



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: Eduardo Javier Torralvo Negrete.

Sincelejo, diez (10) de junio de dos mil diecinueve (2019)

Acción: Tutela

Accionante: José Gregorio Acosta Gómez

Accionado: Dirección General de la Policía Nacional-Casur

Radicado: 70-001-33-33-002-2019-00124-01

Instancia: Segunda

OBJETO DE LA DECISIÓN.

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionante en oposición a la sentencia proferida el 30 de abril de 2019, por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Sincelejo, en el proceso que en ejercicio de la Acción Constitucional de Tutela instauró José Gregorio Acosta Gómez en contra de la Dirección General de la Policía Nacional y la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional¹.

1. ANTECEDENTES.

1.1. La solicitud de tutela.-

El señor José Gregorio Acosta Gómez, presentó acción de tutela, en la que solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna e igualdad.

¹ En adelante CASUR.

En amparo de sus derechos fundamentales **pretende**; que se ordene a CASUR, cancelar la asignación mensual comprendida entre el día 13 y el día 27 del mes de marzo de 2019, y la inclusión en nómina de pensionados, para que se le pueda cancelar el mes de abril y meses subsiguientes, en el caso de que persista la situación.

1.2. Fundamentos fácticos.-

Señala la parte actora en el escrito contentivo de la acción de tutela, los siguientes:

Que fue miembro activo de la Policía Nacional por 23 años, 8 meses y 19 días.

Que el artículo 2 del Decreto 1858 de 2012, indica que el personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional que se retire a solicitud propia o sean retirados o separados de forma absoluta o destituidos después de 25 años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, y a que se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a un setenta y cinco por ciento (75%) del monto de las partidas de que trata el artículo 3 de dicho Decreto.

El 3 de septiembre de 2018, el H. Consejo de Estado declaró la nulidad del artículo 2 del Decreto 1858 de 2012, con efectos *ex tunc*, por lo cual a los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, no se les podía exigir como requisito para el reconocimiento del derecho a asignación de retiro, un tiempo superior a 20 años, cuando el retiro se produzca por solicitud propia, ni inferior a 15 años, cuando la

desvinculación se produzca por cualquier otra causal de conformidad con los artículos 144 y 104 de los Decretos 1212 y 1213 de 1990.

Que solicitó a la Dirección General de la Policía Nacional, el retiro de la institución policial a través del aplicativo GECOP, y mediante Resolución N° 06556 de 12 de diciembre de 2018, notificada el día 17 de diciembre de 2018, le fue otorgado el retiro del servicio, concediéndole los tres meses de alta, conforme lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto_1091 de 1995.

Luego de esto, lo siguiente eran los tres (3) meses de alta, los cuales terminaron el día 12 de marzo de 2019, por lo cual, los 12 días del mes de marzo fueron cancelados por la Policía Nacional, sin embargo, los días restantes del mes de marzo del 13 al 27, debían ser cancelados como asignación de retiro por parte de Casur, sin que a la fecha se le cancelaran, quedando sin ingreso alguno, lo cual le ha afectado su mínimo vital y el de sus dependientes, al tener que cubrir gastos alimentarios, de arriendo, de servicios públicos; poniendo de presente en especial, que tiene un hijo de sólo 10 meses de edad, de quien es responsable de todos sus gastos económicos y alimenticios, así como de su condición de deudor de dos créditos bancarios, cuyas cuotas debe pagar mensualmente.

Que ante la situación se comunicó telefónicamente al CALL CENTER de CASUR, exponiendo su situación, respondiéndosele que aún su hoja de servicio no se le había trasladado a dicha entidad por parte de la Policía Nacional, y que por tanto, para empezar a gozar de su asignación de retiro debía esperar al menos dos o tres meses más, lo

que lo deja en una situación de incertidumbre, al no saber cómo asumirá y sufragará sus gastos y necesidades básicas, frente a su falta de ingreso; siendo que la situación deviene de falta de acatamiento por parte de las entidades de lo establecido en la Ley.

1.3. Actuación procesal en primera instancia.-

El Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Sincelejo admitió la tutela mediante auto del 12 de abril de 2019, ordenó notificar como demandada a la Dirección General de la Policía Nacional y a CASUR.

Remitidas las comunicaciones del caso, se dieron las siguientes intervenciones:

1.4. Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional.-

Señala, que mediante Comunicación Oficial N° S-2019-008719 DITAH-APROP-29, recibida el día 20 de febrero de 2019, se envió a CASUR, la hoja de servicios del personal retirado, incluyendo al actor, por lo cual, es esa entidad la que debe proceder al reconocimiento de la asignación de retiro.

Que por lo anterior, la Policía Nacional-Dirección General, no ha vulnerado ningún derecho fundamental al actor, pues la entidad encargada de resolver la situación de retiro, es CASUR.

.-La Caja de Sueldos de Retiro-CASUR, no se pronunció.

1.5. Providencia impugnada.-

Mediante sentencia del 30 de abril de 2019, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Sincelejo, resolvió negar el amparo solicitado, considerando que las entidades accionadas no le han vulnerado ningún derecho fundamental al accionante, pues realizaron los trámites del retiro dentro de un periodo de tiempo razonable y aún se encuentran en término para proferir el acto administrativo, a través del cual se defina el derecho a la asignación de retiro del actor. Igualmente, referente al tema de la cancelación de la asignación básica mensual del mes de marzo de 2019, encontró probado que ésta, ya había sido cancelada en su totalidad por parte de la Policía Nacional.

1.6. La Impugnación.-

El accionante impugna, sin señalar argumento adicional o complementario por escrito, distinto a lo señalado en libelo tutelar.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

2.1. Competencia.-

El Tribunal es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32.

2.2. Problema jurídico.-

Conforme los antecedentes planteados, para resolver la presente causa constitucional, deberá la Sala determinar si en el *sub-examine*, se presentan las condiciones que habilitan la procedencia de la tutela para ordenar pronunciamientos de prestaciones laborales de orden económico, como lo es, la asignación de retiro de un exmiembro de la Policía Nacional, y en caso positivo, verificar si respecto del accionante y su núcleo familiar, existen acciones u omisiones de las accionadas que amenacen o vulneren sus derechos al mínimo vital, vida digna, igualdad u otro fundamental.

Así las cosas, se analizarán los siguientes aspectos: **(i)** Generalidades de la acción de tutela, requisitos para su procedencia; **(ii)** Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones sociales; **(iii)** Régimen de la asignación de retiro de la Policía Nacional, **(iv)** Caso concreto

I. Generalidades sobre la acción de tutela-Requisitos para su procedencia.-

Conforme lo preceptúa el artículo 86 superior, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario que permite a cualquier persona reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera resulten vulnerados por acciones u omisiones de autoridades públicas o, excepcionalmente, de particulares.

Su procedencia se encuentra supeditada a la carencia de medios de defensa judicial ordinarios o, en su defecto, a la falta de idoneidad

de aquellos para evitar la consumación de un perjuicio irremediable; caso en el que se habilita su ejercicio como mecanismo transitorio, lo cual limita sus efectos futuros a la activación, por parte del peticionario, de los instrumentos jurídicos pertinentes.

Asimismo, es necesario para efectos de proteger un derecho y ordenar a una autoridad o a un particular actuar o abstenerse de hacerlo que, previamente exista un derecho fundamental atribuido a quien solicita el amparo y, además, que la entidad demandada, teniendo la obligación de satisfacer el derecho, actúe o se abstenga de hacerlo generando una vulneración o amenaza al mismo.

Lo expuesto, es un presupuesto esencial para la procedencia de la acción de tutela, pues a) si no existe un derecho atribuido al accionante, la entidad accionada no podría atentar contra el mismo; o b) constatándose un derecho en cabeza del demandante, si la entidad accionada no ha efectuado ninguna conducta -acción u omisión- que trasgreda el derecho, no habría así un acto de reproche que obligara al juez ordenar una protección.

Así, es necesario para la procedencia de la acción de tutela, verificar la existencia de una acción u omisión actual de las autoridades o de un particular que vulnere o amenace un derecho fundamental, esto es, se debe constatar que la referida trasgresión es cierta, no hipotética, ni eventual o presunta.

Bajo esta premisa, la Corte Constitucional² ha definido que la acción u omisión que vulnere o amenace los derechos fundamentales

² T-883-08; T- 013-07; SU-975-03; T- 066-02, entre otras.

es un requisito lógico jurídico y que la misma no es procedente bajo una mera suposición; pues no se puede llegar al absurdo de acudir a la acción de tutela sobre la base de actos que no se han proferido, ya que con ello se violaría el debido proceso de los sujetos pasivos de la acción; la garantía de un orden justo y el principio de seguridad jurídica.

Al respecto, ha dicho la Máxima Autoridad de la Jurisdicción Constitucional:

"El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, "cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares". Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

...

*En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003[18] o la T-883 de 2008, al afirmar que **"partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...)** En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)", ya que "sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)"*

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, "ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la

seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermittiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.”³ (Destacado de la Sala).

Así pues, para verificar la viabilidad del mecanismo de amparo, en torno a su carácter transitorio, se deben tener en cuenta, tanto los requisitos constitucionales, como los trazados por la línea jurisprudencial, **(i)** que no exista mecanismo ordinario para resolver el conflicto relacionado con un derecho fundamental, **(ii)** el mecanismo existente no resulta eficaz o idóneo para la protección de tales derechos por las circunstancias específicas del caso, o **(iii)** aun existiendo acciones ordinarias, su interposición es necesaria, por la inminencia de un perjuicio irremediable.

En desarrollo de los anteriores presupuestos, se puede mencionar:

a. La existencia de otros mecanismos ordinarios para dirimir el conflicto: Para la Sala, se debe partir de la idea que dado el carácter subsidiario y residual de la tutela, ésta no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico, no obstante, corresponderá al Juez constitucional verificar, ante la existencia de un mecanismo ordinario de la defensa del derecho fundamental, si éste resulta idóneo y eficaz para la protección

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-130 de 2014. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

del mismo, en cuyo caso, por regla general, resultaría inadmisibles acudir a la acción de amparo constitucional. Es así como la sola existencia de otro mecanismo judicial no basta para tornar improcedente la acción de tutela, sino que deberá analizarse la idoneidad de la acción ordinaria para cesar la vulneración o amenaza del derecho fundamental.

Sobre la eficacia e idoneidad del medio de defensa judicial, la Corte Constitucional, reiteró mediante Sentencia T-160 de 2010 con ponencia del Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA:

"Desde muy temprana jurisprudencia la Corte Constitucional ha intentado precisar cuáles (sic) son los requisitos que ha de reunir el otro medio de defensa judicial para que se le considere eficaz para la protección de los derechos fundamentales. Así, en la sentencia T-003 de 1992 sostuvo esta Corporación que el enunciado normativo del inciso tercero del artículo 86 constitucional debía interpretarse en el sentido que el otro medio de defensa judicial"(...) tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho". Por otra parte, en la sentencia T-006 de 1992, se aseveró que correspondía al juez de tutela indagar si la "acción legal alternativa, de existir, es capaz de garantizar la protección inmediata de los derechos vulnerados o amenazados".

Bajo estos preceptos jurisprudenciales, la acción de defensa judicial ordinaria deberá ser evaluada de manera suficiente, considerando las circunstancias fácticas del caso y aquellas invocadas por el actor, para determinar si con ella se protege de manera oportuna y eficaz el derecho presuntamente vulnerado, esto es, se neutraliza el perjuicio que se cierne sobre el derecho fundamental.

b. De la concurrencia del perjuicio irremediable: Adicional a las consideraciones previas, existen circunstancias en que el Juez no necesita entrar a valorar la idoneidad de los mecanismos de defensa judicial existentes, porque la acción de tutela se interpone como instrumento para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Según los lineamientos Jurisprudenciales, se ha señalado que dicho perjuicio, como una de las circunstancias en que es procedente acudir al amparo constitucional aun existiendo acciones ordinarias, se configura cuando el peligro que recae sobre un derecho fundamental es de tal magnitud que afecta de manera grave e inminente su subsistencia, por lo cual las medidas tendientes a su protección resultan impostergables; así, la Corte Constitucional ha establecido un mínimo de supuestos que deben presentarse para considerar que determinado evento reviste carácter de perjuicio irremediable⁴:

"(i) El perjuicio tiene que ser inminente, es decir, que esté próximo a suceder, lo que significa que se requiere contar con los elementos fácticos suficientes que así lo demuestren, en razón a la causa u origen del daño, a fin de tener la certeza de su ocurrencia.

(ii) El perjuicio debe ser grave, es decir, representado en un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona, puede ser moral o material, y que sea susceptible de determinación jurídica.

(iii) El perjuicio producido o próximo a suceder, requiere la adopción de medidas urgentes que conlleven la superación del daño, lo que se traduce en una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio y que esa respuesta armonice con las particularidades de cada caso.

(iv) La medida de protección debe ser impostergable, o sea, que no pueda posponerse en el tiempo, ya que tiene que ser oportuna y eficaz, a fin de evitar la consumación del daño antijurídico irreparable.⁵"
(Negrillas propias).

⁴CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-225 de 1993. M.P. VLADIMIRO NARANJO MESA

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- T-1003 de 2003. M.P. ÁLVARO TAFUR GALVIS

Como puede observarse, resulta necesario para la valoración a que está obligado el juez constitucional, que el carácter del perjuicio irremediable se encuentre alegado y probado siquiera de manera sumaria en el proceso, lo cual impone un mínimo despliegue probatorio por parte del accionante.

Corolario de lo expuesto, se debe reiterar, que es en atención al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, que se obliga al juez constitucional a determinar su procedencia, ya sea invocado como un mecanismo principal o de modo transitorio, valorando en todo caso la eficacia del otro medio de defensa judicial y la existencia de un perjuicio irremediable, que conlleve a la afectación del mínimo vital del reclamante, tal como lo consagran las normas pertinentes y la jurisprudencia creada respecto al caso.

II. Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones sociales.-

En cuanto a este punto, la jurisprudencia constitucional ha indicado que, por regla general, dicha pretensión es improcedente, por cuanto en el ordenamiento jurídico se prevén otros mecanismos de defensa judicial, ya sea ante el juez ordinario laboral o ante el juez contencioso administrativo, dependiendo de cómo fue la vinculación; sin embargo, de manera excepcional, se ha contemplado la viabilidad del amparo para obtener el pago de dicho tipo de acreencias, cuando por virtud de su desconocimiento se afectan los derechos fundamentales de los accionantes, concretamente el derecho al mínimo vital.

En la Sentencia T-457 de 2011, se indicó que:

"Por regla general, la resolución de las controversias relativas al incumplimiento en el pago de acreencias laborales, entre ellas el salario o contraprestación mensual, es un asunto que compete a la jurisdicción laboral. (...) Sin embargo, la sólida línea jurisprudencial que por varios años ha trazado esta Corporación⁶, plantea de forma pacífica una única excepción sobre la improcedencia general anotada. Ella se presenta en aquellos eventos en los que el no pago de la prestación tiene como consecuencia directa la afectación de derechos fundamentales, concreta y especialmente, el del mínimo vital".

Asimismo, la doctrina constitucional, ha definido este derecho como *"aquella porción del ingreso que tiene por objeto cubrir las necesidades básicas como alimentación, salud, educación, recreación, servicio públicos domiciliarios, etc."*⁷, de ahí que su conceptualización no sólo comprenda un -componente cuantitativo- vinculado con la simple subsistencia, sino también un -elemento cualitativo- relacionado con el respecto a la dignidad humana como valor fundante del ordenamiento constitucional. En todo caso, siempre que se alega su vulneración, es necesario que el interesado enuncie los motivos que le sirven de fundamento para solicitar su protección, de manera que el juez pueda evaluar la situación concreta del accionante.

Así las cosas, en respuesta a las características de subsidiariedad y residualidad de la acción de tutela, ella sólo es procedente para definir asuntos de índole prestacional-laboral, cuando no existen medios ordinarios de defensa judicial; o cuando aun existiendo, los mismos resultan ineficaces para proteger los derechos en conflicto o para evitar

⁶ Véase, Sentencias SU-995 de 1999, T-898 de 2004, T-916 de 2006, T-232 de 2008, T-582 de 2008, T-552 de 2009, T-007 de 2010, T-205 de 2010 y T-535 de 2010.

⁷ *Ibídem* nota al pie *ut supra*.

la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Este último evento se presenta cuando la amenaza de vulneración de un derecho fundamental es inminente y, de consolidarse, afectaría de manera grave los bienes jurídicos que se pretenden amparar, por lo que se requiere de medidas urgentes e impostergables para evitar su materialización. Estas condiciones – al igual que la idoneidad de los medios judiciales existentes – deben analizarse en cada caso concreto y, de no acreditarse, la acción constitucional se torna procesalmente inviable.

En principio, la tutela no procede para ordenar el reconocimiento de prestaciones económicas, y a su vez para resolver conflictos de la seguridad social⁸, dado el carácter subsidiario de esta acción, la cual opera cuando **(i)** el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y **(ii)** Cuando no existe otro medio de defensa, o existiéndolo, en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor.

Empero, también hay que decir que, la jurisprudencia Constitucional, ha sido pacífica en la postura según la cual, de manera excepcional el juez de tutela puede resolver conflictos de índole prestacional y/o de materia pensional, cuando algunos de los siguientes supuestos se avizoran en el caso concreto: **"(i)** el estado de salud del

⁸ Sentencias T-217 de 2009, T-121 de 2009, T-115 de 2009, T-075 de 2009, T-063 de 2009, T-650 de 2008, T-145 de 2008, T-641 de 2007, T-093 de 2007 y T-043 de 2007 entre otras.

solicitante;**(ii)** el tiempo que la autoridad pensional demoró en desatar el procedimiento administrativo;**(iii)** la edad del peticionario;**(iv)** la composición del núcleo familiar del mismo, por ejemplo el número de personas a cargo, o si ostenta la calidad de cabeza de familia; **(v)** el potencial conocimiento de la titularidad de los derechos, al igual que las acciones para hacerlos valer; y **(vi)** las circunstancias económicas del interesado, análisis que incluye el promedio de ingresos frente a los gastos, el estrato socioeconómico y la calidad de desempleo”⁹.

Corolario de lo anterior, ha señalado la doctrina constitucional, que a la misma conclusión se arriba, si el asunto se analiza bajo la perspectiva de la calidad de sujetos de especial protección, como son mujer cabezas de familia u hogares conformados por menores de edad, ya que el Estado debe atenuar su condición de debilidad y garantizar el adecuado goce de sus derechos otorgándoles prevalencia sobre los de otras personas¹⁰.

III. Del régimen de la asignación de retiro de la Policía Nacional.

Por disposición constitucional los miembros de la Fuerza Pública se benefician de un régimen prestacional especial, en consideración al ejercicio de las funciones públicas que desarrollan en cumplimiento de su actividad. Lo anterior es el fundamento de una normatividad legal diferente respecto de los demás servidores públicos, y a su exclusión de la aplicación del sistema integral de seguridad social contenido en la Ley

⁹ Sentencia T-426 de 2018.

¹⁰ Sentencia T-614 de 2007.

100 de 1993 y en la Ley 797 de 2003¹¹.

Ahora bien, el Decreto 1212 de 1990, "*Por el cual se reforma el Estatuto del Personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional*", en su artículo 144 estableció los requisitos para el reconocimiento de la asignación de retiro de los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, establece la norma en comento:

"ARTÍCULO 144. ASIGNACIÓN DE RETIRO. Durante la vigencia del presente Estatuto, los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios, o por mala conducta, o por no asistir al servicio por más de cinco (5) días sin causa justificada, o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente y los que se retiren o sean separados con más de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente al (...)"

Por su parte, el Decreto 1213 de 1990, "*Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional*", en cuanto a los requisitos para el reconocimiento de la asignación de retiro de los Agentes, señaló:

¹¹ Al respecto la jurisprudencia constitucional ha dicho que, "*entre los regímenes exceptuados, se encuentra el de las Fuerzas Militares, y miembros de la Policía Nacional, los cuales reglamentan la "asignación de retiro" y la "sustitución de la asignación de retiro", institución, esta última, que se asemeja a la pensión de sobrevivientes, y a la sustitución pensional.*

*Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional tienen, entonces, un régimen exceptuado para atender sus riesgos de vejez, invalidez y muerte, en el cual la **asignación de retiro se equipara a estas prestaciones en cuanto a los riesgos que pretende proteger. Al respecto, la Corte indicó que "es una modalidad de prestación social que se asimila a la pensión de vejez y que goza de un cierto grado de especialidad (en requisitos), atendiendo la naturaleza especial del servicio y las funciones que cumplen los servidores públicos a quienes se les reconoce. Se trata, [...], de establecer con la denominación de "asignación de retiro", una pensión de vejez o de jubilación para los miembros de la fuerza pública, en la medida que el resto del ordenamiento especial de dichos servidores públicos, se limita a regular las pensiones de invalidez y sobrevivientes"**Sentencia T-090 de 2019.*

"ARTÍCULO 104. ASIGNACIÓN DE RETIRO. Durante la vigencia del presente Estatuto, los Agentes de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por disposición de la Dirección General, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente a su categoría, o por mala conducta comprobada, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por inasistencia al servicio y los que se retiren a solicitud propia después de los veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente al (...)".

Luego, se profirió la Ley 180 de 1995, norma que creó el **Nivel Ejecutivo en la Policía Nacional** la cual permitió el ingreso a este nuevo nivel del personal de Oficiales, Suboficiales y Agentes al servicio de la Policía Nacional. Mediante Decreto 1091 de 1995¹², expidió su régimen de asignaciones y prestaciones.

El artículo 51 del Decreto 1091 de 1995¹³, estableció los requisitos para acceder a la asignación de retiro. No obstante, el citado artículo fue declarado nulo por la Sección Segunda del Consejo de Estado mediante

¹² Por el cual se expide el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional

¹³ **Artículo 51.** *Asignación de retiro para el personal del nivel ejecutivo.* El personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, tendrá derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de retiro de la Policía Nacional, se le pague una asignación mensual de retiro equivalente a un setenta y cinco por ciento (75%) del monto de las partidas de que trata el artículo 49 de este Decreto, por los primeros veinte (20) años de servicio y un dos por ciento (2%) más, por cada año que exceda de los veinte (20), sin que en ningún caso sobrepase el ciento por ciento (100%) de tales partidas, en las siguientes condiciones:

a) Al cumplir veinte (20) años de servicio y ser retirado por cualquiera de las siguientes causas: 1. Llamamiento a calificar servicio. 2. Voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional. 3. Por disminución de la capacidad sicofísica para la actividad policial. 4. Por haber cumplido sesenta y cinco (65) años de edad los hombres y sesenta (60) años de edad las mujeres. b) Al cumplir veinticinco (25) años de servicio y ser retirado o separado por cualquiera de las siguientes causas: 1. Por solicitud propia. 2. Por incapacidad profesional. 3. Por inasistencia al servicio por más de cinco (5) días sin causa justificada. 4. Por conducta deficiente. 5. Por destitución. 6. Por detención preventiva que exceda de ciento ochenta (180) días. 7. Por separación absoluta en las condiciones establecidas en el artículo 68 del Decreto 132 de 1995. Parágrafo. También tendrá derecho al pago de asignación mensual de retiro el personal del nivel ejecutivo de que trata el literal b) de este artículo, cuando cumpla los siguientes requisitos: 1. Veinte (20) años de servicio a la Policía Nacional, y 2. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad los hombres y cincuenta (50) años de edad las mujeres.

sentencia del 14 de febrero de 2007¹⁴, al considerar que *"el Gobierno Nacional no podía variar ni modificar el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública en tanto - se repite - era una materia que se hallaba reservada a la ley y, de otra parte, existía una clara protección especial para quienes se habían acogido a la carrera del nivel ejecutivo"*.

Luego, se profirió la Ley 923 de 2004¹⁵ (Ley marco), que consignó las normas, objetivos y criterios que debería observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, la cual, en su artículo tercero¹⁶ dispuso los elementos mínimos que debía contener la reglamentación que expediría el Gobierno. Esto es, que a los uniformados que estuvieran en servicio a la entrada en vigencia de la ley no podrían exigírsele tiempos de servicio superiores a los consagrados en las disposiciones vigentes a esa época.

¹⁴ Exp. No. 11001032500020040010901.

¹⁵ "Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política."

¹⁶ **ARTÍCULO 3o. ELEMENTOS MÍNIMOS.** El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:

3.1. El derecho a la asignación de retiro para los miembros de la Fuerza Pública se fijará exclusivamente teniendo en cuenta el tiempo de formación, el de servicio y/o el aportado. El tiempo de servicio para acceder al derecho de asignación de retiro será mínimo de 18 años de servicio y en ningún caso se exigirá como requisito para reconocer el derecho un tiempo superior a 25 años.

A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley, no se les exigirá como requisito para el reconocimiento del derecho un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al momento de la expedición de esta Ley cuando el retiro se produzca por solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando el retiro se produzca por cualquier otra causal.

Excepcionalmente, para quienes hayan acumulado un tiempo de servicio en la Fuerza Pública por 20 años o más y no hayan causado el derecho de asignación de retiro, podrán acceder a esta con el requisito adicional de edad, es decir, 50 años para las mujeres y 55 años para los hombres.

En todo caso, los miembros de la Fuerza Pública que se retiren o sean retirados del servicio activo sin derecho a asignación de retiro o pensión, tendrán derecho al reconocimiento del bono pensional por el total del tiempo servido, de conformidad con las normas del Sistema General de Pensiones (..)".

Adicional a lo anterior, fijó un régimen de transición para proteger las expectativas legítimas de quienes estuvieran próximos a acceder al derecho de asignación de retiro.

La Ley 923 de 2004, fue reglamentada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 4433 de 2004¹⁷, el cual, en el parágrafo 2º del artículo 25, señaló:

"Artículo 25. Asignación de retiro para el personal de la Policía Nacional. (...)

Parágrafo 2º. El personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, sea retirado con veinte (20) años o más de servicio por llamamiento a calificar servicios, o por voluntad del Ministro de Defensa Nacional o del Director General de la Policía por delegación, o por disminución de la capacidad psicofísica, y los que se retiren a solicitud propia o sean retirados o separados en forma absoluta después de veinticinco (25) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se les pague una asignación mensual de retiro (...)."

De la lectura del precepto normativo citado en precedencia, se tiene que para el reconocimiento de la asignación de retiro a favor de los miembros de la Policía Nacional, estos debían acreditar como mínimo 20 años de servicio, para los que fueran retirados por llamamiento a calificar servicios, por voluntad del Ministro de Defensa o del Director General de la Policía, o por disminución de la capacidad psicofísica; mientras que, aquellos que se retiraran por voluntad propia debían contar con 25 años para acceder a la referida prestación.

No obstante, el parágrafo segundo del artículo arriba citado fue

¹⁷ "por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública."

declarado nulo por el H. Consejo de Estado, mediante sentencia del 12 de abril de 2012, (radicado interno No. 1074-2007), al considerar que el Gobierno Nacional desbordó la potestad reglamentaria, al aumentar la edad para acceder a la asignación de retiro y vulnerar la cláusula de reserva legal.

Posteriormente, se expidió el Decreto 1858 de 2012 *"Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro del personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional"*, el cual, en el artículo segundo estableció los requisitos para la asignación de retiro del personal que ingresó al escalafón por incorporación directa, al respecto expuso:

"Artículo 2. Régimen común para el personal del Nivel Ejecutivo que ingresó al escalafón por incorporación directa. Fijase el régimen pensional y de asignación de retiro para el personal que ingresó al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional por incorporación directa hasta el 31 de diciembre de 2004, los cuales tendrán derecho cuando sean retirados de la Institución con veinte (20) años o más de Servicio por llamamiento a calificar servicios, o por voluntad del Director General de la Policía por delegación, o por disminución de la capacidad psicofísica, y los que se retiren a solicitud propia o sean retirados o separados en forma absoluta o destituidos después de veinticinco (25) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a (...)".

Empero, dicha norma fue suspendida provisionalmente (medida cautelar) por la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, mediante providencia de 14 de julio de 2014, al considerar que no tenía en cuenta la prohibición consagrada en el artículo 3 de la Ley 923 de 2004, esto es, la de establecer tiempos de servicio mayores a los que consagraban las normas anteriores.

No obstante, la suspensión decretada fue objeto de recurso de

súplica, el cual fue decidido con proveído de 8 de octubre de 2015¹⁸, en el sentido de levantar la suspensión que recayó sobre el citado precepto legal.

Siguiendo este orden, se trae a colación, que la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, a través de sentencia del 3 de septiembre de 2018, resolvió; *"DECLARAR, con efectos ex tunc, la nulidad del artículo 2 del Decreto 1858 de 2012 "por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro del personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional", expedido por el Gobierno Nacional"*, considerando, que con la incorporación al ordenamiento jurídico de dicha norma, el Gobierno Nacional desconoció los términos temporales previstos en el artículo 3.1 inciso 2 de la Ley 923 de 2004, para acceder al derecho de asignación de retiro de los integrantes del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, incorporados directamente y en servicio activo al 31 de diciembre de 2004.

Por último, el Decreto Ley 1791 de 2000¹⁹, reguló el tema del retiro del personal uniformado de la Policía Nacional, así:

"ARTÍCULO 54. Es la situación por la cual el personal uniformado, sin perder el grado, cesa en la obligación de prestar servicio.

El retiro del nivel ejecutivo, y agentes, por resolución ministerial, facultad que podrá delegarse en el Director General de la Policía Nacional.

ARTÍCULO 55. CAUSALES DE RETIRO. El retiro se produce por las siguientes causales:

1. Por solicitud propia.

¹⁸ Radicado No. 1100103255000201300543 00. C.P. Sandra Lisset Ibarra Velez.

¹⁹ "Por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional"

2. Por llamamiento a calificar servicios.
3. Por disminución de la capacidad sicofísica.
4. Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez.
5. Por destitución.
6. Por voluntad del Ministro de Defensa Nacional, o la Dirección General de la Policía Nacional por delegación, para el nivel ejecutivo y los agentes.
7. Por no superar la escala de medición del Decreto de Evaluación del Desempeño Policial.
8. Por incapacidad académica.
9. Por desaparecimiento.
10. Por muerte.

ARTÍCULO 56. RETIRO POR SOLICITUD PROPIA. El personal podrá solicitar su retiro del servicio activo en cualquier tiempo, el cual se concederá cuando no medien razones de seguridad nacional o especiales del servicio que requieran su permanencia en actividad, a juicio de la autoridad competente"

IV. Solución del asunto.-

En el caso *sub judice*, se duele el accionante de la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna e igualdad, por parte de la Dirección General de la Policía Nacional y de CASUR, y en consecuencia de su amparo, pretende que se ordene a ésta última, que lo incluya en nómina de pensionados y se le empiece a cancelar su mesada pensional a partir del día 13 de marzo de 2019 en adelante.

De las accionadas, sólo compareció al proceso tutelar, la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, y en su intervención, dio cuenta de que efectivamente mediante Resolución de 12 de diciembre de 2018, el accionante fue retirado por la causal de retiro por voluntad propia, la que fue notificada el 17 de diciembre del mismo 2018, retiro aceptado con reconocimiento de tres (3) meses de alta por reunir requisitos para tener derecho a asignación de retiro; meses de alta hoy vencidos, y que fueron pagados

oportunamente por la Policía Nacional, y que por tanto, lo pendiente respecto del accionante, como lo es, el reconocimiento de la asignación de retiro, es competencia de CASUR. Para el efecto, pone de presente que mediante Oficio adiado 18 de febrero y recibido físicamente el 20 de febrero de 2019, se envió a CASUR la hoja de servicios del señor JOSÉ GREGORIO ACOSTA GÓMEZ.

Para resolver, la Sala cuenta con el siguiente material probatorio:

- Fotocopia de la cédula de ciudadanía del accionante (fl. 9).
- Copia de la Resolución No. 06556 del 12 de diciembre de 2018, expedida por la Dirección General de la Policía Nacional, a través del cual se retira del servicio activo, a un personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional (fl. 10-13).
- Copia de la notificación de la Resolución 06556 del 12 de diciembre de 2018 (fl. 14).
- Copia de Registro Civil de Nacimiento del menor JDAA (fl. 15).
- Copia del Certificado de cancelación de nómina, mes de marzo de 2019, expedido el 10 de abril de 2019 por Tesorero General de la Policía Nacional (fl. 16).
- Copia de "extracto de crédito-Banco de Bogotá" (fl. 17-18).
- Copia de "extracto de crédito-Banco Davivienda" (fl. 20-21).
- Copia del Oficio No. S-2019 008719 DITAH-APROP-29 de fecha 18 de febrero de 2019, suscrito por el Director de Reubicación Laboral, Retiros y Reintegros de la Policía Nacional, dirigido a la Coordinación de Asignaciones y Actualizaciones de CASUR (fl. 35).
- C.D contentivo de grabación de conversación del accionante con funcionario del CALL CENTER DE CASUR. Folio 21.

Revisado el acervo probatorio encuentra la Sala que, al accionante le fue reconocido el retiro del servicio por solicitud propia, mediante Resolución No. 06556 del 12 de diciembre de 2018, estando en el grado de Intendente Jefe (IJ) por cumplir con un tiempo de 23 años, 8 meses y 19 días. Acto administrativo que le fue notificado el 17 de diciembre de 2018.

En el texto de la parte motiva²⁰ y el numeral segundo de la mentada Resolución, se dispuso que a los policiales que se les aceptó el retiro voluntario por tener derecho a la asignación de retiro, continuaban dados de alta por la respectiva tesorería por el término de tres (3) meses contados a partir de la fecha de notificación del acto administrativo, para la formación del expediente de prestaciones sociales.

Los tres (3) meses de que habla el mentado acto administrativo corrieron desde el día 17 de diciembre de 2018, hasta el día 17 de marzo de 2019.

La Jefatura de Reubicación laboral, Retiros y Reintegros de la Policía Nacional, mediante Oficio No. 008719 DITAH-APROP-29 del 18 de febrero de 2019, remitió el expediente administrativo prestacional (hoja de vida) del señor José Gregorio Acosta Gómez, ante CASUR, el cual fue recibido 20 de febrero de 2019.

Así mismo, conforme el registro civil obrante a folio 15, el demandante es padre del niño menor de un año JDAA, respecto de quien tiene obligaciones naturales como padre y de quien afirma, es totalmente responsable de sus gastos.

Probado está también que el accionante tiene créditos bancarios vigentes con entidades Banco de Bogotá y Davivienda, pendientes de cumplir en cuotas mensuales.

²⁰ “Que el personal del Nivel Ejecutivo que más adelante se relaciona, según el sistema de información para la Administración de Talento Humano (SIATH), cuenta con un tiempo de servicio superior a 20 años, razón por la cual, se considera viable reconocer los tres meses de alta, de conformidad con lo establecido en el artículo 52 del Decreto 1091 de 1995, teniendo en cuenta que la causal de retiro, fue -POR SOLICITUD PROPIA-, complementada con el tiempo de servicio, causa derecho a una asignación de retiro pagada por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional “CASUR”.

Conforme se escucha en la grabación del audio²¹ de la conversación telefónica que afirma el demandante haber sostenido con un funcionario de CASUR-CALL CENTER, en razón de haber llegado la hoja de servicios procedente de la Policía Nacional, sólo hasta el 20 de febrero de 2019, el goce su asignación de retiro, sólo se dará aproximadamente en tres meses a partir de su reconocimiento.

CASUR, no contestó la solicitud de tutela ni ha efectuado pronunciamiento alguno ante su interposición, actitud que de conformidad con el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991²², hace presumir ciertos los hechos que se afirman en la tutela.

Pues bien, revisado lo probado en el proceso, encuentra la Sala que se deben amparar los derechos Fundamentales del accionante y su núcleo familiar; conclusión que adopta con fundamento en las siguientes razones:

En el *sub examine*, la tutela se hace procedente, atendiendo a que la afectación de amenaza al mínimo vital que se plantea, involucra

²¹ VER C.D-Rom obrante a folio 21

²² Sobre la presunción de veracidad, ha dicho la Corte Constitucional: "presunción de veracidad en materia de tutela cuando la autoridad demandada no rinde el informe solicitado por el juez constitucional".

El artículo 20 del decreto ley 2591 de 1991, consagra la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o particular contra se ha interpuesto la acción de tutela, aquellos eventos en los que el juez requiere cierta información(Art. 19 decreto 2591 de 1991) y aquello no es allegado dentro del plazo respectivo o simplemente no llega, dicha diligencia tiene como consecuencia que los hechos narrados por el accionante en la demanda de tutela sean tenidos como ciertos.

"ARTICULO 19 INFORMES: el juez podrá requerir informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y pedir el expediente administrativo o la documentación donde consten los antecedentes del asunto la omisión injustificada de enviar esas pruebas acarreará responsabilidad.

"ARTICULO 20: PRESUNCIÓN DE VERACIDAD: si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano. Salvo que el juez estime necesario otra averiguación previa." (Subrayado y negrillas fuera del texto original.)

como integrante del núcleo familiar del accionante, a un niño – JDAA, su hijo de 10 meses de edad - quien es un sujeto de especial protección Constitucional, lo que conforme la Jurisprudencia citada en antecedencia²³, flexibiliza la procedencia de la Tutela, habilitando en esta vía, la verificación del real atentado o amenaza a derechos fundamentales como el mínimo vital y la vida digna.

Precisamente en el caso, la situación de ausencia actual de ingresos para su subsistencia personal y familiar, y en especial, para la manutención de su hijo menor de edad, *-supuesto indispensable para entender la afectación al mínimo vital-*, se encuentra acreditada, pues desde mediados de marzo dejó de percibir la asignación como activo, al vencerse los tres meses de alta, sin que se haya procedido por CASUR a reconocerle formalmente, ni a incluirlo en nómina, y por tanto, a pagarle la asignación de retiro; situación que ante su afirmación y ante el silencio de CASUR, ya avanza abril, mayo y lo corrido del mes de junio, sin solucionarse o superarse; siendo que el accionante tiene que cumplir con el pago de obligaciones bancarias que no le dan espera, y hacerle frente a la manutención de su hijo de 10 meses de edad, sin perjuicio del resto de gastos ordinarios y familiares que implica su sostenimiento.

Esa afectación al mínimo vital y vida digna del accionante y su núcleo familiar, involucra sin duda, acciones y omisiones del actuar de las autoridades accionadas, que no se acompasan con el principio de buena administración²⁴, y resultan violatorias del debido proceso, en

²³ Ver nota al pie No. 10.

²⁴ **EL concepto de "buena administración"** ha sido abordado por el H. Consejo de Estado. Señalando que, en el marco de un Estado Social y Democrático de derecho la Administración tiene el deber de proteger y garantizar los derechos e intereses tanto individuales como colectivos, así, a la hora de definir el principio jurídico de buena administración, indicó que se trata de: "*Un postulado*

tanto irrespetan el elemento del plazo razonable²⁵, en el que debe adelantarse la actuaciones administrativas, en especial, aquellas en las que se definen derechos particulares de los asociados, como lo es, la que se adelanta para determinar el reconocimiento formal y consecuencial pago de una asignación de retiro a quien fue miembro de la fuerza pública.

normativo que ordena, en la mayor medida de las posibilidades fácticas y jurídicas, que la Administración garantice los derechos de los administrados cuando entran en interacción con ella, ejecute de buena fe y bajo el estándar de la debida diligencia los deberes funcionales que el ordenamiento jurídico convencional, constitucional y legal le ha confiado y adopte las decisiones que correspondan de manera razonable y ponderada conforme a los valores, principios y reglas que se desprenden del marco jurídico legal, constitucional y convencional” Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sentencia del 10 de octubre de 2016. Radicación numero: 11001-03-26-000-2015-00165-00(55813).

Aquí en Colombia, es de particular relevancia señalar que el concepto de buena administración ha sido abordado recientemente por el Consejo de Estado. La Sala Segunda, con ocasión de definir la nulidad del Decreto 1082 de 2015 hizo una primera aproximación al término a través de los principios y valores del preámbulo y los artículos 1, 2, 3 y 290 de la Constitución Política, y señaló que en el marco de un Estado Social y Democrático de derecho la Administración tiene el deber de proteger y garantizar los derechos e intereses tanto individuales como colectivos, predeterminando para ella senderos forzosos de actuación, y marcos sustanciales de contención a la arbitrariedad. A la hora de definir el principio jurídico de buena administración, indicó que se trata de:

Un postulado normativo que ordena, en la mayor medida de las posibilidades fácticas y jurídicas, que la Administración garantice los derechos de los administrados cuando entran en interacción con ella, ejecute de buena fe y bajo el estándar de la debida diligencia los deberes funcionales que el ordenamiento jurídico convencional, constitucional y legal le ha confiado y adopte las decisiones que correspondan de manera razonable y ponderada conforme a los valores, principios y reglas que se desprenden del marco jurídico legal, constitucional y convencional.

²⁵ La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha manifestado que en garantía del derecho fundamental al debido proceso, las actuaciones administrativas deben desarrollarse sin dilaciones injustificadas y en un plazo razonable, al respecto indicó: *"Aunque los desarrollos de la jurisprudencia internacional, acogidos por la jurisprudencia de esta Corporación, respecto del derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas y a la determinación del plazo razonable, se han efectuado fundamentalmente respecto del debido proceso judicial, la extensión que hace el artículo 29 de la Constitución colombiana de las garantías del debido proceso a las actuaciones administrativas, autoriza aplicar estos criterios al asunto bajo examen (...) En conclusión, puede afirmarse que, de conformidad con la doctrina sentada por esta Corporación, la mora judicial o administrativa que configura vulneración del derecho fundamental al debido proceso se caracteriza por: (i) el incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación por parte del funcionario competente; (ii) que la mora desborde el concepto de plazo razonable que involucra análisis sobre la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado, la conducta de la autoridad competente y el análisis global de procedimiento; (iii) la falta de motivo o justificación razonable en la demora.(Corte Constitucional, Sentencia T – 297 de 2006).*

Así, se reprocha de la Dirección General de la Policía Nacional, el manifiesto retraso en el envío a CASUR de la hoja de servicios del accionante, elemento necesario para proceder a reconocer formalmente, liquidar y proceder por la mentada CAJA al pago de la asignación de retiro. Obsérvese que tal deber que oficiosamente le corresponde en el trámite de las prestaciones sociales, conforme lo dispuesto en el artículo 101 del Decreto 1091 de 1995²⁶, no fue cumplido de manera diligente, tanto que transcurrieron más de dos meses desde la novedad del retiro - *la resolución que lo dispone fue notificada el 17 de diciembre de 2018, y solo se envió la hoja de servicios, el 19 de febrero de 2019, por ello recibida en CASUR, el día 20 del mismo mes y año*-. Al punto entonces, si bien al momento, ya la entidad policial, cumplió con su deber de remitir la hoja de servicios, y no subsiste la necesidad de expedir orden a su cargo para el amparo, no puede desconocerse que su indiligencia contribuyó a la situación actual de vulneración de los derechos fundamentales cuya salvaguarda se ruega.

En cuanto a CASUR, a la que también le corresponde el trámite oficioso para el efecto²⁷, entidad que aunque haya recibido con retraso la hoja de servicios, cuenta con tal insumo necesario para ejercer su competencia, desde el 20 de febrero de 2019, es decir, desde hace más de tres (3) meses a la fecha, igualmente no ha procedido con diligencia a atender la situación -*ni siquiera dio respuesta alguna a la tutela*- , completándose más de cinco (5) meses desde el retiro, sin que se tenga

²⁶ **Procedimiento oficioso.** El reconocimiento de las prestaciones sociales a que tiene derecho el personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional o sus beneficiarios, será tramitado oficiosamente por la Dirección General de la Policía Nacional o por la Caja de Sueldos de Retiro de la misma, según el caso. Cuando las oficinas de Recursos Humanos no puedan producir de oficio las pruebas pertinentes, corresponderá allegarlas al interesado, y si no existiere la prueba principal será reemplazada por la prueba supletoria que admita la ley.

²⁷ *Ibidem ut supra.*

noticia del reconocimiento formal, y consecuencial inicio del pago de la asignación de retiro al accionante.

La tradicional figura de la de "alta", que se concede cuando se advierte que el retirado tiene derecho a asignación de retiro, y que implica que a cargo de la entidad empleadora se continúe pagando al exmiembro de la fuerza pública, por el lapso de tres (3) meses contados desde la novedad del retiro²⁸, tiene como razón de ser, que el sistema pensional especial, se prepare para garantizar el goce efectivo de la pensión, y en consonancia con ello, en todas las normas que consagran el derecho a la asignación de retiro²⁹, se dispone con total especificidad que el momento de recibir el pago de la asignación, es precisamente el de del vencimiento de los tres meses de alta; todo con la finalidad de evitar que quien haya prestados sus servicios enfrente una situación de

²⁸ Decreto 1091 de 1995, artículo 52 "El personal de nivel ejecutivo de la Policía Nacional, que pase a la situación de retiro temporal o absoluto y tenga derecho a asignación de retiro o pensión, **continuará dado de alta en la respectiva pagaduría por tres (3) meses a partir de la fecha en que se cause la novedad de retiro**, para la formación del expediente de prestaciones sociales. Durante dicho lapso y salvo lo dispuesto en los artículos 64 y 68 del decreto ley 132 de 1995, continuará percibiendo la totalidad de la remuneración devengada en actividad correspondiente a su grado. El lapso de los tres (3) meses de alta se considerará como de servicio activo, únicamente para efectos de prestaciones sociales.

²⁹ Ver Decreto 1091 de 1995, art 51 "El personal retirado del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, tendrá derecho **a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta**, a que por la Caja de Sueldos de retiro de la Policía Nacional, **se le pague una asignación mensual de retiro.. (..)**". Ver también **artículo 104 decreto 1213 de 1990**. "ARTÍCULO 104. ASIGNACION DE RETIRO. Durante la vigencia del presente Estatuto, los Agentes de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por disposición de la Dirección General, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente a su categoría, o por mala conducta comprobada, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por inasistencia al servicio y los que se retiren a solicitud propia después de los veinte (20) años de servicio, tendrán derecho **a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta**, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional **se les pague una asignación mensual de retiro**". Y **ARTICULO 24 Decreto 4433 de 2004**. Asignación de retiro para el personal de Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional en actividad. Los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional en servicio activo que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, sean retirados después de dieciocho (18) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad psicofísica, o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional según corresponda, y los que se retiren o sean retirados o sean separados en forma absoluta con más de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho **a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta**, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, **se les pague una asignación mensual de retiro**, " (entre otros, artículo 13, 16 y 25) y artículo 144 del Decreto 1212 de 1990.

ausencia de ingresos.

En línea lo dicho entonces, más allá de la existencia de norma expresa que señale un término para cada uno de los pasos previos necesarios para el pago de la asignación de retiro³⁰, la consagración de la figura de los tres meses de alta, y su señalamiento legal, como el momento para recibir el pago de la pensión, lleva implícito que todos ellos deben adelantarse dentro de los mismos tres (3) meses, lo que como se ha expuesto, se ha desbordado en el caso *sub-examine*.

Guardando relación con lo expresado, se recuerda que la H. Corte Constitucional ha dicho en materia de pensiones, prestación a la que se asemeja la asignación de retiro, *"que no puede existir solución de continuidad entre la terminación de la relación laboral y la iniciación del pago efectivo de la mesada pensional, ya que de presentarse una interrupción en los ingresos del pensionado, se pondrían en riesgo sus derechos al mínimo vital, seguridad social y vida digna."*³¹⁻³²; situación

³⁰ Verbigracia, tantos días para el envío de la hoja de servicios, o tantos para emisión de la resolución reconocimiento, una vez recibida por la CAJA la hoja de servicios.

³¹ Cfr. Sentencia T-426 de 2018.

³² Esta tesis fue desarrollada por la H. Corte Constitucional, a partir de la sentencia C-1037 de 2003, en la cual la Corte estudió la constitucionalidad del artículo 9º Ley 797 de 2003, que disponía como causal de terminación de la relación laboral el cumplimiento por parte del trabajador de los requisitos para obtener su pensión de vejez; en esa oportunidad se determinó que, *dicha provisión era razonable bajo el entendido de que ningún empleado quedaría desamparado "pues tendría derecho a disfrutar de la pensión como una contraprestación de los ahorros efectuados durante su vida laboral, y será un medio para gozar de un descanso en condiciones dignas"*. **No obstante, enfatizó que no puede existir solución de continuidad entre la terminación de la relación laboral y la iniciación del pago efectivo de la mesada pensional, toda vez que con la misma se pretende asegurar que el trabajador y su familia cuenten con el ingreso mínimo vital.** Es decir, se estableció que dicha norma podía entenderse constitucional únicamente si se adicionaba una segunda notificación a la dispuesta, con el fin de asegurar que efectivamente al empleado se le hubiera incluido en nómina de pensionados, por ello se dijo: "la Corte declarará EXEQUIBLE el parágrafo 3º del artículo 9º de la Ley 797 de 2003, mediante sentencia aditiva, pues además de la notificación del reconocimiento de la pensión exigirá, para hacerla conforme con la Constitución, la notificación de su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente".

que es la que está viviendo el accionante a quien se le han interrumpido sus ingresos, por defectos y retrasos no justificados en el proceso de su efectividad.

Así las cosas, estando acreditada la vulneración actual a los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y vida digna del accionante y su grupo familiar, es lo del caso proceder a revocar sentencia de primera instancia, y en consecuencia, deben ampararse los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y vida digna del señor JOSE GREGORIO ACOSTA GÓMEZ, y en consecuencia ordenar a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL-CASUR- que en el término máximo e improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, resuelva sobre el reconocimiento de asignación de retiro en favor del actor, y en caso positivo, proceda de inmediato a su inclusión en la respectiva nómina de retirados.

Igualmente, se exhortará a la DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL, a que en adelante remita las hojas de servicios respectiva, en el menor tiempo posible, el que para la Sala no debe superar los diez (10) días, para evitar situaciones que dificulten el reconocimiento y pago de la asignación de retiro dentro de la oportunidad legal.

3. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Sucre, Sala Tercera de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 30 de abril de 2019 proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Sincelejo. En su lugar, se **AMPARAN** los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y vida digna del señor JOSE GREGORIO ACOSTA GÓMEZ.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior, se ordena a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL-CASUR- que en el término máximo e improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, resuelva sobre el reconocimiento de asignación de retiro en favor del actor, y en caso positivo, proceda de inmediato a su inclusión en la respectiva nómina de retirados.

TERCERO. EXHORTAR a la DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL, a que en adelante remita las hojas de servicios respectiva, en el menor tiempo, el que en lo posible, no debe superar los diez (10) días, para evitar situaciones que dificulten el reconocimiento y pago de la asignación de retiro dentro de la oportunidad legal.

CUARTO. NOTIFICAR personalmente o por cualquier medio efectivo, a los interesados en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO. ENVIAR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de ésta providencia.

SEXTO. De manera oficiosa, por conducto de la Secretaría de este Tribunal, **ENVIAR** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

SÉPTIMO. En firme este fallo, **CANCELAR** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia, fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N°075

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

ANDRÉS MEDINA PINEDA