

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-013-2020-00119-01
Demandante	FRANCISCO JAVIER GUZMÁN HERRERA
Demandado	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL
Tema	<i>Régimen salarial y prestacional del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional en materia de subsidio familiar y asignación de retiro, principio de inescindibilidad de la norma, cada beneficio en particular establecido en un régimen específico no puede ser descontextualizado a efectos de llevar a cabo, tan solo respecto de él, un examen de igualdad.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

La Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante¹, contra la sentencia proferida el nueve (09) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)², por el Juzgado Décimo Tercero Oral Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. La demanda³.

3.1.1 Pretensiones⁴

1.1.SE INAPLIQUEN POR INCONSTITUCIONALES E INCONVENCIONALES las normas relacionadas en el escrito de demanda⁵, por medio de las cuales, con fundamento en el Decreto 1091 de 1995, se han fijado 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 otros empleados públicos.

¹ Pdf 13 exp. 1ra instancia

² Pdf 11 exp. 1ra instancia

³ Folio 1-25 Pdf 01 exp. 1ra instancia

⁴ Folio 1-4 Pdf 02 exp. 1ra instancia

⁵ Artículo 28 del Decreto 122 de 1997; artículo 29 del Decreto 58 de 1998; artículo 30 del Decreto 62 de 1999; artículo 29 del Decreto 2724 de 2000; artículo 29 del Decreto 2737 de 2001; artículo 29 del Decreto 745 de 2002; artículo 29 del Decreto 3552 de 2003; artículo 29 del Decreto 4158 de 2004; artículo 29 del Decreto 923 de 2005; artículo 29 del Decreto 407 de 2006; artículo 29 del Decreto 1515 de 2007; artículo 28 del Decreto 673 de 2008; artículo 27 del Decreto 737 de 2009; artículo 27 del Decreto 1530 de 2010; artículo 27 del Decreto 1050 de 2011; artículo 27 del Decreto 842 de 2012; artículo 27 del Decreto 1017 de 2013; artículo 27 del Decreto 187 de 2014; artículo 27 del Decreto 1028 de 2015; artículo 27 del Decreto 214 de 2016; artículo 27 del Decreto 984 de 2017; artículo 28 del Decreto 324 de 2018; artículo 28 del Decreto 1002 de 2019; artículo 28 del Decreto 318 de 2020.

1.2. Se declare la nulidad de la decisión contenida en el Oficio No. S-2019-076872/DITAH – ANOPA -1.10 de 28 de diciembre de 2019 de la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, por medio de la cual no se accedió al reconocimiento, reliquidación y pago del subsidio familiar por haber contraído contrato matrimonio con un incremento del 30% de su salario básico, así como por el nacimiento de sus dos hijos, en un 5% y 4% adicional; se declare la nulidad de la Resolución No. 0274 de 29 de julio de 2020 de la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, notificada el 25 de agosto de 2020, por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición de manera negativa; y, se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto de la Dirección General de la Policía Nacional frente al recurso de apelación interpuesto contra la decisión contenida en el S-2019-076872/DITAH – ANOPA -1.10 de 28 de diciembre de 2019, respecto del cual no se ha notificado expresamente al recurrente la decisión en el término fijado para ello, por lo que se entiende negado lo que fue objeto del recurso.

1.5. A título de Restablecimiento del Derecho y como consecuencia de la declaración de nulidad de los actos administrativos mencionados, SE CONDENE a LA NACIÓN COLOMBIANA (MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL) a reliquidar y pagar su salario devengado como miembro del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, con los incrementos de su salario básico devengado a partir de la prestación SUBSIDIO FAMILIAR, la cual deberá liquidarse de conformidad con lo dispuesto en los Decretos 1212 (artículo 82) y 1213 (artículo 46) aplicable al personal de Oficiales y Suboficiales y Agentes de esa institución, en un 5% del salario básico por su primer hijo, en un 30% -adicional- del salario básico por su cónyuge y en un 4% -adicional- del salario básico por su segunda hija, junto con los intereses e indexación que en derecho corresponde.

1.6. A título de Restablecimiento del Derecho, SE CONDENE a LA NACIÓN COLOMBIANA (MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL) a pagar al Intendente Jefe @ FRANCISCO JAVIER GUZMÁN HERRERA C.C. No. 16.225.954 en forma retroactiva desde el 19 de octubre de 1997, las sumas de dinero correspondientes a todas las prestaciones sociales, subsidios, incrementos anuales y cualquier otro derecho económico causado y reconocido, más la indexación que en derecho corresponda, a partir de la inclusión y cómputo del subsidio familiar como factor salarial.

1.7. Se incluya en la asignación de retiro del Intendente Jefe @ FRANCISCO JAVIER GUZMÁN HERRERA C.C. No. 16.225.954, efectiva desde el 04 de enero de 2019 como factor prestacional el SUBSIDIO FAMILIAR en un treinta y nueve por ciento (39%) sobre el salario básico devengado y vigente para esa época, lo cual deberá constar en su hoja de servicios.

1.8. Se dé cumplimiento a lo ordenado en la sentencia y se condene a la parte demandada a pagar las costas del proceso.

3.1.2 Hechos⁶

La parte demandante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

El demandante relató que ingresó a la Policía Nacional el 30 de septiembre de 1995, en el grado de patrullero, en el cual inició su vida laboral en el

⁶ Folios. 5-7 Pdf 01 exp. 1ra instancia

régimen del nivel ejecutivo, retirándose de la institución el día 4 de enero de 2019, encontrándose en el grado de Intendente Jefe.

Indicó que, la institución no realizó el incremento del 30% en su salario básico por su cónyuge ni tampoco se le pagó la prestación social con base al 5% y 4% por el nacimiento de sus hijas; en su lugar, se le pagaron unas sumas de dinero fijadas por decreto anual por el Gobierno Nacional, las cuales se encontraban muy por debajo de lo que realmente le correspondía en proporción a los términos porcentuales indicados. Con sustento en lo anterior, el demandante presentó una solicitud de reconocimiento del derecho fundamental a la igualdad el 20 de diciembre de 2019 ante la Dirección General de la Policía Nacional, teniendo como pretensión el pago del subsidio familiar en los porcentajes en que se autoriza legalmente el incremento de su salario básico devengado, conforme se le reconoce, liquida y paga a los demás miembros de la Policía Nacional regidos por los decretos 1212 y 1213 de 1990.

El 28 de diciembre de 2019 la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional a través de Oficio No. S-2019-076872/DITAH – ANOPA -1.10, resolvió negar el reconocimiento y reliquidación del subsidio familiar reclamado pues la vinculación del señor Guzmán Herrera se realizó en el nivel ejecutivo de la Policía Nacional, lo cual lo excluye como destinatario de los Decretos 1212 y 1213 de 1990 invocados. Contra dicha decisión, el demandante presentó recurso de reposición y apelación ante la Dirección de Talento Humano, quién resolvió el recurso de reposición a través de la Resolución No. 0274 de 29 de julio de 2020, notificada el 25 de agosto de 2020, reiterando los argumentos expuestos, y ordenó el envío hacia Dirección General de la Policía Nacional para el conocimiento del recurso de apelación.

Por último, manifestó que a la fecha de la presentación de la demanda no ha sido notificado de respuesta alguna sobre el recurso de apelación presentado ante la Dirección General de la Policía Nacional, por tanto, habrá de entenderse que la decisión esperada es negativa, operando así el silencio administrativo.

3.2 CONTESTACIÓN⁷.

La entidad demandada indicó que, una vez consultado el Sistema para la Administración del Talento Humano de la Policía Nacional – SIATH, el accionante ingresó en el año 1994 al Escalafón del Nivel Ejecutivo, en el grado de Patrullero, del cual ha ascendido hasta alcanzar el grado de Intendente Jefe, mismo que ostentó hasta la fecha de su retiro; en virtud de lo anterior, sus prestaciones se encuentran previstas en el Decreto 1091 de 1995 en el cual se reglamentó el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo, del cual ha hecho parte desde su vinculación a la institución.

⁷ Folios 2 – 8 Pdf 05 exp. 1ra instancia

Manifestó que, en consecuencia, el reconocimiento y pago del subsidio familiar se realiza conforme a lo previsto en los artículos 16 y 17 de la norma mencionada, la cual no incluye al cónyuge o compañero permanente ni prevé los porcentajes reclamados por el actor, pues estos supuestos están establecidos en los Decretos 1212 y 1213 de 1990, en el cual se dispone sobre los Estatutos del Personal de Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional, por lo cual, no es procedente reconocer sus pretensiones. En ese sentido, no le asiste derecho al reconocimiento y pago al señor Guzmán Herrera del subsidio familiar en el porcentaje del 39% pretendido, pues el mismo se encuentra supeditado a la cuantía que el Gobierno Nacional determine por persona a cargo según corresponda el caso.

Con fundamento a lo expuesto, se opusieron a cada una de las pretensiones por carecer de argumentos legales y respaldo probatorio, y solicitaron mantener la legalidad del acto cuya nulidad se pretende.

3.3 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁸

Por medio de providencia del 09 de diciembre de 2021, el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena dirimió la controversia sometida a su conocimiento, negando las pretensiones de la demanda.

PRIMERO. NEGAR las pretensiones de la demanda, atendiendo los motivos expuestos en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada.

Como sustento de su decisión, precisó que, no hay trasgresión de los principios la igualdad, progresividad y favorabilidad en materia laboral, pues al estudiar el Decreto 1091 de 1995, normatividad que regula el Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, queda de presente la existencia de la prestación económica del subsidio familiar en dicho régimen tal como figura en los Decretos 1212 y 1213 de 1990, añadió, además, que la norma no ha sido recesiva al respecto, pues ha regulado el tema de manera uniforme y en aumento sin advertirse desmejoras.

Asimismo, señaló que, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, no es posible el reconocimiento al demandante del subsidio familiar en iguales términos a los dispuestos para el régimen de Oficiales, Suboficiales y Agentes, pues desde su ingreso a la institución en el Nivel Ejecutivo, el cual se efectuó de manera voluntaria y directa a éste, su régimen prestacional y salarial estuvo sujeto al Decreto 1091 de 1995; por tanto, las diferencias entre regímenes se debe a las categorías de jerarquía, la naturaleza de sus funciones y las cotizaciones realizadas por cada personal sobre diferentes

⁸ Pdf 11 exp. 1ra instancia

partidas para efecto de asignación de retiro, según lo establecido por la Ley 4 de 1992.

Por otra parte, el régimen prestacional no puede ser aplicado de manera dividida, en tanto debe ser visto en un conjunto para determinar si es mejor o no respecto de otro, por lo cual la desmejora colocada de presente por la parte actora no se configura.

Referente a la inclusión del subsidio familiar como partida computable para asignación de retiro señaló que el Decreto 4433 de 2004 no prevé la misma para el Nivel Ejecutivo ni para Oficiales, Suboficiales y Agentes, por lo tanto, no puede predicarse una violación al derecho a la igualdad.

Como conclusión, la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados no fue desvirtuada, por lo cual las pretensiones no están llamadas a prosperar.

3.4 RECURSO DE APELACIÓN⁹

La parte demandante manifestó que el A-quo no resolvió de fondo lo pedido, además, no existió congruencia entre el fallo con la demanda y su contestación; así pues, el juez de primera instancia se limitó a hacer un recuento normativo de los regímenes contenidos en los Decretos 1091 de 1995 los Decretos 1212 y 1213 de 1990, tema del cual no se hicieron consideraciones en la demanda por no estar en discusión, por lo cual no se entró a estudiar la controversia planteada consistente en el reconocimiento al derecho a la igualdad a través de la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, por resultar discriminatorio el contenido de los artículos 15, 16 y 17 de la citada norma.

Igualmente, indicó que las razones expuestas carecieron de fundamento por cuanto es clara la diferencia en el porcentaje del subsidio familiar reconocido a los miembros del Nivel Ejecutivo frente a otros integrantes de la institución, razón por la cual no son de recibo los argumentos pues no es suficiente enumerar las diferencias de los distintos rangos, niveles jerárquicos y grados en la Policía Nacional.

indicó que desde el inicio de la actuación administrativa la Nación no ha dado una respuesta adecuada a la petición hecha, esto es, reconocerle el derecho al subsidio familiar como se le canceló a los oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional, con fundamento en el principio de igualdad por excepción de inconstitucionalidad para poder subsanar la vulneración llevada a cabo a lo largo de su vinculación con la entidad.

Lo anterior con fundamento en que el Decreto 1091 de 1995 vulnera el derecho a la igualdad en materia de subsidio familiar respecto de los otros

⁹ Pdf. 13 exp. 1ra instancia

niveles de la Policía Nacional en cuanto a su reconocimiento, porcentaje de reconocimiento y beneficiarios, por tanto, pidió se accedan a las pretensiones de la demanda.

3.5 ACTUACIÓN PROCESAL

El proceso en referencia fue asignado al Tribunal Administrativo de Bolívar, según acta individual de reparto del 02 de marzo de 2022¹⁰, por lo que se procedió a dictar auto admisorio del recurso el 07 de junio de 2022¹¹, habiéndose ordenado la notificación personal del Ministerio público.

3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.6.1 La parte demandante, la demandada y el ministerio público, no hicieron uso de esta etapa procesal en esta instancia.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA. De igual forma es competente únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, conforme los artículos 320 y 328 del C.G.P.

5.2 Problema jurídico

De acuerdo con los argumentos expuestos en el recurso de apelación, el problema jurídico se planteará, así:

¿Hay lugar a declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, y en su lugar, acceder al reconocimiento y pago del subsidio familiar al demandante en los porcentajes establecidos en los Decretos 1212 y 1213 de 1990, así como la inclusión de esta prestación económica en la asignación de retiro como partida salarial?

Para resolver el problema jurídico anterior, la Sala estudiará el desarrollo normativo de la carrera del nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

¹⁰ Pdf 06 exp. 2da instancia

¹¹ Pdf 08 exp. 2da instancia

5.3 Tesis de la Sala

La Sala CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia, por cuanto del estudio del caso concreto no se advirtió la existencia de la vulneración al derecho a la igualdad alegado por el demandante, pues al haber ingresado de manera directa y voluntaria al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, aceptó acogerse a lo dispuesto en el Decreto 1091 de 1995, mediante el cual se reguló el régimen salarial y prestacional de este nivel. En consecuencia, no es posible aplicar a su caso los beneficios establecidos en los Decretos 1212 y 1213 de 1990 para el reconocimiento y pago del subsidio familiar en virtud del principio inescindibilidad de la norma.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. 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 1994¹², *“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:

“[...] 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”

Posteriormente el artículo 1 ° de la Ley 180 del 13 de enero de 1995¹³, modificó el artículo 6° de la Ley 62 de 1993, consagrándose el nivel ejecutivo de la Policía Nacional como parte de la estructura de dicha Institución. A través de esta Ley, el Congreso de la República reorganizó la estructura de la Policía Nacional, incluyendo como nuevo personal que la conformaría el del nivel ejecutivo.

Así mismo, el artículo 7° de la Ley 180 de 1995, concedió facultades extraordinarias al Presidente de la República para regular, entre otros

¹² El cual fue objeto de pronunciamiento de inexequibilidad 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

¹³ «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.»

aspectos, las asignaciones salariales, primas y prestaciones sociales del nivel ejecutivo; el cual indicó 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. [...]"

En virtud de lo anterior, el Presidente de la Republica expidió el Decreto 132 de 1995, por el cual desarrolló la carrera profesional del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, regulando en su artículo 11 las condiciones generales del ingreso, seguidamente, los artículos 12 y 13 habilitaron a los Suboficiales y a los Agentes activos de la institución, respectivamente, para ingresar a la escala del Nivel Ejecutivo *"siempre que lo soliciten"*; para ese efecto, fijó las equivalencias de grados en los que se produciría el ingreso, así como los requisitos necesarios para ello y para el ascenso dentro de ese nivel. Entonces, dicho ingreso podría hacerse por primera vez, esto es de manera directa o mediante el proceso de homologación de aquellos que lo hubieren solicitado por voluntad propia.

En lo correspondiente al régimen salarial y prestacional aplicable, el artículo 15 del Decreto 132 de 1995, dispuso lo siguiente:

"RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DEL PERSONAL DEL NIVEL EJECUTIVO. El personal que ingrese al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, se someterá al régimen salarial y prestacional determinado en las disposiciones que sobre salarios y prestaciones dicte el Gobierno Nacional".

En desarrollo de lo anterior se expidió el Decreto 1091 de 1995, por el cual se expidió el régimen de asignaciones y prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, el cual estableció lo concerniente a la partida del subsidio familiar en los artículos 15 y siguientes:

"Artículo 15. Definición. *El subsidio familiar es una prestación social pagadera en dinero, especie y servicios al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, en proporción al número de personas a cargo y de acuerdo a su remuneración mensual, con el fin de disminuir las cargas económicas que representa el sostenimiento de la familia. Esta prestación estará a cargo del Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional.*

Parágrafo. *El subsidio familiar no es salario, ni se computa como factor del mismo en ningún caso.*

Artículo 16. Pago en dinero del subsidio familiar. *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.*

Artículo 17. De las personas a cargo. *Darán derecho al subsidio familiar las personas a cargo del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, que a continuación se enumeran:*

- a. Los hijos legítimos, extramatrimoniales, adoptivos e hijastros menores de doce (12) años.
- b. Los hijos legítimos, extramatrimoniales, adoptivos e hijastros mayores de doce (12) años y menores de veintitrés (23 años, que acrediten estar adelantando estudios primarios, secundarios y post-secundarios en establecimientos docentes oficialmente aprobados.
- c. Los hermanos huérfanos de padre menores de dieciocho (18) años.
- d. Los hijos y hermanos huérfanos de padre que sean inválidos o de capacidad física disminuida, que hayan perdido más del 60% de su capacidad normal de trabajo.
- e. Los padres mayores de sesenta (60) años, siempre y cuando no reciban salario, renta o pensión alguna"

Anualmente, el Gobierno Nacional expide los Decretos por cuales se fijan los sueldos básicos para el personal Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares; Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional; Personal de Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional; Empleados Públicos del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional; se establecen bonificaciones para Alféreces, Guardiamarinas, Pilotines, Grumetes y Soldados, y se dictan otras disposiciones en materia salarial. En estos decretos se determina el valor del subsidio familiar de la norma antes referenciada.

En cuanto a la asignación de retiro, el Decreto 4433 de 2004 en su artículo 23 determina las partidas computables para la asignación de retiro de los diferentes miembros de la Policía Nacional, para el caso del Nivel Ejecutivo se establece lo siguiente:

"23.2 Miembros del Nivel Ejecutivo

23.2.1 Sueldo básico.

23.2.2 Prima de retorno a la experiencia.

23.2.3 Subsidio de alimentación.

23.2.4 Duodécima parte de la prima de servicio.

23.2.5 Duodécima parte de la prima de vacaciones.

23.2.6 Duodécima parte de la prima de navidad devengada, liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.

PARÁGRAFO 1. En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de la asignación de retiro, las pensiones, y las sustituciones pensionales"

Seguidamente, el artículo 26 de dicha norma establece los aportes que deben hacer Oficiales, Suboficiales, Agentes y Miembros del Nivel Ejecutivo a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, y las partidas sobre las cuales se hacen estos de manera mensual corresponden a las mismas enlistadas en el artículo 23.

El Consejo de Estado al estudiar la demanda contra el artículo 23 del Decreto 4433 de 2004, por no tener en cuenta el subsidio familiar como partida

computable en la asignación de retiro del nivel ejecutivo, en sentencia de 25 de noviembre de 2019¹⁴, precisó:

*“En este orden de ideas, también observa la Sala que las disposiciones demandadas respetaron los límites impuestos por las mencionadas leyes marco, en el sentido que (i) no desconocen derechos adquiridos de los miembros del Nivel Ejecutivo; (ii) no contrarían la política macroeconómica y fiscal; (iii) preservan la racionalización de los servicios públicos y su disponibilidad, esto es, las limitaciones presupuestales para cada organismo; **(iv) señalan que las partidas para liquidar la asignación de retiro del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, serán las mismas sobre las cuales se fijó el aporte a su cargo;** y (v) se encuentran acordes a los principios de eficiencia, universalidad, igualdad, equidad, responsabilidad financiera, intangibilidad y solidaridad que deben regir la actividad de la Administración” **(Subrayado y negrilla fuera de texto)***

Ahora bien, teniendo en cuenta que la parte demandante afirma que el subsidio reconocido con fundamento en el Decreto 1091 de 1995, desmejora sus derechos laborales en razón a que el régimen prestacional y salarial aplicable a los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional (Decreto 1212 y 1213 de 1990) resulta mayor beneficioso en este sentido, la sentencia referenciada afirmó lo siguiente:

“(…) Si bien en el régimen salarial y prestacional del Nivel Ejecutivo no se contemplaron las primas de actividad y antigüedad, entre otras, y el monto del subsidio familiar fue reducido; no obstante, ello, de por sí, no implica que el régimen al que se acogió el actor le haya sido desfavorable, pues la comparación entre uno y otro no se puede hacer en forma aislada ni fraccionada respecto de cada uno de los factores prestacionales, bonificaciones o auxilios, sino que es necesario verificar la existencia de una desmejora en la generalidad de componentes que integran su remuneración, dentro de la cual está incluida la asignación básica mensual que fue el principal elemento diferencial entre uno y otro régimen, y el motivo por el cual los agentes y suboficiales de la Institución se acogieron a la homologación. Además, en virtud del principio de inescindibilidad, la favorabilidad del Nivel Ejecutivo a la que se acogió libremente el demandante debe aplicarse en su integridad, pues es posible que en la nueva normativa (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 su condición de integrante del Nivel Ejecutivo le haya permitido, incluso, mejorar sus condiciones salariales y prestacionales. (...)”

Finalmente, el Despacho advierte que si bien la anterior postura adoptada por el Consejo de Estado se hizo bajo el estudio del proceso de homologación de los Agentes y Suboficiales de la Policía Nacional al Nivel Ejecutivo, lo cierto es que dicho criterio se acoge íntegramente para el estudio del presente caso, en razón a que se determina con precisión que el régimen salarial y prestacional del nivel ejecutivo debe aplicarse en su integridad para dicho personal sin que de tal situación se vislumbre algún grado de desigualdad entre el régimen dispuesto en el Decreto 1091 de 1995 y los Decretos 1212 y 1213 de 1990.

¹⁴ Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

5.4.2. Principio de inescindibilidad de la norma

El aludido principio en materia laboral se encuentra consagrado en el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo que señala:

"[...] NORMAS MAS FAVORABLES. En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad [...]"

Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹⁵ expresó que este principio consiste en entender que las normas jurídicas bajo las cuales debe regirse un asunto concreto, deben ser aplicadas en su integridad, es decir, no pueden ser divididas para resolver con parte de ellas y parte de otras el caso de que se trate.

A su vez, la Sección Segunda del Consejo de Estado¹⁶ en reiterada jurisprudencia ha señalado que la inescindibilidad se estructura con fundamento en el principio de favorabilidad, según el cual, no es viable desmembrar las normas legales, de manera que quien resulte beneficiario de un régimen debe aplicársele en su integridad y no parcialmente tomando partes de uno y otro ordenamiento. Textualmente, manifestó:

"[...] El principio de favorabilidad se aplica en aquellos casos en que surge duda demostrada y fehaciente en el operador jurídico sobre cuál es la disposición jurídica aplicable al momento de resolver un asunto sometido a su conocimiento, al encontrar que dos o más textos legislativos vigentes al momento de causarse el derecho, gobiernan la solución del caso concreto. En estos eventos los cánones protectores de los derechos del trabajador y la seguridad social ordenan la elección de la disposición jurídica que mayor provecho otorgue al trabajador, al afiliado o beneficiario del sistema de seguridad social. El texto legal así escogido debe emplearse respetando el principio de inescindibilidad o conglobamento, es decir, aplicarse de manera íntegra en su relación con la totalidad del cuerpo normativo al que pertenece, sin que sea admisible escisiones o fragmentaciones tomando lo más favorable de las disposiciones en conflicto, o utilizando disposiciones jurídicas contenidas en un régimen normativo distinto al elegido [...]"

5.5 CASO CONCRETO

5.5.1 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

Esta Sala en virtud a su competencia, se pronunciará solo frente a los argumentos que sustentaron el recurso de alzada, consistentes en el

¹⁵ Ver entre otros: i) Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, conflicto de 13 de junio de 2017, radicación 11001-03-06-000-2017-00021-00; ii) Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de 31 de julio de 1997, radicación 0992.

¹⁶ Ver entre otras: i) Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial de 25 de agosto de 2016, número interno 3420-2015 ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 8 de mayo de 2008, número interno 1371-2007; iii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 9 de octubre de 2008, número interno 3021-2004

reconocimiento y pago del subsidio familiar conforme a los Decretos 1212 y 1213 de 1990 en virtud de la aplicación de la aplicación las disposiciones contenidas en el Decreto 1091 de 1995, régimen aplicable al Nivel Ejecutivo, resultan violatorias de su derecho a la igualdad, situación que no fue analizada por el A – quo a juicio del demandante.

Ahora bien, del estudio realizado sobre las pruebas obrantes en el expediente, se advierte conforme al certificado expedido por la demandada¹⁷, que el actor ingresó a la Policía Nacional como alumno del nivel ejecutivo el 03 de octubre de 1994, pasando a ser parte oficialmente de este nivel el 30 de septiembre de 1995 hasta el 04 de enero de 2019, fecha en la cual se desvinculó de la entidad¹⁸ ostentando el cargo de Intendente Jefe.

De igual forma, se encuentra probado que el señor Francisco Javier Guzmán Herrera, tiene una hija de nombre Thalía Yulitza Guzmán Sanabria, la cual nació el 19 de octubre de 1997¹⁹; posteriormente, contrajo matrimonio con la señora Margie Tatiana Pino Rendón el 07 de mayo de 2005²⁰, unión de la cual nació su segunda hija Aileen Guzmán Pino el 14 de enero de 2011.²¹

En ese orden de ideas, también se tiene acreditado que el señor Guzmán Herrera presentó una solicitud el día 20 de diciembre de 2019²², ante la Dirección General de la Policía Nacional, solicitando el reconocimiento de su derecho a la igualdad en aplicación de la excepción de inconstitucionalidad y en consecuencia, el pago del subsidio familiar en un porcentaje equivalente al 39% de su salario básico, desde la fecha en que contrajo matrimonio y nació cada una de sus hijas, conforme a lo previsto en los Decretos 1212 y 1213 de 1990.

La anterior petición fue resuelta desfavorablemente a través del Oficio No. S-2019-076872/DITAH – ANOPA -1.10 de 28 de diciembre de 2019 de la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional²³, al considerar que el régimen aplicable a la parte actora es el contenido en el Decreto 1091 de 1995, mediante el cual se reglamenta el Nivel Ejecutivo, además, en este no se prevé el pago del subsidio familiar a favor del cónyuge ni los porcentajes pedidos.

Frente a la decisión anterior, el señor Guzmán Herrera interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación el 09 de enero de 2020²⁴, reiterando los argumentos expuestos en la solicitud inicial; finalmente, se dio respuesta al

¹⁷ Folio 54 – 58 pdf 01 exp. 1ra instancia

¹⁸ Folio 63 – 66 pdf 01 exp. 1ra instancia

¹⁹ Folio 60 pdf 01 exp. 1ra instancia

²⁰ Folio 61 pdf 01 exp. 1ra instancia

²¹ Folio 62 pdf 01 exp. 1ra instancia

²² Folio 29 pdf 01 exp. 1ra instancia

²³ Folio 32 – 34 pdf 01 exp. 1ra instancia

²⁴ Folio 36 – 41 pdf 01 exp. 1ra instancia

recurso de reposición mediante la Resolución No. 0274 del 29 de julio de 2020²⁵, confirmando lo dispuesto en el acto administrativo recurrido y ordenando traslado a la Dirección General de la Policía Nacional para el conocimiento del recurso de apelación, mismo que a la fecha de la presentación de la demanda no había sido resuelto.

Así pues, de acuerdo con lo analizado en el marco normativo de esta providencia, considera en primer lugar esta Corporación que la actuación de la entidad demandada se encuentra ajustada en derecho, pues no hay duda sobre el ingreso del demandante al Nivel Ejecutivo, de manera directa, por lo cual es posible inferir, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 132 de 1995 en su artículo 15²⁶, el régimen prestacional y salarial aplicable desde el comienzo de su carrera en la institución hasta su fecha de retiro, es el plasmado en el Decreto 1091 de 1995, sin resultar posible adaptar los beneficios salariales o prestacionales del régimen de los Oficiales, Suboficiales y Agentes a su caso.

En el evento del reconocimiento y liquidación del subsidio familiar al personal perteneciente al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional (Decreto 1091 de 1995), como de las personas respecto de las cuales se paga, se tiene, primero, que la cuantía será determinada por el Gobierno Nacional por persona cargo y segundo, si bien el artículo 16 no contempla al cónyuge, en contraposición, amplía la lista de las personas por las cuales se puede reclamar esta prestación; por tanto, como se mencionó anteriormente, la ley expresamente consagra que quienes pertenezcan a dicho nivel deberán acogerse en su totalidad a las normas dispuestas para el mismo.

El impedimento de aplicar lo contenido en los Decretos 1212 y 1213 sobre el subsidio familiar al demandante y, seguir sometido en los demás aspectos al Decreto 1091 de 1995, reside en el principio de inescindibilidad de la ley, por medio de la cual, no es jurídicamente viable conceder beneficios de uno y otro régimen para obtener de cada uno lo mejor; igualmente, debe tenerse en cuenta, las distintas regulaciones se deben a la diferencia existente entre uno y otro nivel, pues varían en cargos y responsabilidad.

Frente a la aplicación de la figura jurídica de la excepción de la inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, en la cual el demandante fundamenta su petición por violación a su derecho a la igualdad, tiene su fundamento en el artículo 4º de la Constitución Política²⁷, y ha sido objeto de diversos pronunciamientos por la parte de las

²⁵ Folio 43 – 51 pdf 01 exp. 1ra instancia

²⁶ **ARTÍCULO 15. RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DEL PERSONAL DEL NIVEL EJECUTIVO.** *El personal que ingrese al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, se someterá al régimen salarial y prestacional determinado en las disposiciones que sobre salarios y prestaciones dicte el Gobierno Nacional.*

²⁷ **ARTICULO 4o.** *La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.*

Altas Cortes, por lo cual resulta pertinente precisar lo definido por la jurisprudencia constitucional²⁸:

"la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber en tanto las autoridades no puede dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales.

(...)

En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto y con efecto inter partes, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por la aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución Política"

En concordancia con lo expuesto, la jurisprudencia constitucional ha mantenido su posición de manera unánime sobre el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta, sosteniendo que no proscribe ni elimina la posibilidad por parte del legislador de contemplar regímenes o tratos diferenciados entre grupos respecto de un mismo tema, asunto, derecho o prerrogativa, siempre y cuando esa diferencia se ajuste a los preceptos constitucionales²⁹:

"[...] Si cada régimen especial es mirado como un sistema particular de reconocimientos salariales y prestacionales, los beneficios particulares contemplados en él, no pueden ser examinados aisladamente, para enfrentarlos con otros sistemas también especiales. En ese orden de ideas esta Corporación ha explicado que cada beneficio en particular establecido en un régimen específico no puede ser descontextualizado a efectos de llevar a cabo, tan solo respecto de él, un examen de igualdad [...]"

Por ende, para determinar cuál régimen resulta más beneficioso tendría que desplegarse un estudio en el cual se consideren todos los elementos integrantes de éstos, y no solo uno, como lo pretende la parte actora; de esta forma, queda en evidencia la inexistencia a la vulneración al derecho a la igualdad, por tanto, no es necesario realizar un examen de constitucionalidad al Decreto 1091 de 1995, pues tal disposición resulta conforme a derecho.

En lo relativo a la inclusión del subsidio como partida en la asignación por retiro, la Sala advierte que el Decreto 1091 de 1995 en su artículo 49³⁰ no la contempla, por el contrario, en su parágrafo 1º establece "Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás

²⁸ Corte Constitucional, sentencia T-389 de 2009; sentencia SU- 132 de 2013.

²⁹ Sentencia C -313 de 22 de abril de 2003.

³⁰ **Artículo 49. Bases de liquidación.** A partir de la vigencia del presente decreto, al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, que sea retirado del servicio activo, se le liquidará las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas.

a) Sueldo básico; b) Prima de retorno a la experiencia; c) Subsidio de Alimentación; d) Una duodécima parte (1/12) de la prima de navidad; e) Una duodécima parte (1/12) de la prima de servicio; f) Una duodécima parte (1/12) de la prima de vacaciones;

primas, subsidios, auxilios y compensaciones consagradas en los decretos 1212 y 1213 de 1990 y en el presente decreto, serán computables para efectos de cesantías, asignaciones de retiro (...)"; de igual forma, el Decreto 4433 de 2004 en su artículo 23 también determina las partidas computables para la asignación de retiro de los diferentes miembros de la Policía Nacional confirmando lo dispuesto por el Decreto 1091 de 1995, por tanto, al no estar expresamente incluida en los artículos descritos no es posible para esta Corporación conceder lo pedido.

Por último, sobre el hecho de que no se le ha aplicado la excepción de constitucionalidad, la Sala trae a colación la imposibilidad de aplicar test de igualdad en regímenes salariales diferentes, como en el caso que aquí se resuelve, lo cual está fundamentado en pronunciamientos de nuestro máximo tribunal constitucional³¹, así:

(..)En esa oportunidad, la Sala recopiló el precedente aplicable al asunto objeto de estudio y planteó los siguientes argumentos que, por su importancia en la demanda de la referencia, la Corte considera pertinente transcribir in extenso:

"En este orden de ideas la Corte ha aceptado que en materia laboral puedan existir regímenes jurídicos diferentes que regulen diversos aspectos de la relación de trabajo entre los trabajadores y los empleadores, sean estos oficiales o privados, sin que, por ello, pueda considerarse que por esa sola circunstancia se viole el principio de igualdad³².

Así, como lo ha señalado igualmente la Corporación, desde antiguo existen en el sector público, distintos estatutos especiales que establecen diversos regímenes salariales y prestacionales, que presentan en cada caso características peculiares y un sistema de auxilios y reconocimientos particulares³³.

Frente a esta situación la Corte ha precisado que la comparación entre diferentes regímenes respecto de prestaciones concretas, con el fin de establecer violaciones al principio de igualdad, no resulta conducente por partirse de supuestos de hecho que no son idénticos.

(...)

Así, dado que el juicio de igualdad debe partir del supuesto de una misma situación, y que éste supuesto no se presenta cuando diversos grupos especiales de servidores son regidos por sistemas de beneficios diferentes, la Corte ha concluido que no resulta posible establecer en esas circunstancias una vulneración del artículo 13 superior.

Ha de tenerse en cuenta, además, como también ya lo ha señalado la Corte, que si cada régimen especial es mirado como un sistema particular de reconocimientos salariales y prestacionales, los beneficios particulares contemplados en él, no pueden ser examinados aisladamente, para enfrentarlos con otros sistemas también especiales.

Sobre el particular ha dicho la Corte:

"Si cada uno de estos regímenes especiales es mirado como un sistema particular de reconocimientos salariales y prestacionales, se encuentra que los beneficios particulares contemplados en cada uno de ellos, no pueden ser examinados aisladamente, fuera

³¹ Sentencia C-402/13

³² Sentencia C-654/97 M.P. Antonio Barrera Carbonell

³³ Sentencia C-995/00 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

del contexto del régimen especial, para enfrentarlos con otros sistemas también especiales. El juicio de igualdad debe partir del supuesto de una misma situación, la cual no se presenta en el caso bajo examen, pues diversos grupos especiales de servidores son regidos por sistemas de beneficios diferentes, que hacen que cada beneficio en particular no pueda ser descontextualizado a efectos de llevar a cabo, tan solo respecto de él, un examen de igualdad. | | En relación con lo anterior, es decir con la necesidad de aplicar íntegramente los regímenes laborales especiales, la jurisprudencia ha hecho ver, adicionalmente, que la circunstancia de que en uno de ellos se consagren ciertos beneficios, que no son reconocidos en otros, usualmente se ve compensada por el hecho de que respecto de otra prestación, puede suceder lo contrario. Así ha dicho que “teniendo en cuenta que los regímenes de seguridad social son complejos e incluyen diversos tipos de prestaciones, en determinados aspectos uno de los regímenes puede ser más beneficioso que el otro y en otros puntos puede suceder todo lo contrario, por lo cual, en principio no es procedente un examen de aspectos aislados de una prestación entre dos regímenes prestacionales diferentes, ya que la desventaja que se pueda constatar en un tema, puede aparecer compensada por una prerrogativa en otras materias del mismo régimen.”³⁴ Por ello, las personas “vinculadas a los regímenes excepcionales deben someterse integralmente a éstos sin que pueda apelarse a los derechos consagrados en el régimen general”³⁵. En efecto, no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo el usuario pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica.”³⁶ | | Adicionalmente, la existencia de los diferentes regímenes existentes, los cuales, como se dijo, deben ser aplicados integralmente, encuentra su justificación en diversas circunstancias constitucionalmente válidas. Sobre el punto la jurisprudencia ha dicho: “En tal virtud, dicha regulación ha obedecido a diferentes motivos, como son: las distintas naturaleza y modalidades de la relación de trabajo, los diferentes tipos de entidades, nacionales, departamentales, distritales y municipales, el otorgamiento de especiales beneficios a ciertos sectores de empleados, en razón de la naturaleza de la labor que desempeñan, las limitaciones presupuestales, la necesidad de organizar y poner en funcionamiento o fortalecer cajas de previsión social encargadas del pago de las prestaciones de los servidores públicos, etc.” | | En el caso presente, encuentra la Corte que no se encuentra demostrado que quienes no resultan cobijados por el régimen especial referente a la prestación de calzado y vestido de labor, se encuentren dentro de la misma situación objetiva que quienes sí resultan amparados por el reconocimiento, y que por lo tanto deben ser merecedores de igual tratamiento. Antes bien, la presencia de multiplicidad de regímenes laborales dentro del sector público, llevan a la conclusión contraria: la de estar frente a situaciones distintas que imposibilitan adelantar un juicio de igualdad entre los distintos beneficios particulares que se reconocen en uno y otro régimen.”³⁷

En ese orden de ideas esta Corporación ha explicado que cada beneficio en particular establecido en un régimen específico no puede ser descontextualizado a efectos de llevar a cabo, tan solo respecto de él, un examen de igualdad. (..)

En mérito de lo expuesto, no se declarará la nulidad de los actos administrativos expedidos por la entidad demandada ni se accederá a las pretensiones formuladas por el demandante, y, en consecuencia, este

³⁴ En un sentido similar, ver sentencia C-598 de 1997. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento jurídico No 8.

³⁵ Sentencia T-348 de 1997. MP Eduardo Cifuentes. Fundamento Jurídico No 7.

³⁶ Sentencia C-080 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero

³⁷ Sentencia C-995/00 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

Tribunal procederá a confirmar el ordinal primero de la sentencia de primera instancia.

5.5.2. De la condena en costas en primera instancia

La parte demandante como motivo de inconformidad, indicó que el CPCA le concedió la facultad al juzgador de considerar en cada caso concreto, si efectivamente debe procederse siempre a la condena del vencido en juicio, o, si dadas las circunstancias y especificidad del mismo, se abstiene de hacerlo, por tanto, considera que la causación de las costas en su contra supera los criterios subjetivos que deberían primar.

En ese orden, se tiene que el artículo 188 del CPACA, adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 determina que señala, *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal”*, y por su parte, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación; cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

Ahora bien, el Consejo de Estado ha indicado que la condena en costas³⁸ no procede de manera automática, pues tal y como se indica en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, *“(…) solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (…)*”. Siendo, así las cosas, como quiera que en el trámite del proceso no se observa su causación, esta Sala considera que no debió condenarse en costas en la primera instancia, por lo que se revocará el ordinal segundo de la providencia apelada.

Al respecto, es pertinente mencionar que esta Sala en aplicación de criterios de equidad, ha adoptado la posición de no condenar en costas a la parte vencida cuando se advierte que los demandantes actuaron con el pleno convencimiento de que les asistía el derecho reclamado, tal como ocurre en el presente caso.

5.6. De la condena en costas

El artículo 188 del CPACA, adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 determina que señala, *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés*

³⁸ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección B. fecha 28 de abril de dos mil veintidós (2022). Radicado: 130012333000201500523 01

público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal". A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva de forma desfavorable el asunto.

En atención a las normas antes referidas, esta Sala no condenará en costas en segunda instancia, pues el motivo de la apelación no estuvo carente de fundamentos legales, a pesar de no haberse concedido sus pretensiones.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR el ordinal primero de la sentencia de fecha 09 de diciembre de 2021 proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo.

SEGUNDO: REVOCAR el ordinal segundo del fallo de primera instancia y en su lugar se dispone no condenar en costas; por las razones aquí expresadas

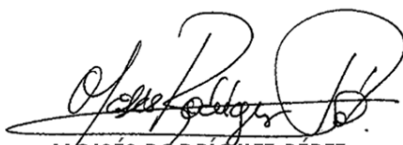
TERCERO; ABTENERSE DE CONDENAR en costas en esta instancia, por los motivos expresados en este proveído.

CUARTO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No. 021 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS



JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ