



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA
Sala de Decisión No. 005 - ORALIDAD**

Popayán, siete (07) de mayo de dos mil veinte (2020)

Magistrado ponente	JAIRO RESTREPO CÁCERES
Expediente	19001 33 31 006 2016 00123 01
Demandante	MARIBEL VICTORIA CERÓN
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SENTENCIA No.

I. OBJETO A DECIDIR

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la Sentencia No. 055 del veintidós (22) de marzo de dos mil diecinueve (2019) proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda¹

La señora MARIA VICTORIA CERON, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR, pretende se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 066711 del 9 de marzo de 2015 expedido por el Jefe de Grupo de Pensionados de la Secretaría General de la Policía Nacional, por medio del cual se negó la reliquidación de la pensión de sobrevivientes de la que es beneficiaria como cónyuge supérstite del extinto CRISTÓBAL MUÑOZ GARCÍA, fallecido en actos propios del servicio.

Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene a las entidades demandadas, la reliquidación de la pensión de sobrevivientes de la que es beneficiaria, en el equivalente al 100% del sueldo devengado por el causante como Agente de Policía, aplicando el literal c del artículo 70 del Decreto 1091 de 1995, además, que se disponga la aplicación del régimen general previsto en la Ley 100 de 1993 y no el previsto en el Decreto 1213 de 1990, en aplicación del principio de favorabilidad.

¹ Folios 25-38 del Cuaderno Principal.

Expediente	19001 33 31 006 2016 00123 01
Demandante	MARIBEL VICTORIA CERON
Demandado	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL y CASUR
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto	SENTENCIA II INSTANCIA

Finalmente solicita el pago y actualización de las diferencias que resulten de la reliquidación ordenada, el pago de intereses moratorios que se generen, y el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 187 y 195 del CPACA.

2.2. Los hechos

Como fundamento de sus pretensiones, el extremo demandante expuso los hechos que a continuación se resumen:

El señor CRISTOBAL MUÑOZ GARCIA laboró al servicio de la Policía Nacional en el grado de Agente desde el 12 de noviembre de 1985 hasta el 23 de febrero de 1997, día en que falleció como consecuencia de un enfrentamiento con grupos insurgentes en la estación de policía ubicada en el municipio de Caldonó – Cauca, siendo retirado del servicio por muerte “en actos especiales del servicio” y ascendido de manera póstuma a Cabo Segundo.

Mediante Resolución No. 00338 del 14 de abril de 1997, la Subdirección General de la Policía Nacional reconoció pensión de sobrevivientes en favor de su esposa Maribel Victoria Cerón y sus dos hijos Stiven y Andrea Muñoz Victoria, en un porcentaje del 50% del sueldo básico.

Aduce que mediante petición del 2 de febrero de 2015, solicitó la aplicación del principio de favorabilidad en aras de obtener la reliquidación de la pensión de sobrevivientes, petición desestimada mediante el acto demandado.

2.3. Normas violadas y concepto violación

Constitucionales: Artículos 1, 2, 4, 6, 13, 25, 29, 53, 90, 121, 209, 216 y 228

Legales:

Ley 4 de 1992

Ley 100 de 1993

Decreto 1212 de 1990

Decreto 1213 de 1990

Decreto 1091 de 1995

Expone que el acto administrativo demandado desconoce las normas superiores en que debería fundarse, en especial, el principio de favorabilidad, pues considera que el reconocimiento pensional no debía aplicar las disposiciones en materia pensional previstas en el Decreto 1212 de 1990, sino aquellas que le permitiesen acceder a un IBL del 100% como aquella contenida en la Ley 100 de 1993, destacando que a pesar de que el causante perteneciera a un régimen especial, la jurisprudencia existente en la materia permite acceder a los beneficios más favorables para los beneficiarios de la prestación.

En ese orden de ideas, considera que el Decreto 1091 de 1995 en su artículo 70 permite el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a los oficiales y suboficiales de la Policía fallecidos en actos especiales del servicio, en cuantía equivalente al 100% del salario base.

Así las cosas, considera que tiene derecho a que se reliquide su prestación en aplicación de los principios de favorabilidad y equidad, toda vez que la cuantía de la pensión percibida desconoce intereses más favorables a los beneficiarios, omitiendo las previsiones de la normatividad vigente para el momento de causación del derecho.

Expediente	19001 33 31 006 2016 00123 01
Demandante	MARIBEL VICTORIA CERON
Demandado	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL y CASUR
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto	SENTENCIA II INSTANCIA

2.4. La contestación de la demanda

La **CAJA DE SUELDOS DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR²**, por intermedio de apoderada judicial se opone a las pretensiones de la demanda, inicialmente afirma que la prestación percibida por la parte demandante se viene reajustando e incrementando periódicamente de conformidad con las normas previstas para el efecto, además, expone que no se desconoce el principio de igualdad cuando se aplica el Decreto 1212 de 1990 a los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, como lo fue el causante del derecho pensional que se pretende reliquidar.

Finalmente advierte que el acto demandado fue expedido por la Secretaría General de la Policía Nacional, no encontrando expediente a nombre del señor Cristóbal Muñoz García dentro de la institución.

Como excepciones formula las denominadas: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, y ii) prescripción.

Por su parte, la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL³** se opone a la prosperidad de las pretensiones incoadas, previniendo que el extinto CRISTOBAL MUÑOZ GARCIA estaba cobijado por los parámetros establecidos en el Decreto 1212 y 1213 de 1990 en atención al grado que ostentaba para el momento de su deceso, es decir, que su condición no lo hacía beneficiario del Decreto 1091 de 1995.

Así, sostiene que luego de su deceso se aplicaron las previsiones que regulan la materia, situación que permite considerar que el acto demandado se expidió con sujeción a las normas superiores, haciendo improcedente las pretensiones invocadas, además, previene que la misma Ley 100 en sus artículos 279 y 288 excluyó a los miembros de la Fuerza Pública de su aplicación, excepción válida que no constituye discriminación alguna de conformidad con las consideraciones jurisprudenciales del Consejo de Estado en su pronunciamiento del 12 de agosto de 2003.

Aunado a lo anterior, aduce que el informe prestacional por muerte, constituye un acto administrativo que creó una situación jurídica la cual no es posible desconocer en atención al principio de legalidad, misma característica que atribuye al acto acusado.

Como excepciones formula las denominadas: i) inexistencia del derecho y falta de fundamento jurídico de las pretensiones, ii) presunción de legalidad, y iii) genérica o innominada.

2.5. El fallo impugnado⁴

Se previene que durante el trámite de la audiencia inicial, en la etapa de resolución de las excepciones previas, se declaró probada la falta de legitimación por pasiva invocada por CASUR.

Seguidamente, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, mediante sentencia No. 055 del veintidós (22) de marzo de dos mil diecinueve (2019), desestimó las pretensiones de la demanda.

² Folios 60-64 del Cuaderno Principal

³ Folios 159-173 del Cuaderno Principal

⁴ Folios 194-198 del Cuaderno Principal

Como fundamento de la decisión, indicó la A quo que según las condiciones particulares de la parte actora, los diversos pronunciamientos del H. Consejo de Estado sobre el tema y las normas que resultan aplicables, no era procedente la aplicación del régimen general previsto en la Ley 100 de 1993 para la liquidación de la pensión de sobrevivientes de que es beneficiaria aunado a que no se debate su le asiste o no derecho al reconocimiento de la misma, sino al monto de la reconocida de manera previa, además, que a partir del grado que ostentaba el causante CRISTOBAL MUÑOZ GARCÍA para la fecha de su deceso permite concluir que le debían reconocer la prestación a partir del Decreto 1213 de 1990, resaltando finalmente que en ningún momento perteneció al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, ni por traslado o por decisión voluntaria, impidiendo así que le fuesen aplicables las previsiones del Decreto 1095 de 1995.

2.6. El recurso de apelación⁵

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante impetró recurso de apelación, arguyendo para el efecto que el análisis realizado omite analizar a profundidad los hechos expuestos junto con las pruebas recaudadas durante el trámite procesal, además que considera que se deja de lado las interpretaciones jurisprudenciales que favorecen los derechos pretendidos por la parte actora.

Insiste en que el artículo 70 del Decreto 1091 de 1995 es la norma vigente para el momento del deceso del uniformado, resaltando que se produjo en actos especiales del servicio, así, reclama que la pensión de sobrevivientes debe liquidarse en cuantía del 100% como lo establece la norma, y no, en la cuantía señalada por el Decreto 1213 de 1990 utilizado por la entidad demandada, aunado a que se omite aplicar los pronunciamientos jurisprudenciales, en especial, la sentencia de unificación del 25 de abril de 2013 emanada por la Sección Segunda del Consejo de Estado.

Finalmente, refrenda el presunto desconocimiento al principio de favorabilidad por parte de la A quo, pues itera que se debe liquidar la prestación conforme los señalamientos del Decreto 1091 de 1995.

2.7. Alegatos en segunda instancia

La parte actora presentó sus alegaciones finales de manera extemporánea.

2.8. El concepto del Ministerio Público

La representante del Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto.

III. CONSIDERACIONES

3.1. La competencia

Por la naturaleza del proceso y el último lugar de prestación del servicio⁶, el Tribunal es competente para decidir el asunto en **SEGUNDA INSTANCIA**, de conformidad con lo establecido por el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

3.2. El ejercicio oportuno de la acción

⁵ Folios 200-203 del Cuaderno Principal

⁶ Folio 18 del cuaderno principal. Hoja de servicios, última unidad DECAU – Departamento de Policía Cauca.

Teniendo en cuenta que el derecho pretendido versa sobre la reliquidación de una prestación periódica, no está sujeto al término de caducidad, de conformidad con el literal c del numeral 1° del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

3.3. Lo probado en el proceso

Para resolver el sub examine, se observan en el expediente los siguientes medios de prueba:

- Según la hoja de servicio No. 15987506 expedida el 7 de marzo de 1997 a nombre de CRISTOBAL GARCIA MUÑOZ⁷, se comprueba que aquel ingresó a la Policía Nacional el 12 de noviembre de 1985 en condición de *auxiliar de policía*, seguidamente desde el 1 de diciembre de 1987 obtiene el grado de *agente*, labor que desempeñó hasta el hasta el 23 de febrero de 1997, más tres meses de alta hasta el 23 de mayo del mismo año, para un tiempo total de **11 años, 4 meses y 20 días** de servicio. Se destaca que se retiró en el grado de agente, registrando como causal de retiro la *muerte en servicio activo*.

- Se previene que el último salario devengado por el demandante se compone de los siguientes factores: Sueldo Básico, Prima de Actividad, Prima de Antigüedad, Prima de Orden Público, Partida de Alimentación, Subsidio de Alimentación, Mención Honorífica, Subsidio de Transporte, Subsidio Familiar y Prima de Navidad.

- Se aporta el "informe asalto guerrillero a la estación de Caldon" fechado 25 de febrero de 1997⁸, dirigido a la Subdirección General de la Policía Nacional y suscrito por el Comandante Operativo DECAU, en el cual informa sobre la situación presentada el 23 de febrero de 1997, y además dando cuenta del deceso de cinco personas, entre las que se relaciona al Agente Cristóbal Muñoz García.

- Copia del Registro Civil de Matrimonio entre Cristóbal Muñoz García y Maribel Victoria Cerón, de fecha 11 de diciembre de 1990⁹.

- Copia del Registro Civil de Defunción de Cristóbal Muñoz García con indicativo serial No. 958288 expedido el 27 de febrero de 1997¹⁰.

- A través de la Resolución No. 00338 del 14 de abril de 1997¹¹, el Subdirector General de la Policía Nacional reconoce y ordena el pago de una pensión por muerte a beneficiarios del CS (e) CRISTÓBAL MUÑOZ GARCIA, destacando del contenido de esta lo siguiente:

"(...)
El CS MUÑOZ GARCÍA CRISTÓBAL... ingresó a la institución el día 12-nov-1985 y fue retirado el 23-feb-1997 por MUERTE EN SERVICIO ACTIVO, acumulando un tiempo de servicio de 11 años, 4 meses, 20 días, incluido tiempo como auxiliar de policía.

Que la muerte del uniformado se produjo dentro de los parámetros

⁷ Folio 18 del Cuaderno Principal

⁸ Folios 9-11 del Cuaderno Principal

⁹ Folio 5 del Cuaderno Principal

¹⁰ Folio 85 del Cuaderno Principal

¹¹ Folios 6-8 del Cuaderno Principal

establecidos en el artículo 123 del decreto 1213 de 1990.

En consecuencia el Director General de la Policía ascendió en forma póstuma mediante resolución No. 0968 del 200397 al grado de Cabo Segundo al AG. Muñoz García Cristóbal.

(...)

Que con fundamento en lo anterior, los beneficiarios del uniformado fallecido tienen derecho al reconocimiento y pago de una pensión mensual por muerte liquidada así: 50%: Sueldo básico de un CS, 39% Sub. Familiar, 15% prima de actividad, 1/12 Prima de Navidad y 11% Prima antigüedad.

(...)

Que a reclamar los derechos causados por el fallecido se presentaron:

VICTORIA CERON MARIBEL--- CONYUGE

MUÑOZ VICTORIA ANDREA--- HIJA

MUÑOZ VICTORIA STIVEN----- HIJO

(...)

ARTICULO PRIMERO. Reconocer y ordenar pagar en las proporciones de ley una pensión mensual por muerte, a partir del 23-FEB-1997 en cuantía de \$298.328.90, a los siguientes beneficiarios del CS. (F) MUÑOZ GARCIA CRISTÓBAL..."

- Mediante oficio No. 066711 del 9 de marzo de 2015¹² expedido por el Jefe de Grupo de Pensionados de la Secretaría General de la Policía Nacional, se negó la reliquidación de la pensión de sobrevivientes solicitada el 9 de febrero de 2015 por la señora MARIBEL VICTORIA CERON, en calidad de beneficiaria del extinto CRISTÓBAL MUÑOZ GARCÍA, fallecido en actos propios del servicio.

3.4. El asunto materia de debate

La jurisprudencia del Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ha reiterado que la competencia del *Ad quem* se encuentra estrictamente limitada a los argumentos que exponen las partes en el respectivo recurso de apelación; de suyo que no puede abarcarse un estudio completo o total del proceso, sino circunscribir su análisis a desatar los planteamientos señalados en la alzada.¹³

Ello se atempera a lo dispuesto por el artículo 320 del Código General del Proceso¹⁴, según el cual el juez de segunda instancia debe limitarse a resolver sobre los cargos del recurso.

Así las cosas, la Sala procederá a resolver el recurso interpuesto por la parte demandante, a efectos de determinar si la señora Maribel Victoria Cerón como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes de Cristóbal Muñoz García, retirado

¹² Folio 24 del Cuaderno Principal

¹³ Criterio adoptado por la Sala Plena de la Sección Tercera en providencia de 9 de febrero de 2012, expediente 21.060, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Así mismo reiterado, entre otras, por la Sección Tercera- Subsección C, C.P.: Enrique Gil Botero, sentencias de 11 de julio de 2013, Rad. 19001-23-31-000-2001-00757-01(31252) y Rad. 05001-23-31-000-1995-01939-01 (30.424), entre otras. En esta última se refirió que "...Previo a decidir, debe precisarse que conforme lo ha señalado la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹³, la competencia del juez de segunda instancia está limitada a los motivos de inconformidad que expresen los recurrentes en sus escritos de apelación, de allí que, en el asunto sub examine esta Subsección se restringirá a los argumentos señalados por las partes, en sus recursos..."

¹⁴Artículo 320. Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71.

por muerte en actos especiales del servicio el 23 de febrero de 1997 en el grado de Agente, tiene derecho a la reliquidación de su asignación en los términos del artículo 70 del Decreto 1091 de 1995, en aplicación del principio de favorabilidad, o si por el contrario, según lo adujo la A quo, es del caso negar las pretensiones incoadas y confirmar el fallo de primera instancia.

3.4.1. Marco normativo y jurisprudencial de la asignación de retiro solicitada por el actor.

Sea lo primero advertir, que el artículo 150 de la Constitución prescribe que corresponde al Congreso definir el régimen prestacional de la Fuerza Pública, a la vez que el artículo 218 Superior establece que la ley determinará el régimen de carrera, prestacional y disciplinario de los miembros de la Policía Nacional; de éstos presupuestos constitucionales, queda claro entonces que la regulación salarial y prestacional de éste personal se halla reservada a la ley sin que admita en su desarrollo, otra modalidad normativa; de tal suerte que cuando se trate de regular prestaciones sociales que pretendan cubrir un riesgo o una contingencia propia de la seguridad social, como en este caso la asignación de retiro, deberá tener en cuenta la ley marco, entre otros presupuestos, la edad, el tiempo de servicio, el monto, el ingreso base de liquidación (factores), régimen de transición y demás condiciones que aseguren el reconocimiento de dicha prestación, puesto que - se repite - existe una cláusula de reserva legal.

Ahora bien, debe indicarse que antes de la Constitución de 1991, aquellos aspectos básicos del régimen salarial y prestacional de los miembros de la fuerza pública que por mandato constitucional se deben fijar por ley marco, se encontraban definidos en los Decretos 1211, 1212, 1213 y 1214 de 1990, los cuales fueron proferidos por el Presidente de la República, en uso de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 66 de 1989. Estas materias fueron reguladas mediante decretos-leyes por cuanto la Constitución Política de 1886 en ningún momento sometió la fijación del régimen salarial y prestacional de los miembros de la fuerza pública a su consagración y desarrollo mediante la tipología constitucional de la ley marco, por el contrario, la cláusula general de habilitación presidencial para actuar como legislador extraordinario, permitió al Presidente regular indistintamente dichos contenidos prestacionales.

Así las cosas, el artículo 123 del Decreto 1213 de 1990 "*Por el cual se reforma el Estatuto del Personal de Agentes de la Policía Nacional*", estableció en relación con el reconocimiento prestacional en caso de muerte en actos especiales del servicio como el caso de la parte actora, que:

“ARTICULO 123. Muerte en actos especiales del servicio. *Durante la vigencia del presente Estatuto, a la muerte de un Agente de la Policía Nacional en servicio activo, en actos meritorios del servicio, en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en mantenimiento o restablecimiento del orden público, será ascendido en forma póstuma al grado de Cabo Segundo cualquiera que sea el tiempo de servicio, además sus beneficiarios en el orden establecido en este Estatuto, tendrán derecho a las siguientes prestaciones:*

a. A que el Tesoro Público les pague por una sola vez, una compensación equivalente a cuatro (4) años de los haberes correspondientes al grado conferido al causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 100 de este Decreto.

b. Al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante.

c. Si el Agente hubiere cumplido doce (12) o más años de servicio, a que el Tesoro Público le pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado conferido póstumamente.

d. Si el Agente no hubiere cumplido doce (12) años de servicio, sus beneficiarios en el orden establecido en el presente Estatuto, con excepción de los hermanos, tendrán derecho a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas señaladas en el artículo 100 de este Decreto.

PARAGRAFO. Se entiende por actos meritorios del servicio para todo efecto, aquellos en que el Agente, se enfrente a grave e inminente peligro en defensa de la vida, honra y bienes de las personas.”

Así las cosas, cuando el retiro del Agente ocurre por la muerte en actos especiales del servicio, se deberá ascender al grado de Cabo Segundo al efectivo fallecido, y el reconocimiento de la pensión vitalicia a sus beneficiarios deberá observar el tiempo de servicios en aras de establecer el porcentaje de la misma, acorde las partidas computables de que trata el artículo 100 de la norma, que establece:

“Artículo 100. Bases de liquidación. A partir de la vigencia del presente Decreto a los Agentes de la Policía Nacional que se retiren o sean retirados del servicio activo se les liquidarán las prestaciones sociales unitarias y periódicas, sobre las siguientes partidas, así:

a. Sueldo básico.

b. Prima de actividad en los porcentajes previstos en este Estatuto.

c. Prima de antigüedad.

d. Una duodécima (1/12) parte de la prima de navidad.

e. Subsidio familiar. En el caso de las asignaciones de retiro y pensiones, se liquidará conforme al artículo 46 de este Estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.”

Seguidamente, en relación con el porcentaje de la prima de antigüedad, el subsidio familiar y la prima de actividad, se tiene que éstos se calculan así:

“ARTICULO 33. Prima de antigüedad. 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.
(...)

ARTICULO 46. Subsidio familiar. A partir de la vigencia del presente Decreto, los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrán derecho al

pago de un subsidio familiar que se liquidará mensualmente sobre el sueldo básico, así:

a. Casados el treinta por ciento (30%), más los porcentajes a que se tenga derecho conforme al literal c. de este artículo.

b. Viudos, con hijos habidos dentro del matrimonio por los que exista el derecho a devengarlos, el treinta por ciento (30%), más los porcentajes de que trata el literal c. del presente artículo.

c. Por el primer hijo el cinco por ciento (5%) y un cuatro por ciento (4%) por cada uno de los demás sin que se sobrepase por este concepto del diecisiete por ciento (17%).

(...)

ARTICULO 101. Cómputo prima de actividad. A los Agentes que se retiren o sean retirados del servicio activo a partir de la vigencia del presente Decreto, para efectos de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, la prima de actividad se les computará de la siguiente forma:

- **Para Agentes con menos de veinte (20) años de servicio, el quince por ciento (15%) del sueldo básico.**

- Para agentes entre veinte (20) y veinticinco (25) años de servicio, el veinte por ciento (20%) del sueldo básico.

- Para Agentes con más de veinticinco (25) años de servicio, el veinticinco por ciento (25%) del sueldo básico."

Ahora bien, respecto de la creación del **nivel ejecutivo** de la Policía Nacional mediante la Ley 180 de 1995, el Presidente de la República, en desarrollo de la Ley 4 de 1992, profirió el Decreto 1091 de 1995 mediante el cual se expidió el régimen de Asignaciones y prestaciones **para dicho personal**, fijando en su artículo 70, las prestaciones a que tienen derecho los beneficiarios de aquellos efectivos que fallezcan en actividad, así:

"Artículo 70. Muerte en actos especiales del servicio. El miembro del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, que muera en servicio activo, en actos meritorios del servicio, en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en mantenimiento o restablecimiento del orden público, será ascendido en forma póstuma al grado inmediatamente superior, cualquiera que fuere el tiempo de servicio en su grado. Además sus beneficiarios en el orden establecido en el artículo 76 de este Decreto tendrán derecho a las siguientes prestaciones:

a) A que por el Tesoro Público se les pague, por una sola vez, una compensación equivalente a cuatro (4) años de la remuneración correspondiente al grado conferido en forma póstuma al causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 49 de este Decreto;

b) A que el Tesoro Público les pague un valor equivalente a la cesantía causada en el año en que ocurrió la muerte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de este Decreto;

Expediente	19001 33 31 006 2016 00123 01
Demandante	MARIBEL VICTORIA CERON
Demandado	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL y CASUR
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto	SENTENCIA II INSTANCIA

c) A que por el Tesoro Público se les pague una pensión mensual equivalente al ciento por ciento (100%) de las partidas señaladas en el artículo 49 de este Decreto, cualquiera que sea el tiempo de servicio.

Parágrafo. *Se entiende por actos meritorios del servicio para todo efecto, aquellos en que el uniformado cumple la misión encomendada con grave e inminente riesgo para su vida o integridad personal."*

Finalmente, para la Sala resulta importante destacar que la Sección Segunda del Consejo de Estado en reciente sentencia del 15 de marzo de 2018, expediente No. 25000234200020130672501, realizó un estudio sobre los derechos prestacionales que le asistían a los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional que se sometieron al cambio hacia el Nivel Ejecutivo de la entidad, y además los comparó con los derechos que le asistían a quienes permanecieron en el nivel original, concluyendo que no resultaba ajustado a los principios de favorabilidad e inescindibilidad normativa, impetrar pretensiones encaminadas a obtener las prebendas de uno y otro régimen, pues se debían someter integralmente a la reglamentación a la cual pertenecían, de aquel pronunciamiento se destaca para efectos del análisis presente:

"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."

En este entendido, y teniendo en cuenta que el señor CRISTOBAL MUÑOZ GARCIA falleció en el mes de febrero de 1997, acorde las normas vigentes para dicha temporalidad, se procederá a dirimir el objeto de controversia en el presente medio de control.

3.5. El caso concreto

Expediente	19001 33 31 006 2016 00123 01
Demandante	MARIBEL VICTORIA CERON
Demandado	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL y CASUR
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto	SENTENCIA II INSTANCIA

La Juez de instancia desestimó las pretensiones de la demanda, considerando que el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de la que es beneficiaria la demandante no era pasible de adoptar las previsiones del artículo 70 del Decreto 1091 de 1995, pues se había aplicado el Decreto 1213 de 1990, vigente para la época del fallecimiento del causante y aplicable a su situación particular como agente de la Policía Nacional.

Por su parte, la parte actora, inconforme con la sentencia dictada por la A quo, manifestó que las pretensiones de la demanda han debido concederse, en tanto que el principio de favorabilidad permite el reconocimiento de la asignación vitalicia de la que se beneficia la demandante con las previsiones del Decreto 1091 de 1995, y en especial, la cuantía del 100% de las partidas computables, en vista que se vulnera el derecho a la igualdad que le asiste a la actora, pues resulta discriminado con aquellos beneficiarios de pensión de sobrevivientes de los efectivos que pertenecían al Nivel Ejecutivo de la entidad y obtuvieron su reconocimiento.

A partir de los elementos probatorios obrantes en el legajo, es indispensable destacar que la Sala comprueba que para el momento del deceso del señor CRISTOBAL MUÑOZ GARCÍA, el 23 de febrero de 1997, aquel se desempeñaba como Agente de la Policía Nacional, por ende, le era aplicable el Decreto 1213 de 1990 para todos sus efectos prestacionales, incluida, aquella pensión que se reconoce a sus beneficiarios debido a su deceso.

Del mismo modo, según lo decantado por la normatividad y jurisprudencia *ut supra*, y refrendando las consideraciones adoptadas por la A quo, se acredita de la hoja de servicios a nombre del extinto Agente MUÑOZ GARCIA, que en ningún momento fue homologado o transferido al Nivel Ejecutivo de la entidad creado mediante el Decreto 132 de 1995, es decir, que por inescindibilidad normativa no es dable desconocer la normatividad que le resulta aplicable según la calidad de Agente que ostentaba para el 23 de febrero de 1997, es decir, el Decreto 1213 de 1990- que reglamentaba para la época, todos los derechos prestacionales para aquellos efectivos, según se anotó.

Este análisis parte de la protección de los derechos que le asisten a los efectivos de la Policía Nacional toda vez que en aplicación del principio de inescindibilidad, la parte demandante no puede pretender favorecerse de las ventajas de uno y otro régimen¹⁵, máxime cuando es sabido que la Policía Nacional luego de la creación del Nivel Ejecutivo puso a disposición de sus miembros la posibilidad de acogerse dicho régimen, resaltando que cualquier decisión que adoptasen, conllevaba la aceptación y sometimiento a las normas que fijaban los salarios y prestaciones sociales para el mismo, así, las consideraciones adoptadas por la A quo son de recibo para la Sala, pues se advierte que a partir de las condiciones particulares del extinto CRISTOBAL MUÑOZ GARCÍA, como Agente de Policía, no le eran aplicables para la fecha de deceso– 23 de febrero de 1997 – las previsiones del Decreto 1091 de 1995 que le asisten al personal del nivel ejecutivo.

Así, se verifica que el causante al momento de su retiro por muerte en actividad, en actos especiales del servicio según la calificación de la misma realizada por la Policía Nacional, desempeñaba el cargo de Agente, por ende, le fueron aplicadas las previsiones el artículo 123 del Decreto 1213 de 1990, para el reconocimiento pensional en favor de sus beneficiarios a través de la Resolución No. 00338 del 14 de abril de

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda- Subsección A, sentencia del 7 de febrero de 2019, Rad. 05001-23-33-000-2014-01926-01(1898-16) C.P.: Gabriel Valbuena Hernández .

Expediente
Demandante
Demandado
Medio de Control
Asunto

19001 33 31 006 2016 00123 01
MARIBEL VICTORIA CERON
NACION – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL y CASUR
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
SENTENCIA II INSTANCIA

1997, la cual decantó que dicha prestación se debía liquidar en cuantía del 50% de las partidas computables enlistadas en el artículo 100 ídem, teniendo en cuenta que el periodo de prestación de servicios resultó inferior a 12 años, en consecuencia, según se expuso en la jurisprudencia y normatividad aplicable al *sub examine*, no se logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto de reconocimiento prestacional, conclusiones que también cobijan el acto enjuiciado.

Bajo estos asideros, para la Sala no logran tener eco los argumentos de la parte demandante, dada la posición de la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo y la normatividad vigente para la época de causación del derecho, la cual ha sido desarrollada de tiempo atrás por esta colegiatura, haciendo hincapié en la imposibilidad de aplicar el régimen general previsto en la Ley 100 de 1993, dado el régimen especial de las Fuerzas Militares al que pertenecía el causante CRISTÓBAL MUÑOZ GARCÍA.

Corolario de lo expuesto, y una vez comprobado que a la señora MARIBEL VICTORIA CERÓN no le asiste el derecho de reliquidar su pensión de sobrevivientes como beneficiaria del extinto CRISTOBAL MUÑOZ GARCÍA aplicando el Decreto 1091 de 1995, la Sala concluye que debe mantenerse la decisión en los términos previstos por la A quo, confirmando la sentencia recurrida.

3.6. Costas en segunda instancia

En los términos del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la sentencia el Juez deberá pronunciarse sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de General del Proceso.

Al cumplirse con las previsiones contenidas en el artículo 365-3 del C.G.P.¹⁶, se condenará en costas a la parte demandante, fijándose en cero punto cinco por ciento (0.5%) sobre el valor de las pretensiones, las cuales al tenor del artículo 366 íbidem deberán liquidarse por el Juzgado de origen una vez quede ejecutoriado el auto que ordene estar a lo dispuesto por el Superior, siguiendo las reglas allí previstas.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Sentencia No. 055 del veintidós (22) de marzo de dos mil diecinueve (2019) proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la **parte demandante**, fijándose en cero punto cinco por ciento (0.5%) sobre el valor de las pretensiones, conforme lo expresado en precedencia.

¹⁶ “3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.”.

Expediente
Demandante
Demandado
Medio de Control
Asunto

19001 33 31 006 2016 00123 01
MARIBEL VICTORIA CERON
NACION – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL y CASUR
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
SENTENCIA II INSTANCIA

TERCERO.- NOTIFÍQUESE la presente sentencia a las partes de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 203 del CPACA.

CUARTO.- En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión de la fecha.

Los Magistrados,



JAIRO RESTREPO CÁCERES



CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ



CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO