquidación de pensión de invalidez del señor Subintendente (p) JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ, incluyendo como factor prestacional o **partida computable** el reconocimiento y pago del subsidio familiar establecido en los decretos 1212 y 1213 de 1990, y por ende el incremento de la mesada pensional.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES Y LOS HECHOS

EXPEDIENTE : 08-001-33-33-003-2019-00214-00
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE : JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ
DEMANDADO : NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

De las pretensiones incoadas por la parte demandante en el libelo de la demanda, en el sentido que se declare la nulidad del oficio S-2018-014889/ANOPA-GRUPO 1.10 del 8 de marzo de 2018 expedido por el Jefe Área Nomina de Personal de Activo de la Policía Nacional, mediante el cual se **negó la reliquidación de la pensión invalidez incluyendo como partida computable y/o factor de liquidación el Subsidio familiar en un 35% del salario básico mensual** y como consecuencia se ordene a título de restablecimiento del derecho, **el incremento de la mesada pensional**, por considerar que no debe aplicarse las normas utilizadas por cuanto **son discriminatorias respecto de los oficiales, suboficiales y agentes de la misma entidad**; es necesario señalar que nos oponemos y no estamos de acuerdo con las pretensiones por cuanto que **el subsidio familiar se encuentra reglado en el Decreto 1091 de 1995 en sus artículos 16 al 21 para la carrera en que se desempeñó el hoy demandante como uniformado de la Policía Nacional**, y el incremento salarial se realizó con fundamento en la normatividad especial que regía la entidad para la época de ocurrencia de los hechos, tales como los decretos 58 del 10 de enero de 1998, 62 del 8 de enero de 1999, 2724 del 27 de diciembre del 2000, 2737 del 17 de diciembre del 2001, 745 del 18 de abril del 2002, 3552 del 11 de diciembre del 2003, 4158 del 13 de diciembre del 2004, 923 del 30 de marzo del 2005, 407 del 8 de febrero del 2006, 1515 del 5 de mayo del 2007, 673 del 4 de marzo del 2008, 737 del 6 de marzo del 2009, 1530 del 3 de mayo del 2010, 1050 del 4 de abril del 2011, 842 del 25 de abril del 2012, 1017 del 21 de mayo del 2013, 187 del 7 de febrero del 2014, 1028 del 22 de mayo del 2015, 214 del 12 de febrero del 2016, 984 del 9 de junio del 2017, 324 del 19 de febrero del 2018, decreto 1002 del 6 de junio del 2019. *(Por el cual se fijan los sueldos básicos para el personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional, personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional y empleados públicos del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, se establecen bonificaciones para alféreces, guardiamarinas, pilotines, grumetes y soldados, se modifican las comisiones y se dictan otras disposiciones en materia salarial.)*

Ahora, con respecto al concepto de violación cuando el demandante argumenta que en la aplicación y finalidad del subsidio familiar se vulnera el derecho a la igualdad por cuanto a los oficiales, suboficiales y Agentes reglado por el Decreto 1212 y 1213 respectivamente, se les reconoce el 30% del salario básico mensual por la cónyuge y hasta el 17% por los hijos del uniformado, mientras que para los miembros del nivel ejecutivo se le reconoce solamente hasta el año 2019 la suma de \$32.729.00 pesos, además de que en el derecho pensional no se tiene como factor computable, haciendo alusión a la decisión del Consejo de Estado al exponer que así como a los Soldados profesionales se les excluyó la partida del subsidio familiar y se dispuso incluirla en sentencia del año 2018 al igual que a los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares; nos oponemos porque no es un caso similar al que aquí nos ocupa, primero porque el subsidio como prestación en los soldados había sido suprimido por el Decreto 3770 del 2009 que traía el artículo 11 del Decreto 1794 del 2000 constituyéndose en regresiva, lo que para el caso de la carrera del Nivel Ejecutivo no presenta tal situación, por cuanto constitucionalmente esta carrera se desarrolló conforme a lo prescrito en el artículo 218 de la carta Política, e igualmente si bien el personal de soldados tienen un menor ingreso

frente a los demás rangos en el escalafón y que el subsidio familiar es un alivio como factor por estar en el sector menos favorecido; ello no ocurre con la carrera del nivel ejecutivo que es el caso que nos ocupa, por cuanto si observamos el salario básico de los uniformados del nivel ejecutivo, de acuerdo al rango de homologación de los suboficiales, ese salario es superior.

Como en el caso de un subintendente de la carrera del Nivel Ejecutivo hoy en día al año 2019 y de lo que nos ocupa, devenga como salario básico la suma de \$1.989.143.00, su homólogo en la categoría de Cabo Primero de la carrera de Suboficiales devenga como salario básico la suma de \$1.337.900.00, entonces no estaría discriminado ni mucho menos desmejorado, lo que no daría lugar a la aplicación por inconstitucional lo reglado para la mencionada carrera del nivel ejecutivo.

Por lo anterior y en consideración a que la actuación administrativa de la Policía Nacional, se fundamenta en la normativa en cita, la cual regula de manera especial, los aspectos en Litis, es a ésta a la que debe sujetarse la administración, para cumplir con la actividad relacionada con la regulación de los incrementos salariales que en éste sentido le corresponde, así las cosas, y por cuanto dicha actividad se encuentra precedida de la presunción de legalidad, deberá denegarse las súplicas de la demanda con fundamento en los argumentos que se han venido señalado.

DE LOS HECHOS

Al hecho 1: Es cierto, porque el señor JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ ingresó como miembro del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional a partir del 31 de agosto de 1995, ostentando el grado de Patrullero y con el tiempo y requisitos establecidos en la carrera ascendió hasta el grado de Subintendente.

Al hecho 2: Es cierto que el demandante al ingresar a la Policía Nacional en la carrera del Nivel Ejecutivo, sus prestaciones se regulan y cancelan conforme a la norma del Decreto 1091 del año 1995 (*Por el cual se expide el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional*).

Al hecho 3 y 4: Es cierto que el demandante JIMY JAVIER HERNANDEZ DOINGUEZ presentó la reclamación del reconocimiento del subsidio familiar como partida computable en la pensión de invalidez. Sin embargo, la misma fue resuelta desfavorablemente por estricto acatamiento del ordenamiento legal especial que rige la carrera del nivel ejecutivo, es decir, el Decreto 4433 del 31 de diciembre del 2004 (*por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública*), que en su artículo 23.2 establece las partidas computables para la asignación de retiro, pensión de invalidez y pensión de sobrevivencia del personal uniformado de la Policía Nacional, y que entre otras no se encuentra la del subsidio familiar en el porcentaje que pretende el demandante en un 35 % por la esposa y el primer y segundo hijo.

Igualmente, al ingresar el hoy demandante a la Policía Nacional en la mencionada carrera, éste inició rigiéndose por lo consagrado en el Decreto 1091 de 1995 "Por el cual se expide el régimen de asignaciones y prestaciones para el personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional" norma que en su artículo 16 dispone que la cuantía del subsidio familiar por persona a cargo es determinada por el Gobierno Nacional, lo cual es muy diferente a lo dispuesto en normas anteriores que rigen las carreras de Oficial, Suboficial y Agentes (Decretos 1212 y 1213 de 1990)

Además, la Policía Nacional no está facultada para realizar reconocimientos salariales y/o prestacionales, que no estén contemplados en las disposiciones legales, tal como lo prescribe el artículo 35 de los decretos anuales que fijan los sueldos básicos para los funcionarios de la Fuerza Pública, que a la letra expone:

"Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 4ª de 1992 y en el artículo 23 de la Ley 923 del 2004. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

Al hecho 5: Es cierto.

SITUACION FACTICA Y JURIDICA DE LA DEFENSA:

Como lo que aquí pretende el demandante es que se declare la Nulidad del oficio S-2018-014889/ANOPA-GRUPO-1.10 del 08 de marzo del año 2018 expedido por el Jefe del Area de Nomina de Personal Activo de la Policía Nacional, mediante el cual se negó el reconocimiento y pago del subsidio familiar y por ende el incremento pensional desde el 05/12/2010 fecha en que se retiró del servicio activo de la Policía Nacional, y se inapliquen por inconstitucionales e inconventionales las normas del Decreto 1091 de 1995 en sus artículos 15 y 49, parágrafo del artículo 23 del Decreto 4433 del 2004 y Artículo 3º del Decreto 1858 del 2012, no le asiste razón alguna al demandante y tampoco procedería otorgar tal derecho, porque si al accionante del medio de control que nos ocupa, se encuentra regido laboralmente por una norma especial como lo es la del Decreto 4433 del 2004 y **lo reglado en el Decreto 1157 del 2014**, pues lo que si sería inconstitucional aplicar normas diferentes al régimen de su carrera, por cuanto mientras la carrera de aquél es la del Nivel Ejecutivo cobijada bajo la citada norma, no podría aplicársele ni tomar beneficios de lo consagrado en el Decreto 1212 y 1213 de 1990 que rige las prestaciones sociales y subsidios propias de la carrera de Oficiales, suboficiales y Agentes respectivamente en la Policía Nacional.

Pues bien, en primer lugar es preciso indicar que aspectos como el que nos ocupan han sido objeto de litigio ante los diferentes estrados judiciales, puesto que los miembros del Nivel ejecutivo, consideran que al no percibir los mismos porcentajes de las partidas salariales que si lo hacen tanto oficiales, como suboficiales y agentes; se encuentran por ello en gran desventaja frente a ellos. Por

tal razón, el honorable Consejo de Estado como órgano de cierre señaló que no son ciertas tales afirmaciones, dado que el salario básico del personal que integra el referido Nivel ejecutivo, es significativamente superior respecto de aquellos, por lo que el legislador, al momento de expedir el régimen prestacional, consideró acertado establecer que dichos porcentajes fueran proporcionales con su salario.

Aunque el caso que nos ocupa no se trata de homologación de Suboficial y/o Agente a la carrera del Nivel Ejecutivo, es dable traer a colación al presente asunto lo decantado, no solamente con el salario básico que percibe un miembro uniformado de esta carrera sino de las demás prestaciones y subsidios, que indudablemente es superior.

En efecto, se advierte como el Honorable órgano de cierre al comparar los factores salariales que devenga el nivel ejecutivo frente a los demás integrantes de la fuerza pública integrada en la Policía Nacional, señaló lo siguiente:

“Con el material probatorio obrante dentro del expediente, entonces, contrario a lo afirmado por la demanda, lo que se observa es que el ejecutivo no lesionó el mandato de no regresividad, pues mirado en su conjunto, el régimen del Decreto No. 1091 de 1995 le reporta mayores beneficios. A continuación se hará un cuadro comparativo de los factores reconocidos en los regímenes que fueron aplicados al demandante como Agente de la Policía, y luego, al homologarse en el Nivel Ejecutivo:

Concepto	Nivel Agente Decreto 1213 de 1090	Definición legal	Concepto	Nivel Ejecutivo Decreto 1091 de 1995	Definición legal
<u>Subsidio Familiar</u>	Art. 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	<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)

		<p>(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%).</p>			
<p><u>Prima de servicio</u></p>	<p>art. 31</p>	<p>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</p>	<p><u>Prima de servicio</u></p>	<p>art 4</p>	<p>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</p>

		mes de julio de cada año.			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 navidad</u>	art. 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.	<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 Vacaciones</u>	art. 42	Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, con la excepción	<u>Prima de Vacaciones</u>	art. 11	El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo,

		<p>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 1º de febrero de 1975 y solamente por un período dentro de cada año fiscal</p>			<p>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>Subsidio de Alimentación</u></p>	<p>art.45</p>	<p>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.</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>Prima de actividad</u></p>	<p>art. 30</p>	<p>Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual</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</p>

		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		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.
<u>Prima de antigüedad</u>	art. 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.	<u>Prima de retorno a la experiencia</u>	art. 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)

					<p>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>
<u>Recompensa quincenal</u>	Art. 43	Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo que completen períodos quinquenales continuos de servicio y observen buena conducta durante los			

		<i>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.</i>			
<u>Régimen cesantías</u>	art. 103	<i>Se consagró el régimen retroactivo de cesantías</i>	<u>Régimen cesantías</u>	Art. 50 transitorio	<i>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.</i>

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 Agente, por lo que demanda el reconocimiento de los conceptos percibidos en tal calidad; por su parte, la demandada sostiene que el demandante indudablemente mejoró al homologarse y que al vincularse voluntariamente al nuevo régimen lo asume en su integridad.

Así las cosas, el actor se benefició ampliamente al cambiar de rango de agente al de nivel ejecutivo de la Policía Nacional en materia salarial, pues, en dicho régimen se superaron las condiciones mínimas que dispuso el legislador y por lo mismo, se debe someter integralmente a su reglamentación, dentro de la cual no se establecieron los factores que el actor reclama, precisamente porque corresponden es al régimen de suboficiales, al que ya no pertenece, y en cambio sí se le reconocieron y pagaron los propios del nivel ejecutivo al cual ingresó de forma voluntaria.

En consecuencia, el acto administrativo demandado no está incurso en ninguna de las causales de nulidad establecidas en el ordenamiento conforme los planteamientos expuestos por el demandante, pues los salarios y prestaciones a que tiene derecho son los establecidos en el régimen del nivel

ejecutivo de la Policía Nacional que se la han aplicado desde su ingreso al mismo. La vinculación se produjo por expresión de la libre voluntad del demandante, con pleno conocimiento del cambio y sus implicaciones, por lo que no se vislumbran inducciones indebidas o engaños por parte de la demandada en su proceder, como lo afirmó en el escrito de apelación.”¹

Así las cosas, resulta indiscutible e irrefutable que en el régimen de carrera del Nivel Ejecutivo en el que se desempeñaba el extremo demandante, goza de prerrogativas que superan el Decreto 1212 y 1213 de 1990 (para suboficiales y Agentes respetivamente), por lo que de ninguna manera podría considerarse lesionados sus derechos laborales o prestacionales cuando el salario que percibe por su labor, es indiscutiblemente superior a la de un uniformado que con el grado equivalente se encuentre laborando, **y además no sería conducente aplicar normas que no rigen la carrera del Nivel Ejecutivo en materia de Subsidio familiar, en lo que respecta como partida computable para la asignación de retiro y/o pensión.**

En efecto, de acuerdo con la tabla salarial del personal uniformado de la policía Nacional, de los años 2016 y 2017, es decir del año inmediatamente anterior a la presentación del derecho de petición cuya respuesta se demanda, así como del mismo año de expedición del mismo, se puede extraer lo siguiente:

El grado de **SUBINTENDENTE** el cual ostentaba el actor tanto al momento en que efectúa la solicitud de reconocimiento del subsidio familiar, como a la fecha en que se encuentra devengando la pensión de invalidez en la Policía Nacional, corresponde su homologación con el de **CABO PRIMERO**, los salarios fueron los siguientes:

AÑO	SARGENTO SEGUNDO	SUBINTENDENTE
2016	\$1.141.243	\$1.696.760
2017	\$1.218.277	\$1.811.292
2018	\$1.280.287	\$1.903.486
2019	\$1.337.900	\$1.989.143

Lo anterior evidencia que tal como acertadamente lo indica el H. Consejo de Estado el régimen prestacional del Nivel ejecutivo, resulta mejor que el anterior, y si bien es cierto que los factores salariales adicionales al básico, son menores en éste último, no lo es menos que muy a pesar de ello y en suma, los salarios percibidos por los miembros del Nivel Ejecutivo, son superiores a los de suboficiales, agentes y oficiales hasta el grado de Capitán.

¹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A - CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ - 15 de marzo de 2018 - Rad. No.: 250002342000201306725 01 - Accionante: EDIL SOCHA APONTE - Accionado: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL

Ahora bien, el hecho que los oficiales como lo evidencia el cuadro comparativo que aporta el actor, perciban unas sumas diferentes a las que el Gobierno Nacional, ha venido reconociendo para el personal del Nivel Ejecutivo, simplemente se compadece con el roll que cada uno desempeña, mal puede pretenderse que un Juez y el secretario del Despacho perciban los mismos emolumentos cuando los roles funcionales son completamente disímiles entre sí, es por ello que las diferencias que éste echa de menos, consulta con los roles funcionales que desempeña cada uno, puesto que mientras el oficial le corresponde la dirección de las tareas operativas, de los miembros del Nivel ejecutivo, les corresponde su ejecución.

Por otra parte, el legislativo en su potestad legislativa, expidió el estatuto prestacional que cobija al Nivel Ejecutivo (Decreto 1091 de 1995) y al hoy demandante cuando ingresó a la Policía Nacional, su articulado no ha perdido vigencia como tampoco ha sido modificado sino complementado por el Decreto 4433 del 2004 por lo que en suma, la aplicación de su contenido deviene vinculante para la entidad, en virtud del estricto acatamiento del principio de legalidad.

Por tanto, a la luz de la Constitución Política de Colombia y la ley, invocada por la parte demandante en el concepto de violación, tampoco se evidencia una discriminación, toda vez que la aplicación del **Decreto 1091 de 1995, Decreto 4433 del 2004 y 1157 del 2014** deviene de su situación legal y **reglamentaria de servicio público con vinculación en la carrera del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.**

Ya el Consejo de Estado² se había pronunciado sobre el presunto desmejoramiento de la situación salarial y prestacional del personal activo que ingresó al Nivel Ejecutivo. En aquella oportunidad, sostuvo la Sala:

"El citado 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 los regímenes 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".³

Además, **en aplicación del principio de inescindibilidad**, el demandante no se puede favorecer de las ventajas de uno y otro régimen, máxime cuando la decisión de acogerse al nivel ejecutivo de la Policía Nacional surgió en forma libre y espontánea, desde el mismo momento en que fue vinculado a la Policía Nacional e inició la carrera del Nivel Ejecutivo y ello conllevaba la aceptación y

² Ver, entre otras, las siguientes: Subsección B, sentencia de 29 de febrero de 2016, M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, radicación 25000-23-25-000-2011-00696-01(0590-2015); Subsección A, sentencia de 3 de marzo de 2016, M.P. Luis Rafael Vergara Quintero; radicación: 25000-23-42-000-2013-00067-01(3546-13); Subsección A, sentencia de 19 de mayo de 2016, M.P. Gabriel Valbuena Hernández, radicación 25000-23-25-000-2012-00108-01(3396-14); Subsección A, sentencia de 17 de noviembre de 2016, M.P. William Hernández Gómez, radicación: 25000-23-42-000-2013-05603-01(2296-14).

³ Consejo De Estado, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia de 9 de Febrero de 2015, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, Radicación Número: 17001-23-33-000-2012-00152-01(2987-13).

sometimiento a las normas que fijaban los salarios y prestaciones sociales para el mismo, y no como lo pretende hoy en día, **de que sea beneficiado con factores salariales y subsidios propios de otra carrera que ya venían creadas anteriormente a la fecha de su ingreso a la Policía Nacional.**

Ahora bien, como el demandante también pretende que como se encuentra retirado del servicio activo de la Policía Nacional devengando una pensión de invalidez se incluya como factor prestacional o computable el subsidio familiar en un 359% de su salario básico mensual, en materia del ajuste de la asignación de retiro, se debe señalar que el Decreto 1212 y 1213 de 1990 establece las bases de liquidación y fija las diferentes partidas computables que se deben tener en cuenta para liquidar esa prestación respecto del cuerpo de suboficiales y Agentes de esa institución; mientras que las partidas computables para liquidar las asignaciones de retiro de los miembros del nivel ejecutivo están determinadas en el artículo 23, numeral 23.2 del Decreto 4433 de 2004.

Lo anterior quiere decir que las partidas señaladas en cada una de las normas antes citadas deben ser aplicadas a los miembros de cada uno de los regímenes establecidos en ellas, el de suboficiales, Agentes y el de los miembros del nivel ejecutivo, los cuales tienen bases salariales diferentes, primas, subsidios, bonificaciones y otros emolumentos propios de cada uno de ellos, y no puede, como lo pretende el demandante, acudirse a las partidas de un régimen (el de suboficiales y Agentes) para liquidar la prestación de retiro de quien pertenece a otro (el del nivel ejecutivo), **pues ello, igualmente, iría en contra del principio de inescindibilidad normativa**, según se expresó previamente.

Tampoco entonces habría vulneración al derecho a la igualdad cuando el demandante compara el valor de los subsidios familiares de una u otra carrera en la Policía Nacional, y que si en la carrera del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, se excluye dicho subsidio como partida computable para la asignación de retiro y/o pensión, no procedería por cuanto no se podría modificar el contenido de la ley.

EXCEPCIONES PREVIAS Y DE MERITO

A.- INEPTA DEMANDA Y CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL:

La presente excepción de inepta demanda y caducidad del medio de control, se invoca por cuanto, ante la jurisdicción contenciosa administrativa se acude oportunamente al medio de control que prescribe el artículo 138 de la ley 1437 del 2011 que a la letra expone:

“Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel."

Así que del asunto que nos ocupa, partiendo de la fecha del acto administrativo contenido en la resolución No. 00798 del 19 de octubre de 2005 (debidamente ejecutoriada) mediante la cual la Subdirección de la Policía Nacional reconoce al Subintendente (p) JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ la pensión de invalidez, **susceptible de los recursos ordinarios de reposición y apelación**, así como la Hoja de servicio 8776532 del 30 de septiembre de 2004 a la fecha de hoy han transcurrido más de 15 año, en cuyo acto se considera que las partidas computables para la pensión de invalidez no son otras más que las que establece el artículo 23.2 al 23.2.6 del Decreto 4433 del 31 de diciembre del 2004 en el porcentaje que prescribe el numeral 2.1 del artículo 2 del Decreto 1157 del 2014, dicho acto era el que debía ser sometido a control judicial de manera oportuna y dentro del término que establece el artículo 138 de la ley 1437 del 2011, más no el que aquí hoy en día se demanda (Oficio No. oficio S-2018-014889/ANOPA-GRUNO-1.10 del 08 de marzo de 2018 expedido por el Jefe Área de Nomina de Personal de Activo de la Policía Nacional) y del que se pretende su nulidad.

Por lo tanto, habría inepta demanda y ausencia de control del acto acusado, porque el acto que debió de atacarse en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en su oportunidad era la Resolución No. 00798 del 19 de octubre de 2005 por medio del cual se reconoció la pensión de invalidez al demandante y se consideró en la misma las partidas computables, que entre otras no estaba la del subsidio familiar, más no el Oficio No. S-2018-014889/ANOPA-GRUNO – 1.10 del 08 de marzo de 2018, ya que con ello revivió términos que se encuentran caducos.

Es por ello que frente a la imposibilidad de revivir términos para enjuiciar decisiones en firme, el Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 23 de noviembre del 2006, expresó:

"La demandante no acusó oportunamente el acto administrativo que realmente la afectó (Resolución No. 000388 del 7 de marzo de 1994) que goza de presunción de legalidad y que el juzgador no puede dejar sin vigencia pues, se repite, no fue objeto de demanda en tiempo. Por esa razón, puede predicarse respecto de ese acto la caducidad de la acción. (...). Para la Sala no existe duda que la demandante al acusar las resoluciones 2978 del 25 de agosto del 2000 y 002 del 2 de enero del 2001 pretende revivir una discusión administrativa proferida 6 años antes y que por demás se encuentra en firme. La actora no controvertió en vía gubernativa, ni demandó en tiempo el acto que realmente la afectó y por ello las decisiones ahora acusadas no pueden dar lugar a examinar en el fondo

decisiones administrativas que han adquirido firmeza. (...) No es pues, un problema de formalidad sino un aspecto sustancial en las relaciones del Estado con los ciudadanos, de allí que, en firme las decisiones de la administración, que crean derechos de carácter particular y concreto, no puedan ser revocadas directamente por quien las profirió sin el consentimiento expreso del titular; y que a su vez, sea obligatorio para el afectado discutir en tiempo la determinación, sino está conforme con ella”.

B.- INEXISTENCIA DEL DERECHO Y FALTA DE FUNDAMENTO JURÍDICO PARA LAS PRETENSIONES.

El acto administrativo demandado fue expedido legalmente, por autoridad competente y de acuerdo con las normas especiales vigentes que regula las prestaciones laborales los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, para el caso en concreto del Subintendente (p) JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ se regía por el Decreto 1091 del 27 de junio de 1995 y Decreto 4433 del 2004, más no por el Decreto 1212 y 1213 de 1990, toda vez que aquél cuando ingresó a la Policía Nacional el régimen laboral especial vigente y aplicable a la carrera en la que se desempeña está sujeta a las reglas del citado Decreto 1091 del 1995, y a partir de allí de las normas que en el tiempo fueran modificadas sin afectarle los derechos laborales con los que inició en la carrera del nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

Entonces, no le asiste razón en los derechos invocados por el demandante y por ende no están llamadas a prosperar las pretensiones expuestas, ya que el reconocimiento y liquidación de los factores salariales y prestacionales del señor JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ, se realizó de acuerdo a la normatividad vigente y goza de toda legalidad, por ende no existe causal alguna que permita declarar la nulidad del Oficio No. S-2018-014889/ANOPA-GRUNO – 1.10 del 08 de marzo del 2018, expedido por el Jefe Área Nomina de Personal de Activo de la Policía Nacional, al igual que no es procedente ni conducente la liquidación de la mesada pensional con el valor del subsidio invocado como lo plantea el Apoderado de la parte demandante, porque además de que al ingresar a la carrera del nivel ejecutivo, éste régimen no trae expreso de que las partidas en materia de subsidio tenga que aplicarse el más beneficioso de los otros vigentes para las otras carreras.

C.- PAGO DE LO NO DEBIDO

Presento esta excepción, en consideración a que el demandante pide la reliquidación de su mesada mensual incluyendo el subsidio familiar en un total del 35% sobre el sueldo básico, desde el año 2005, contemplados en el decreto 1212 y 1213 de 1990.

Al respecto no le asiste derecho alguno, porque el demandante ingresó a la Policía Nacional para el año 1994 como alumno del nivel ejecutivo y en el año 1995 ingresó al escalafón del Nivel Ejecutivo previamente nombrado mediante Resolución 14333 del 11 de septiembre de 1995, y con respecto al subsidio familiar devengado en el nivel ejecutivo para sus hijos lo inició devengándolo en otras

condiciones legales establecidas en el Decreto 1091 de 1995, por lo que además esta norma no incluye a la cónyuge o compañera permanente.

PRUEBAS.

DOCUMENTALES.

- Oficio N° 2020-006705, mediante el el cual se solicitan antecedentes administrativos del demandante.
- Oficio N° 2020-007578-SEGEN DE FECHA 15 DE FEBRERO DE 2020, mediante el cual se aportan los antecedentes administrativos del demandante JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ.
- Me permito aportar un cd que contiene 165 folios de los antecedentes administrativos e historia laboral del demandante.

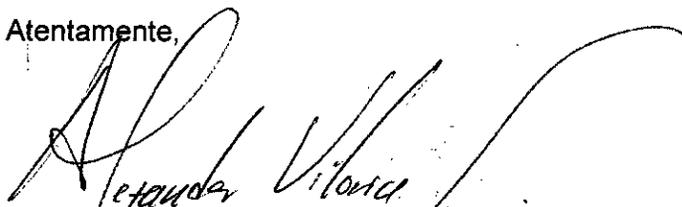
NOTIFICACIONES

Las personales las recibiré en la Secretaría del Despacho o en la carrera 43 No. 47-53 Piso 2 Comando de Policía Metropolitana de Barranquilla – Unidad de Defensa Judicial o en el correo electrónico deata.notificacion@policia.gov.co

PETICION:

De manera especial solicito a la Señora Juez denegar las pretensiones de la demanda, y con el debido respeto **reconocerme personería adjetiva para actuar frente al poder Conferido y sus anexos que fueron presentados al despacho al momento de retirar los traslados de la presente demanda.**

Atentamente,



ALEXANDER VILORIA SANCHEZ

C.C. 10.820.282

T.P. 169.375 del CSJ

Email: deata.notificacion@policia.gov.co

Carrera 43 No. 47 – 53 Barrió El Rosario

Viloria por Gey y Gey
18
180



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICIA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL
DEPARTAMENTO DE POLICIA ATLANTICO



AGENCIAS DE SERVICIOS
 28 NOV. 2019
 FIRMA EMPLEADO: BF 300

SE
JUEZ TERCERO ADMINISTRATIVO LOCAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
E. s.

Medio de Control: Noticias y Destablecimiento del Decreto

RADICADO No: 08-021-33-33-003-2019-00214-00

ACTOR: JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ

DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

ASUNTO: Confiero Poder

Coronel HENRY ORLANDO JIMENEZ ALBA, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 79.532.083 de Bogotá (Cundinamarca), en calidad de Comandante del Departamento de Policía Atlántico, en ejercicio de las facultades legales que me otorgan mediante Resolución Nro. 2111 del 06-04-2018, Resolución Nro. 3969 del 30-11-06 y resolución 3200 del 31-07-2009, suscrita por el señor Comandante General de las Fuerzas Militares Encargado de las funciones del despacho del Ministro de Defensa Nacional, y a ustedes manifiesto que otorgo poder amplio y suficiente a los señores ALEXANDER GEY VILORIA SÁNCHEZ, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 10.820.282 de Sahagún (Córdoba), abogado en ejercicio con tarjeta profesional Nro.169.375 del C.S. de la J, NELSON MENESES VARGAS, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 290.497 de Barranquilla (Atlántico), abogado en ejercicio con tarjeta profesional Nro.268.721 del C. S. de la J, NORBERTO CARO CASTRO identificado con cédula de ciudadanía Nro. 8.738.675 de Barranquilla (Atlántico), abogado en ejercicio con tarjeta profesional Nro. 106.578 del C. S. de la J, y BLADIMIR POLO COCA identificado con cédula de ciudadanía Nro. 7.684.453 de Neiva (Huila), abogado en ejercicio con tarjeta profesional Nro. 200.898 del C. S. de la J, para que en nombre y representación de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, inicien y lleven hasta la culminación el proceso de la referencia.

Los apoderados quedan facultados para ejercer todas las actuaciones necesarias para la defensa de la Nación, en especial para sustituir, reasumir, repetir, recibir, renunciar, conciliar desistir en los términos de la ley 1395 de 2010, teniendo en cuenta los parámetros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Defensa de la Policía Nacional, además para ejecutar todos los recursos a que haya lugar tendientes a la defensa de los intereses de la Policía Nacional, de conformidad con el artículo 77 y SS C.G.P.

En consecuencia solicito al señor(a) Magistrado, reconocer personería jurídica a los apoderados.

Coronel HENRY ORLANDO JIMENEZ ALBA
 Comandante Departamento de Policía Atlántico

Acepto,

ALEXANDER GEY VILORIA SÁNCHEZ
 C.C Nro.10.820.282 de Sahagún (Córdoba)
 T.P. No. 169.375 del C. S de la J.

NORBERTO CARO CASTRO
 C.C Nro.8.738.675 de B/quilla (Atco)
 T.P.No. 106.578 del C. S de la J.

POLICIA NACIONAL
 JUZGADO 174 INSTRUCCION PENAL MILITAR
 DILIGENCIA DE PRESENTACION PERSONAL

EL PRESENTE DOCUMENTO FUE PRESENTADO PERSONALMENTE POR HENRY ORLANDO JIMENEZ ALBA C.C. No. 79.532.083 DE BARRANQUILLA QUIEN RECONOCIÓ COMO SUYA LA FIRMA IMPUESTA SOBRE SU NOMBRE BARRANQUILLA 25-11-2019



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
DEPARTAMENTO DE POLICIA ATLANTICO
UNIDAD DE DEFENSA JUDICIAL DEATA



COAGE - UNDEJ - 3.1

Barranquilla, 7 de febrero de 2020

Mayor
JENNY PATRICIA MORALES PUENTE
Jefe Área de Archivo
Carrera 59 26 - 21 CAN
Bogotá D.C.

Asunto: Solicitud Historia Laboral SI(R) Jimmy Javier Hernández Domínguez

Radicado: 08-001-33-33-003-2019-00214-00
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: JIMMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ
Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional
Juez(a): SHIRLEY MARGARITA MEDINA CASTILLO

De manera atenta y respetuosa me permito solicitar a mi Mayor, su valiosa colaboración en el sentido de estudiar la posibilidad de autorizar a quien corresponda, sea suministrada la información que a continuación se requiere, para ser anexada como prueba documental en contestación de demanda que cursa en contra del Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional - Departamento de Policía Atlántico, dando cumplimiento así a lo establecido en la ley 1564 de 2012, artículo 96 y SS del C.G.P.

- Se allegue a esta oficina copia autentica de la Historia Laboral del señor SI® JIMY JAVIER HERNANDEZ DOMINGUEZ identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 8.776.582.

Atentamente,



Firmado digitalmente por:
Nombre: Alexander Gey Viloria Sanchez
Grado: Capitan
Cargo: Jefe Unidad Defensa Judicial
Cédula: 10820282
Dependencia: Unidad De Defensa Judicial Deata
Unidad: Departamento De Policia Atlantico
Correo: alexander.viloria2815@correo.policia.gov.co
07/02/2020 16:37:10

Anexo: No

KR 43 47 53 ESQUINA
Teléfono: 3008959128
meba@negjud@policia.gov.co
www.policia.gov.co



INFORMACIÓN PÚBLICA

Página 1 de 2

20

S-2020-007578-SEGEN



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
SECRETARÍA GENERAL
GRUPO DE INFORMACIÓN Y CONSULTA



ARGEN - GRICO - 1.10

Barranquilla, 15 de febrero de 2020

Capitán
ALEXANDER GEY VILORIA SÁNCHEZ
Jefe Unidad Defensa Judicial Departamento de Policía Atlántico
Carrera 43 47 53 Esquina
Alexander.viloria2815@correo.policia.gov.co
Barranquilla – atlántico

Asunto: respuesta solicitud Radicado No. E-2020 - 006705 - DEATA

RADICADO	08-001-33-33-003-2019-00214-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	JIMMY JAVIER HERNANDEZ DOMÍNGUEZ
DEMANDADO	Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional
JUEZ (A)	SHIRLEY MARGARITA MEDINA CASTILLO

En respuesta al asunto de la referencia, allegada al Grupo de Información y Consulta, de manera atenta y respetuosa me permito enviar a mi Capitán, los documentos que se encuentran en custodia, conservación y administración del Área de Archivo General de la Policía Nacional, el cual corresponde al señor Subintendente (R) JIMY JAVIER HERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 8.776.582, lo relacionado a continuación:

- ✓ Historia laboral en medio magnético

De igual manera me permito indicarle que cualquier inquietud, duda o sugerencia, por favor comunicarse a los abonados telefónicos 5159000 extensiones 21385, 21374 o al avante! No. 3504051891.

Atentamente.



Firmado digitalmente por:
Nombre: John Henry Fandiño Chaves
Grado: Intendente
Cargo: Jefe Grupo Información Y Consulta
Cédula: 1072744519
Dependencia: Grupo De Información Y Consulta
Unidad: Secretaría General
Correo: henry.fandino@correo.policia.gov.co
15/02/2020 11:57:17

Anexo: Si

Transversal 33 47 A - 35 SUR
Teléfono: 31521359
segen.grico@policia.gov.co
www.policia.gov.co



INFORMACIÓN PÚBLICA