



**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA**

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

TEMA: PRIMA DE ACTIVIDAD

DEMANDANTE: VICENTE NELSON FONSECA DIAGAMA

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2015-00105

DEMANDANTE: GUSTAVO GONZÁLEZ CAMPO

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2015-0115

DEMANDADO: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL

ACTA No. 46 de 2016/2015-0105

AUDIENCIA INICIAL ART. 180 LEY 1437 DE 2011

ARTÍCULO 180 DEL C.P.A.C.A. SANEAMIENTO DEL TRÁMITE, DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS, FIJACIÓN DEL LITIGIO, CONCILIACIÓN Y DECRETO DE PRUEBAS.

En la ciudad de Tunja, a los diez (10) días de marzo del año dos mil dieciséis (2016), siendo las diez de la mañana (10:00 a.m.), día y hora fijados en la providencia del diecinueve (19) de febrero de dos mil dieciséis (2016), para llevar a cabo la diligencia de Audiencia inicial dentro de los procesos de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO N° 15001-33-33-006-2015-0105** instaurado por **VICENTE NELSON FONSECA DAVID** y **N° 15001-33-33-006-2015-0115** instaurado por **GUSTAVO GONZÁLEZ CAMPO** contra la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL -CASUR-**, la suscrita Juez **MARTHA CECILIA CAMPUZANO PACHECO**, en compañía de la doctora **ADRIANA CASTELBLANCO DÍAZ**, como secretaria Ad-Hoc, se se constituye en **AUDIENCIA SIMULTÁNEA** en razón a que concurren las mismas partes procesales, los procesos se encuentran dentro del mismo estado procesal y los hechos y pretensiones de las demandas son similares. Lo anterior en aras de propender por los principios del derecho procesal de economía, celeridad, eficacia, concentración e

inmediación al tenor de lo previsto en los incisos 1º y 2º del artículo 103 del CPACA, y aclarando que ello no significa la acumulación de los citados procesos.

Se informa a los asistentes que el orden de la audiencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 180 del C.P.A.C.A., será el siguiente:

1. Verificación de asistentes a la diligencia.
2. Saneamiento del proceso.
3. Resolución de excepciones previas y mixtas.
4. Fijación del litigio.
5. Conciliación.
6. Decreto de Pruebas.

Se advierte a las partes que sus actuaciones procesales deben acatar lo establecido en el artículo 78 del C.G.P., ya que de no observarse sus deberes, se dará aplicación a lo previsto en los artículos 79, 80, 81 y 366 del C.G.P. en concordancia con el artículo 188 del C.P.A.C.A, en caso de que llegasen a proponer excepciones previas, incidentes, recursos o nulidades con mala fe, injustificadamente o de forma temeraria. Lo anterior, conforme a la remisión expresa consagrada en el artículo 306 del C.P.A.C.A.

1. ASISTENTES:

En este estado de la diligencia el Despacho concede el uso de la palabra a los asistentes para que indiquen en forma fuerte y clara, su nombre, número de documento de identificación, tarjeta profesional si es el caso y a quien o que entidad representan.

1.1.-PARTE DEMANDANTE:

- **APODERADO:** Doctor **JOEL CORDOBA CASILIMA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 6'756.391 de Tunja, y portador de la Tarjeta Profesional No.



**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA**

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

TEMA: PRIMA DE ACTIVIDAD

DEMANDANTE: VICENTE NELSON FONSECA DIAGAMA

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2015-00105

DEMANDANTE: GUSTAVO GONZÁLEZ CAMPO

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2015-0115

DEMANDADO: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL

ACTA No. 47 de 2016/2015-0115

AUDIENCIA INICIAL ART. 180 LEY 1437 DE 2011

ARTÍCULO 180 DEL C.P.A.C.A. SANEAMIENTO DEL TRÁMITE, DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS, FIJACIÓN DEL LITIGIO, CONCILIACIÓN Y DECRETO DE PRUEBAS.

En la ciudad de Tunja, a los diez (10) días de marzo del año dos mil dieciséis (2016), siendo las diez de la mañana (10:00 a.m.), día y hora fijados en la providencia del diecinueve (19) de febrero de dos mil dieciséis (2.016), para llevar a cabo la diligencia de Audiencia inicial dentro de los procesos de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO N° 15001-33-33-006-2015-0105** instaurado por **VICENTE NELSON FONSECA DAVID** y **N° 15001-33-33-006-2015-0115** instaurado por **GUSTAVO GONZÁLEZ CAMPO** contra la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL -CASUR-**, la suscrita Juez **MARTHA CECILIA CAMPUZANO PACHECO**, en compañía de la doctora **ADRIANA CASTELBLANCO DÍAZ**, como secretaria Ad-Hoc, se se constituye en **AUDIENCIA SIMULTÁNEA** en razón a que concurren las mismas partes procesales, los procesos se encuentran dentro del mismo estado procesal y los hechos y pretensiones de las demandas son similares. Lo anterior en aras de propender por los principios del derecho procesal de economía, celeridad, eficacia, concentración e

inmediación al tenor de lo previsto en los incisos 1º y 2º del artículo 103 del CPACA, y aclarando que ello no significa la acumulación de los citados procesos.

Se informa a los asistentes que el orden de la audiencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 180 del C.P.A.C.A., será el siguiente:

1. Verificación de asistentes a la diligencia.
2. Saneamiento del proceso.
3. Resolución de excepciones previas y mixtas.
4. Fijación del litigio.
5. Conciliación.
6. Decreto de Pruebas.

Se advierte a las partes que sus actuaciones procesales deben acatar lo establecido en el artículo 78 del C.G.P., ya que de no observarse sus deberes, se dará aplicación a lo previsto en los artículos 79, 80, 81 y 366 del C.G.P. en concordancia con el artículo 188 del C.P.A.C.A, en caso de que llegasen a proponer excepciones previas, incidentes, recursos o nulidades con mala fe, injustificadamente o de forma temeraria. Lo anterior, conforme a la remisión expresa consagrada en el artículo 306 del C.P.A.C.A.

1. ASISTENTES:

En este estado de la diligencia el Despacho concede el uso de la palabra a los asistentes para que indiquen en forma fuerte y clara, su nombre, número de documento de identificación, tarjeta profesional si es el caso y a quien o que entidad representan.

1.1.-PARTE DEMANDANTE:

- **APODERADO:** Doctor **JOEL CORDOBA CASILIMA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 6'756.391 de Tunja, y portador de la Tarjeta Profesional No.

60.833 del C.S de la J. en calidad de apoderado de cada uno de los procesos de que trata la presente audiencia.

1.2.- PARTE DEMANDADA:

- **APODERADO:** La Doctora **CLAUDIA CECILIA CHAUTA RODRIGUEZ**, en calidad de Jefe de la Oficina Jurídica de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, otorga poderes especiales a la Doctora **ANDREA PAOLA ROJAS IBARRA**, identificada con cedula de ciudadanía N° 1.092.154.885 de Cúcuta y portadora de la Tarjeta Profesional N° 229.673 del C.S. de la J., atendiendo a que los poderes reúnen los requisitos establecidos en el artículo 159 y 160 del C.P.A.C.A., se reconoce personería a la citada profesional en Derecho, para actuar como apoderada judicial de la entidad accionada en los procesos de que trata esta audiencia.

1.3.- MINISTERIO PÚBLICO:

- Dr. **RAÚL HERIBERTO BLANCO HERNÁNDEZ**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 4.237.936 de San Mateo (Boyacá) y portador de la Tarjeta Profesional No. 49.189 del C.S. de la J., quien actúa en calidad de **Procurador Judicial 67** para Asuntos Administrativos ante este Despacho

1.4. INASISTENCIAS Y EXCUSAS:

Se deja constancia de la inasistencia del **representante de la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado**. No obstante lo anterior, se continúa con el orden de la audiencia, pues la inasistencia de este no impide la realización de la misma, según lo establecido en el inciso segundo del numeral 2º del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

Las partes quedan notificadas en estrados.

2. SANEAMIENTO DEL PROCESO:

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 180 numeral 5 en concordancia con el 207 del C.P.A.C.A., el Despacho **NO** advierte la existencia de alguna irregularidad o vicios que acarreen nulidades de lo actuado hasta esta etapa procesal. No obstante lo anterior se concede el uso de la palabra a las partes para que se manifieste al respecto:

Se le concede el uso de la palabra al **apoderado de la parte actora**, quien manifestó: sin observación.

Se le concede el uso de la palabra al **apoderado de la entidad demandada**, quien manifestó: No se observan vicios.

Se le concede el uso de la palabra al **Procurador 67 delegado a este Despacho**, quien manifestó: No se encuentra vicios ni irregularidad que invalide lo actuado.

Escuchadas las partes, el despacho manifiesta que no existe irregularidad, ni causal alguna que origine nulidad de lo actuado, razón por la cual se continúa con el orden de la audiencia.

Las partes quedan notificadas en estrados.

3. EXCEPCIONES PREVIAS:

Examinados los expedientes de que trata esta audiencia se observa que dentro del término establecido en la Ley 1437 de 2011 para contestar el presente medio de control la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional-CASUR- guardó silencio, en consecuencia el Despacho no encuentra excepciones que resolver, así como tampoco se encuentran excepciones previas que deban ser declaradas de oficio, como tampoco las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimaciones en la causa, previstas en el numeral 6 del artículo 180 del C.P.A.C.A.

De igual forma, reitera el despacho que no falta ningún requisito de procedibilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho incoado por la parte actora.

Las partes quedan notificadas en estrados.

4. FIJACIÓN DEL LITIGIO:

Atendiendo a que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional dentro del término de traslado de la demanda guardó silencio, no encuentra el Despacho consenso sobre ningún hechos, en consecuencia se le concede el uso de la palabra a las partes para que en esta fase de la audiencia manifiesten si existen hechos o pretensiones en los que estén de acuerdo, de conformidad con el numeral 7º del artículo 180 del C.P.A.C.A.:

Se le concede el uso de la palabra al **apoderado de la parte demandada**, quien manifiesta: No su señoría.

Se le concede el uso de la palabra **al apoderado de la parte actora**, quien manifiesta: No observo ningún consenso.

Una vez escuchadas las partes, el Despacho procede a fijar el litigio sobre las pretensiones y los hechos vistos a folios 3 y 4¹ en el expediente N° 15001-3333-006-2015-0105, y

¹ PROCESO No. 2015-0105

HECHOS:

EN PRIMER LUGAR. Tenemos: que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional-CASUR, a través de la **Resolución No.10200 del 29 de agosto de 2002**, profirió el reconocimiento y pago de **Asignación de Retiro** al Señor **AG. VICENTE NELSON FONSECA DIAGAMA**, por haberle prestado sus servicios al Estado Colombiano, en su calidad de Agente de la Policía Nacional por más de 20 años de servicio. Prestación laboral reconocida en virtud de lo previsto en el Decreto 1213 de 1990.

EN SEGUNDO LUGAR. Tenemos: que el actor presentó derecho de petición mediante escrito de fecha: **lunes 26 de mayo de 2014** con Radicado: **No. 2014043237 del 10-06-2014 a las 11:28**, petición dirigida al señor **BG. @ Jorge Alirio Barón Leguizamón**, Director General Caja de sueldos de Retiro Policía Nacional-CASUR. En la que peticiona se le reajuste su asignación de retiro, con el incremento del porcentaje (50%) de la **Prima de Actividad**, con un 50% sobre el 50% que estaba devengando al momento de preferirse su retiro del servicio activo, y que es el porcentaje que corresponde al activo correspondiente en su grado y antigüedad, de más de 20 años de servicio. Conforme a lo dispuesto por los arts. 30 y 101 del Decreto 1213 de 1990, y conforme a lo ordenado en los Arts. 2º y 4º del Decreto 2863/2007. Y en la que invoca también se le respete los derechos consagrados en el Principio de Oscilación, contemplado en el Art. 42 del Decreto 4433/2004, y el Derecho a la Igualdad consagrado en el Art. 13 de la Carta Política y el mandato estipulado en el Art. 4º de la misma Carta. Petición que fue atendida en forma negativa por la Caja, ahora demandada.

EN TERCER LUGAR. Tenemos que la Caja demandada mediante Oficio **No.17092 GAG SDP del 15 de julio de 2014**, dio **respuesta negativa**, a la **petición del actor**, y en este oficio hace referencia a un oficio anterior **No. 4303/GAG-SDP del 13 de diciembre de 2012** da **respuesta Negativa**, a la petición precitada del Actor. En la que el actor solicita se le reajuste el porcentaje de la Prima de Actividad con un 50%

PRETENSIONES:

sobre las pretensiones y los hechos vistos a folios 4 y 5² en el expediente Nº 15001-3333-006-2015-0115.

PRIMERA. Que se declare la Nulidad del **Oficio No. 17092 GAG SDP del 15 de julio de 2014** Oficio suscrito por el Señor Brigadier General @Jorge Alirio Barón Leguizamón, Director de CASUR. En los que da, **RESPUESTA - NEGATIVA** a la **petición de fecha: lunes 26 de mayo de 2014**. Y con Radicado **No.2014043237 del 10-06-2014 a las 11:28**. Petición a través de la cual el actor, **AG @ VICENTE NELSON FONSECA DIAGAMA**. Le petiona al Director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional-CASUR, proceda a reajustar su **Asignación de Retiro**, incrementando el porcentaje de la **PRIMA DE ACTIVIDAD**, con un 50% sobre el porcentaje de la Prima de Actividad, que estaba devengando al momento de preferirse su Retiro del Servicio Activo.- Incremento *que* ahora en Ley le corresponde a mi poderdante, conforme a lo ordenado por los Arts. 2º y 4º del **Decreto 2863/2007**. (Oficio y petición que se adjuntan en los anexos de esta demanda para que sean tenidas en cuenta, por el Señor Juez como prueba documental en esta demanda).-En este oficio la Caja demandada, hace referencia al oficio **No. 4303/GAG-SDP del 13 de diciembre de 2012**.

SEGUNDA. Que se declare también la **NULIDAD PARCIAL** del oficio, **Nº. 4303/GAG-SDP del 13 de diciembre de 2012**. La nulidad parcial que estamos solicitando se decreta por parte del Señor Juez al momento a que entre a proferir la sentencia de fondo, se debe decretar sobre el párrafo que a la letra dice: " De otra parte el Decreto 2863 del 2007, estableció el reajuste del 50% de la prima de actividad que venía devengando el 1º de julio del 2007, únicamente el personal de oficiales y sub oficiales, y la Entidad no tiene facultad legislativa para expedir normas que regulen aumentos de sueldo del personal de la Policía Nacional o reajustes de la asignación mensual de retiro".

"(...)

"Por tratarse de una información contra este oficio no procede recurso alguno".

TERCERO. -. Que como resultado y consecuencia de la declaración de Nulidad de los Actos Administrativos Demandados. Se condene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional-CASUR, a Reajustar la Asignación de Retiro, de mi poderdante, con el **incremento del 50% sobre el (50%) porcentaje de la Prima de Actividad** que el actor estaba devengando al momento de preferirse su retiro del servicio activo y que tiene reconocida como partida computable en su Asignación de Retiro. Incremento que ahora le corresponde a mi poderdante conforme a lo ordenado por el Decreto 2863/2007 en sus Arts. 2º y 4º y en aplicación al **PRINCIPIO DE OSCILACIÓN**, consagrado en el Art. 42 del Decreto 4433 de 2004 y en acatamiento al **DERECHO DE IGUALDAD** consagrado en el Art.13 de nuestra Carta Política y en aplicación al mandato del Art. 4º de la misma Carta. Incremento que deberá Reconocer y Pagar la demandada desde el 1º de julio de 2007, conforme a lo ordenado por el Art. 4º del Decreto 2863 de 2007. Aplicando la **indexación correspondiente** y con aplicación del Índice de Precio al Consumidor sobre la **Variación Porcentual**, sobre lo pagado por este concepto y lo que resulte del incremento **de aplicar el 50% sobre el (50%) de la Prima de Actividad** que devengaba el actor al momento de preferirse su retiro del servicio activo y que CASUR está obligada a Reliquidar desde el 1º de julio del 2007 con forme a lo dispuesto por el art. 2º y 4º del **Decreto 2863/2007**. (Oficio y petición que se adjuntan en los anexos de esta demanda para que sean tenidas en cuenta, por el Señor Juez como prueba documental en esta demanda).

- Se le ordene también a la demandada darle cabal cumplimiento a la sentencia que profiera el señor Juez, fallador de primera instancia conforme a lo ordenado por el C.P.A.C.A. Ley 1437 del 2011 en sus Arts. 187 y 192.

² PROCESO No. 2015-0115

HECHOS:

EN PRIMER LUGAR. Tenemos: que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional-CASUR, a través de la **Resolución No.08348 del 27 de diciembre de 2005**, profirió el reconocimiento y pago de **Asignación de Retiro** al Señor **AG. 1) GUSTAVO GONZALEZ CAMPO**, por haberle prestado sus servicios al Estado Colombiano, en su calidad de Agente de la Policía Nacional por más de 23 años de servicio. Prestación laboral reconocida en virtud de lo previsto en el Decreto 1213 de 1990.

EN SEGUNDO LUGAR. Tenemos: que el actor presentó derecho de petición mediante escrito de fecha: **lunes 26 de mayo de 2014** con Radicado: **No.R-00066-2014061787-CASUR**, petición dirigida al señor **BG. C) Jorge Alirio Barón Leguizamón**, Director General Caja de sueldos de Retiro Policía Nacional-CASUR. En la que petiona se le reajuste su asignación de retiro, con el incremento del porcentaje (50%) de la **Prima de Actividad**, con un 50% sobre el 50% que estaba devengando al momento de preferirse su retiro del servicio activo, y que es el porcentaje que corresponde al activo correspondiente en su grado y antigüedad, de más de 23 años de servicio. Conforme a lo dispuesto por los arts. 30 y 101 del Decreto 1213 de 1990, y conforme a lo ordenado en los Arts. 2º y 4º del Decreto 2863/2007. Y en la que invoca también se le respete los derechos consagrados en el Principio de Oscilación, contemplado en el Art. 42 del Decreto 4433/2004, y el Derecho a la Igualdad consagrado en el Art. 13 de la Carta Política y el mandato estipulado en el Art. 4º de la misma Carta. Petición que fue atendida en forma negativa por la Caja, ahora demandada.

EN TERCER LUGAR. Tenemos que la Caja demandada mediante Oficio **Nº.26032/GAG SDP del 16 de octubre de 2014**, dio respuesta **negativa, a la petición del actor**, a la petición precitada del Actor. En la que el actor solicita se le reajuste el porcentaje de la Prima de Actividad con un 50% sobre el 50% que estaba devengando al momento de preferirse su retiro del Servicio Activo. (sic)

PRETENSIONES:

PRIMERA. Que se declare la Nulidad del **Oficio No. 26032/GAG-SDP del 16 de octubre de 2014**, Oficio suscrito por el Señor Brigadier General @ Jorge Alirio Barón Leguizamón, Director de CASUR. En los que da, **RESPUESTA - NEGATIVA**, a la petición con Radicado en sede Administrativa **Nº.R-00066-2014061787-CASUR**. Petición a través de la cual el actor, **AG C) GUSTAVO GONZALEZ CAMPO**. Le petiona al Director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional-CASUR, proceda a reajustar su **Asignación de Retiro**, incrementando el porcentaje de la **PRIMA DE ACTIVIDAD**, con un **50% sobre el 50%**, cincuenta por ciento (50%), que es el porcentaje que mi poderdante estaba devengando al momento de preferirse su Retiro del Servicio Activo. Incremento que ahora le corresponde a mi prohijado, conforme a lo ordenado por los Arts. 2º y 4º del **Decreto 2863/2007**. (Oficio y petición que se adjuntan en los anexos de esta demanda para que sean tenidas en cuenta, por el Señor Juez como prueba documental en esta demanda).

CUARTO.-Que como resultado y consecuencia de la declaración de Nulidad del Acto Administrativo Demandado. Se condene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional CASUR, a Reajustar la Asignación de Retiro, de mi poderdante, con el incremento del 50% sobre el (50%) porcentaje de la Prima de Actividad que el actor estaba devengando al momento de preferirse su retiro del servicio activo y que tiene

Las partes quedan notificadas en estrados.

5. CONCILIACIÓN:

Si bien el artículo 180 N° 8 del CPACA, establece que en cualquier fase de la audiencia el Juez podrá invitar a las partes a conciliar sus diferencias, se advierte que el tema aquí debatido tiene que ver con el reconocimiento y pago de unos derechos y acreencias laborales, asunto no conciliable³ al estar expresamente prohibido respecto derechos mínimos e intransigibles, en los términos del artículo 8° de la Ley 640 de 2001. Sin embargo, atendiendo a que pueden conciliar sobre cuestiones accesorias, se le concede el uso de la palabra a las partes para verificar si existe ánimo conciliatorio y si en el presente caso la entidad accionada se reunió con el comité de conciliación, para lo cual deberá allegar el acta de conciliación emitida por dicho comité.

Se le concede el uso de la palabra al **apoderado de la parte demandada**, quien manifiesta: El Comité de conciliación que se liquidó el porcentaje de prima de actividad de conformidad con la normatividad aplicable, por tanto considero que no le asiste ánimo conciliatorio para estos casos, para el efecto aporta el acta correspondiente en la que ratifican la política de conciliación para el tema de prima de actividad.

Despacho:

reconocida como partida computable en su Asignación de Retiro. Incremento que ahora le corresponde a mi poderdante conforme a lo ordenado por el Decreto 2863/2007 en sus Arts. 2° y 4° y en aplicación al **PRINCIPIO DE OSCILACIÓN**, consagrado en el Art. 42 del Decreto 4433 de 2004 y en acatamiento al **DERECHO DE IGUALDAD** consagrado en el Art.13 de nuestra Carta Política y en aplicación al mandato del Art. 4° de la misma Carta. Incremento que deberá Reconocer y Pagar la demandada desde el 1° de julio de 2007, conforme a lo ordenado por el Art. 4° del Decreto 2863 de 2007. Aplicando la **indexación correspondiente** y con aplicación del Índice de Precio al Consumidor sobre la **Variación Porcentual**, sobre lo pagado por este concepto y lo que resulte del incremento de aplicar el 50% sobre el (45%) de la Prima de Actividad que devengaba el actor al momento de proferirse su retiro del servicio activo y que CASUR está obligada a Reliquidar desde el 1° de julio del 2007 con forme a lo dispuesto por el art. 2° y 4° del **Decreto 2863/2007**. (Oficio y petición que se adjuntan en los anexos de esta demanda para que sean tenidas en cuenta, por el Señor Juez como prueba documental en esta demanda).
- Se le ordene también a la demandada darle cabal cumplimiento a la sentencia que profiera el señor Juez, fallador de primera instancia conforme a lo ordenado por el C.P.A.C.A. Ley 1437 del 2011 en sus Arts. 187 y 192. (sic)

³ Con el fin de decidir sobre el trámite de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, es necesario precisar que son materia de conciliación los derechos que tengan el carácter de "inciertos y discutibles" autorizados por el artículo 53 de la Carta Política, y a los que hace referencia la Ley Estatutaria al establecer dicho requisito "... cuando los asuntos sean conciliables..."
"...Cuando se ha adquirido el derecho pensional por cumplir los requisitos señalados en la Ley, las partes involucradas en la eventual controversia judicial, no están en posibilidad jurídica de conciliar tal derecho, ya que es de carácter imprescriptible e irrenunciable, las condiciones para su otorgamiento están dadas por la Ley y ella no puede ser objeto de negociación por ninguno de los extremos, por ser de orden público..." (Consejo de Estado Sección Segunda, sub-sección B.C.P. Martha Lucia Ramírez de Páez. Rad: 23001-23-31-000-2009-00014-01(0728-09).

El Despacho requiere a la apoderada de la entidad accionada, para que en lo sucesivo allegue acta del Comité de Conciliación en la que dicho comité estudie cada caso particular y emite concepto de manera individual.

Ahora bien, escuchada la apoderada de la entidad accionada, el Despacho declara fracasada esta fase de la audiencia, y en consecuencia se ordena seguir con el trámite establecido para esta audiencia.

Las partes quedan notificadas en estrados.

6. MEDIDAS CAUTELARES.

En la presentación de la demanda no se solicitaron medidas cautelares y tampoco durante el trámite de la audiencia.

7. DECRETO DE PRUEBAS:

7.1. PARTE DEMANDANTE:

❖ DOCUMENTALES:

1. En el proceso N° 2015-0105, téngase como pruebas con el valor que por ley les correspondan a los documentos vistos a folios 28 a 39 del expediente.
2. En el proceso N° 2015-0115, téngase como pruebas con el valor que por ley les correspondan a los documentos vistos a folios 25 a 30 del expediente.

8. PRESCINDIR DE LA AUDIENCIA DE PRUEBAS.

Atendiendo a que el **asunto sometido a consideración del Juzgado es de puro derecho**, pues lo debatido es la aplicación del principio de oscilación y del principio de

igualdad en el porcentaje de prima de actividad reconocido en la asignación de retiro de la parte demandante, y que las pruebas obrantes en el expediente son suficientes para proferir decisión de fondo, el Despacho dará **aplicación al inciso final del artículo 179 del C.P.A.C.A.**, para lo cual se prescinde de la audiencia de pruebas, se procede a escuchar los alegatos de conclusión expuestos por las partes y el concepto del Ministerio Público y dictar sentencia.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

9. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

El Despacho concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus **alegatos de conclusión:**

Se le concede el uso de la palabra al **apoderado de la parte actora**, quien manifiesta: Reitera los argumentos expuesto en el escrito de demanda, solicitando que se incremente el 50% de la prima de actividad atendiendo a que el Decreto 2863 de 2007 no incluyo en el incremento a los agentes de la Policía Nacional, siendo esto una clara discriminación cuando ellos también son miembros de la Fuerza Pública, violando el derecho a la igualdad y el principio de oscilación.

Se le concede el uso de la palabra a la **apoderada de la entidad demandada**, quien manifiesta: Solicita se tenga en cuenta el principio de inescindibilidad de la ley, y la jurisprudencia del Consejo de Estado, en la cual considera que la remuneración del trabajo debe ser proporcional a las funciones, por tanto no se está frente a individuos que tengan igual responsabilidad y funciones. De igual manera se ha pronunciado el Tribunal Administrativo de Boyacá, en la que manifiesta que el porcentaje de la prima de actividad es el vigente al momento del retiro, en consecuencia solicita se nieguen las pretensiones.

Se le concede el uso de la palabra al **Procurador 67 delegado a este Despacho**, quien manifestó: Indica que el Consejo de Estado en providencia del 16 de abril de 2009 señalo

que la prima de actividad se creó como factor de salario para los miembros de la Fuerza Pública y posteriormente se estableció como partida computable en la asignación de retiro de conformidad con la normatividad vigente al momento del retiro, por tanto y para el caso de los accionantes la norma que los regula es el Decreto 1213 de 1990 atendiendo al momento del retiro, esta norma establece la prima de actividad como una partida computable para asignación de retiro, y que debe ser reconocida en un porcentaje del 20% para quienes prestaron sus servicios por más de 20 años. Posteriormente se expide el Decreto 2863 de 2007 en el cual se fundan las pretensiones de los demandantes, esta norma ordeno el incremento de la prima de actividad para oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, de suerte que conforme a esta normativa es preciso señalar que infortunadamente no se incluyeron los agentes, sin embargo el Consejo de Estado analizo la demanda de nulidad en contra de este decreto, y señalo que no se desvirtúa la legalidad de la norma demandada y precisa que todos los trabajadores deben tener la remuneración proporcional a la cantidad y calidad del trabajo, y que por tanto no se está frente a sujetos que se encuentren en las mismas condiciones, y en consecuencia no se vulnera el derecho a la igualdad. De conformidad con lo anterior solicita al Despacho se nieguen las pretensiones de las demandas, toda vez que no hay lugar al incremento de la prima de actividad de los accionantes.

10. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Escuchados los alegatos presentados por la partes, de conformidad con el artículo 179 y 187 de la ley 1437 de 2011, se procede a dictar sentencia conforme la siguiente motivación.

I. ANTECEDENTES (Resumen de la Demanda)

El apoderado de la parte actora indica que a través del Decreto 2863 de 2007, el Gobierno Nacional le incremento en un 50% la prima de actividad al personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, pero dejo por fuera de este beneficio al personal de agentes de la Policía Nacional, incurriéndose en discriminación y en

violación del derecho a la igualdad, por tanto considera que en aplicación del principio de oscilación y en acatamiento a los preceptos superiores como son el artículo 4 y 13, debe también aplicarse dicho incremento a los accionantes de los procesos de que trata esta audiencia.

Pretensiones:

- **Primera:** Declarar la nulidad del Acto Administrativo Nº 14322/GAG-SDP mediante el cual, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional negó al actor las siguientes solicitudes:
 - A. La reliquidación y reajuste de la asignación de retiro, reconocida al accionante mediante Resolución Nº 2042 expedida por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, computando en su liquidación mensual la partida prima de actividad.
 - C. El reajuste de la asignación de retiro, año por año, a partir de 2004 a la fecha, con los nuevos valores que arroje la liquidación solicitada en los literales anteriores.
 - D. Ordenar el pago efectivo e indexado de los dineros correspondiente a la diferencia que resulte entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro desde el año de 2004 en adelante hasta la fecha en que sea reconocido el derecho precitado.

- **Segunda:** La reliquidación y reajuste de la asignación de retiro, reconocida al actor mediante Resolución 2042, expedida por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, computando en su liquidación mensual la partida prima de actividad en un porcentaje del 33% de la asignación básica, en aplicación de los parámetros establecidos en el Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004 y a partir del 01 de julio de 2007 el 49.5% de conformidad con el Decreto 2863/07.

- **Cuarta:** El reajuste de la asignación de retiro, año por año, a partir de 2004 a la fecha, con los nuevos valores que arroje la liquidación solicitada en los literales anteriores.
- **Quinta:** Ordenar el pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro desde el año 2004 en adelante hasta la fecha en que sea reconocido el derecho precitado.
- **Sexta:** Ordenar el pago de los intereses moratorios sobre los dineros provenientes del reconocimiento de la aplicación de los porcentajes precitados en los numerales anteriores a partir de la ejecución de la respectiva sentencia. (Sentencia C-188/99, expediente 2191 del 24 de marzo de 1999).
- **Séptima:** Ordenar a la Entidad demandada el pago de gastos y costas procesales, así como las agencias en Derecho.
- **Octava:** Ordenar a la entidad Demandada el cumplimiento a la sentencia que ponga fin a la presente acción en la forma y términos señalados en el artículo 192 del C.C.A.

II. CONSIDERACIONES

Surtidas a cabalidad todas las etapas correspondientes al proceso ordinario sin que se observe causal que invalide lo actuado, procede el despacho a decidir de fondo el presente asunto bajo el siguiente esquema:

2.1. Problema jurídico

El fundamento del presente proceso es decidir sobre la nulidad de los actos administrativos demandados, mediante los cuales se negó a los accionantes de los

procesos de que trata esta audiencia el reajuste de su Asignación de Retiro con el incremento del porcentaje de la Prima de Actividad del Decreto 2863 de 2007. Para efectos de dictar sentencia dentro del presente proceso, se hace necesario resolver el siguiente problema jurídico:

¿El personal de Agentes de la Policía Nacional que percibe Asignación de retiro con anterioridad a la vigencia del Decreto 2863 de 2007 se les debe reajustar la Prima de Actividad en el porcentaje establecido en esta norma en virtud del principio igualdad y del principio de oscilación o sólo se rigen por las normas especiales vigentes a la fecha de reconocimiento de la Asignación de Retiro?

2.2. Argumentos y Sub argumentos que resuelven el problema jurídico planteado.

2.3.1. Marco Jurídico de la prima de actividad.

Sobre los antecedentes de la prima de actividad, tenemos que fue creada por la Ley 131 de 1961 a favor del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo y del personal civil al servicio de las Fuerzas Militares, con exclusión del personal de la Justicia Penal Militar. Allí se estipuló que dicha prima no era computable para efectos de asignaciones de retiro, pensiones y demás prestaciones sociales.

Posteriormente se dictó el Decreto Nº 1213 de 1990, "*Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional*", en este se consagró el reconocimiento de la prima de actividad para los agentes de la Policía Nacional en actividad, equivalente al 30% del sueldo básico, que sería incrementado en un 5% por cada 5 años de servicio cumplido, así:

ARTÍCULO 30. PRIMA DE ACTIVIDAD. *Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad, que será equivalente al treinta por ciento*

(30%) del sueldo básico y se aumentará en un cinco por ciento (5%) por cada cinco (5) años de servicio cumplido.

En este mismo decreto se consagro la prima de actividad como partida computable para la asignación de retiro y demás prestaciones sociales a que tuvieran derecho los agentes de la Policía Nacional, de la siguiente manera:

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

a. Sueldo básico.

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

c. Prima de antigüedad.

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

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

- Bonificación por compensación <Partida adicionada por el artículo 1 de la Ley 420 de 1998”

Respecto a la forma en que debía computarse dicha prima de actividad en la asignación de retiro de los agentes de la Policía Nacional el artículo 101 de este mismo estatuto consagró:

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

- Para Agentes con menos de veinte (20) años de servicio, el quince por ciento (15%) del sueldo básico.
- Para agentes entre veinte (20) y veinticinco (25) años de servicio, el veinte por ciento (20%) del sueldo básico.
- Para Agentes con más de veinticinco (25) años de servicio, el veinticinco por ciento (25%) del sueldo básico.

De acuerdo con lo anterior, el personal de agentes de la Policía Nacional que adquirieran el derecho al reconocimiento de la asignación de retiro con posterioridad a la expedición del Decreto 1213 de 1900, “Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional”, tendrían derecho a que se computara la prima de actividad que devengaban en actividad, en los porcentajes establecidos en el artículo 101 de dicho decreto.

2.3.2. Del incremento de la prima de actividad consagrado en el Decreto 2863 de 2007:

En el año 2007 se expidió el Decreto 1515 que en su artículo 32 dispuso incrementar la prima de actividad, artículo que fue modificado por el artículo 2º del Decreto 2863 del mismo año, en los siguientes términos:

*“Artículo 2º. Modificar el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007 el cual quedará así:
Incrementar en un cincuenta por ciento (50%) a partir del 1º de julio de 2007, el porcentaje de la prima de actividad de que tratan los artículos 84 del Decreto ley 1211 de 1990, 68 del Decreto ley 1212 de 1990 y 38 del Decreto ley 1214 de 1990”*

Así, al verificar los artículos de los decretos que menciona esta norma, se logra determinar que quienes tiene derecho al incremento del 50% en la prima de actividad es el personal activo de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares⁴ y de la Policía Nacional⁵ y los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional⁶.

Ahora bien, el artículo 4º de este mismo decreto consagró:

Artículo 4º. En virtud del principio de oscilación de la asignación de retiro y pensión dispuesto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional con asignación de retiro o pensión de invalidez o a sus beneficiarios y a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes de los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional obtenida antes del 1º de julio de 2007, tendrán derecho a que se les ajuste en el mismo porcentaje en que se haya ajustado el del activo correspondiente, por razón del incremento de que trata el artículo 2º del presente decreto que modifica el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007.

⁴ Decreto 1211 de 1990. Artículo 84. Prima de actividad. Los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad que ser equivalente al treinta y tres por ciento (33%) del respectivo sueldo básico

⁵ Decreto 1212 de 1990. Artículo 68. Prima de actividad. Los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad, que será equivalente al treinta y tres por ciento (33%) del respectivo sueldo básico

⁶ Decreto 1214 de 1990. Artículo 38. Prima de actividad. Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, tienen derecho a una prima de actividad del veinte por ciento (20%) del sueldo básico mensual, mientras permanezcan en el desempeño de sus funciones.

Así las cosas, de conformidad con el artículo 2º del Decreto 2863 de 2007, el porcentaje de la prima de actividad de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional en servicio activo sería incrementado en un 50%, y, conforme al artículo 4º de esta misma norma, en virtud del principio de oscilación, los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro también tiene derecho al incremento en el mismo porcentaje en que se haya ajustado la del activo correspondiente.

Ahora bien, respecto de la aplicación que debe darse al Decreto 2863 del 27 de julio de 2007, debe observarse el artículo 7º que consagra:

“Artículo 7º. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, modifica en lo pertinente el inciso tercero del párrafo del artículo 2º y el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007 y las demás normas que le sean contrarias y surte efectos fiscales a partir del 1º de julio de 2007.” (Subraya del Despacho).

De acuerdo con la norma citada se observa, que el incremento en la prima de actividad opero a partir de la vigencia del Decreto 2863 de 2007, esto es 27 de julio de 2007, para el personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional en actividad; así como para aquellos miembros de la Fuerza Pública que obtuvieron y obtengan el derecho a la Asignación de Retiro con anterioridad o en vigencia de dicho decreto, a quienes se les reconoce la prima de actividad en el porcentaje allí indicado, pero solo de personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

2.3.3. Del principio de oscilación de los miembros de la Fuerza Pública:

Respecto del principio de oscilación de los miembros de la Fuerza Pública tenemos que en principio fue definido por el artículo 153 del Decreto 2063 de 1984, sin embargo hoy en día se encuentra consagrado en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004⁷, actual estatuto

⁷ **Decreto 4433 de 2004, ARTÍCULO 42. OSCILACIÓN DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO Y DE LA PENSIÓN.** Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado. En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente.

que contiene el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, según este el **principio de oscilación** hace referencia a que en el mismo porcentaje en que se incremente la asignación básica para los **miembros activos** se empleará para las asignaciones de retiro y pensiones, es decir, que las asignaciones de retiro se reajustarán en la misma proporción en que se incrementan los sueldos del **personal activo** de la fuerza pública.

2.3. Caso Concreto.

El apoderado de la parte actora indica que a través del Decreto 2863 de 2007, el Gobierno Nacional le incremento en un 50% la prima de actividad al personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, pero dejo por fuera de este beneficio al personal de agentes de la Policía Nacional, incurriéndose en discriminación y en violación del derecho a la igualdad, por tanto considera que en aplicación del principio de oscilación y en acatamiento a los preceptos superiores como son el artículo 4 y 13, debe también aplicarse dicho incremento a los accionantes de los proceso de que trata esta audiencia.

Ahora bien, dentro del proceso se encuentran acreditados los siguientes hechos:

- ⊕ Que los accionantes prestaron sus servicios a la Policía Nacional como agentes de dicha institución.
- ⊕ Que los accionantes devengaron en servicio activo, entre otros haberes, la prima de actividad en un porcentaje del 50% de la asignación básica. (fl. 37 en el expediente N° 2015-105 y fl. 29 en el expediente 2015-0115)

- ⊕ Que mediante Resolución Nº 10200 del 29 de agosto de 2002, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, ordeno el reconocimiento y pago de la asignación de retiro al señor **VICENTE NELSON FONSECA DIAGAMA**, efectiva a partir del 21 de septiembre de 2002, equivalente al 70% del sueldo básico y partidas legalmente computables. (Fls. 35-36 del expediente Nº 2015-0105)
- ⊕ Que mediante Resolución Nº 08348 del 27 de diciembre de 2005, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, ordeno el reconocimiento y pago de la asignación de retiro al señor **GUSTAVO GONZALEZ CAMPO**, efectiva a partir del 13 de enero de 2006, equivalente al 82% del sueldo básico y partidas legalmente computables. (Fl. 28 del expediente Nº 2015-0115)
- ⊕ Que dentro de las partidas computables para las asignaciones de retiro de los accionantes, la entidad accionada tuvo en cuenta la prima de actividad en un 20%, en atención a que prestaron sus servicios por más de 20 años y menos de 25 años; pues: (i) el señor Vicente Nelson Fonseca Diagana presto sus servicios por 20 años 6 meses y 15 días, y (ii) en el caso del señor Gustavo González Campo presto sus servicios por 23 años, 7 meses y 5 días (fl. 31 del expediente Nº 2015-0105 y fl. 29 del expediente 2015-0115)
- ⊕ Que mediante derechos de petición radicados los días 10 de junio de 2014 -para el caso del señor Vicente Nelson Fonseca Diagana- y 05 de septiembre de 2014 -para el caso del señor Gustavo González Campo-, la parte actora de los procesos de que trata esta audiencia solicitó a la Caja de Retiro de la Policía Nacional, el incremento del porcentaje de la prima de actividad conforme lo dispuesto en el Decreto 2863 de 2007. (fls. 33-34 del expediente 2015-0105 y fls. 26-27 del expediente 2015-0115)
- ⊕ Que mediante Oficios Nº 17092 GAG SDP del 15 de julio de 2014, Nº 4303/GAG SDP del 13 de diciembre de 2012 -para el caso del señor Vicente Nelson Fonseca Diagana- y Nº 26032/GAG SDP del 16 de octubre de 2014 -para el caso del señor

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tuzja
 Medio de control, Nulidad y Restablecimiento del Derecho
 N° 15001-33-33-006-2015-0105 y 15001-33-33-006-2015-0115
 Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional -CASUR-

Gustavo González Campo-, la Caja de Retiro de la Policía Nacional resolvió desfavorablemente las peticiones anteriormente mencionadas. (fls. 30-32 del expediente N° 2015-0105 y fl. 25 del expediente 2015-0115)

En orden a resolver el asunto sometido a consideración de este Juzgado, en primer lugar debe decir el Despacho que -de conformidad con la jurisprudencia emanada desde el H. Consejo de Estado- **la prima de actividad de los miembros de las Fuerzas Militares se liquida y paga según el porcentaje de la norma vigente al momento en que el actor causó el derecho a la asignación de retiro⁸**, pues el **régimen** de la asignación de retiro aplicable a un miembro de la fuerza pública, **se determina según el momento en que se efectúe el retiro.**⁹

Lo anterior en virtud del principio de la irretroactividad de la ley, por el cual se entiende que una situación jurídica que se ha consolidado por completo bajo una ley antigua se debe gobernar por está en aras de garantizar los derechos adquiridos, y por ende no

⁸ Textualmente indico el alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo: "La prima de actividad desde su creación se estableció como una prestación a favor de los miembros activos de las Fuerzas Militares y posteriormente se convirtió en factor de liquidación de las asignaciones de retiro **según el porcentaje establecido para los años en que el interesado estuvo en servicio activo.** El demandante se retiró del servicio activo mediante Resolución No. 016 de 1989, con un tiempo de servicio de 21 años 19 días, según Hoja de Servicios Militares No. 144 EJC., expedida el 6 de marzo de 1989, como hace constar el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

La disposición legal aplicable al caso se encuentra contenida en el Decreto 095 de 1989, debido a en que la fecha de retiro del actor, 30 de abril de 1989, se encontraba vigente este Decreto, el cual estableció, como ya se dijo, que para los individuos con tiempo de vinculación entre 20 y 25 años se les liquidará en su asignación de retiro un porcentaje del 25%, lo cual aplicó la entidad demandada en la Resolución No. 666 de 10 de abril de 1989". (Negrilla y Subraya del Despacho) (Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejera Ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ, 26 de marzo de 2009, Radicación número: 73001-23-31-000-2006-00964-01(0871-07))

⁹ Así, lo ha manifestado el H. Consejo de Estado en numerosos pronunciamientos, y para el tema objeto de controversia lo dio a entender en sentencia de 16 de abril de 2009, Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila, Radicación número: 25000-23-25-000-2002-10194-01(2137-07), cuando dijo: "... el Decreto 1212 de 1990, **Estatuto** que empezó a regir el día de su publicación en el Diario Oficial, ello es, el 8 de junio de 1990 **y la demandante fue retirada del servicio el 15 de mayo de 1990, lo que significa que dicha preceptiva no era aplicable al sub lite ya que no había empezado a regir.**

En estas condiciones la Sala, en aras de la prevalencia del derecho sustancial, resolverá la controversia en aplicación del Decreto 0096 de 1989, vigente para la época de los hechos, por el cual se reorganiza la Carrera de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional." (Negrilla fuera de texto)

En Concordante con lo anterior, en sentencia C- 924 de 2005 precisó la Corte lo siguiente al referirse a la Ley 923 de 2004:

"... El momento en el que ocurren los hechos que dan lugar a la pensión es determinante del régimen jurídico aplicable. **Se trata, por consiguiente, de conjuntos de sujetos sometidos a regímenes jurídicos distintos y cuya situación, en cada caso, debe resolverse con sujeción al régimen vigente en el momento en el que ella se presente.** Quienes con anterioridad a la promulgación de la Ley 923 de 2004 hubiesen perdido parcialmente su capacidad laboral por actos de misión del servicio o en simple actividad, tenían, para el momento en el que la nueva ley empezó a regir, **una situación jurídica consolidada, la cual no puede verse afectada por leyes posteriores.** En principio ello significa que tal situación no puede ser desconocida ni desmejorada por la nueva normatividad, pero también **que quienes se encuentren en ella no acceden a las condiciones más beneficiosas que en el futuro se establezcan por el legislador para los mismos supuestos fácticos.** Esto es, **la nueva ley rige hacia el futuro y se aplica a los hechos que ocurran a partir de su vigencia,** sin que las situaciones jurídicas consolidadas con anterioridad se vean afectadas por la misma. Por consiguiente, no puede predicarse la igualdad de condiciones jurídicas entre sujetos sometidos a regímenes pensionales distintos (...)" (Resalta el Despacho)

existe un conflicto de leyes, así lo ha señalado la Corte Constitucional en varios de sus pronunciamientos.¹⁰

Así las cosas, y como quiera que los accionantes de los procesos de que trata esta audiencia, causaron su derecho a la asignación de retiro en vigencia del Decreto N° 1213 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional", encuentra el Despacho que la prima de actividad fue computada en la asignación de retiro en el porcentaje establecido en dicho estatuto de conformidad con el tiempo de servicio que prestaron los accionantes, en consecuencia no hay lugar a incremento alguno respecto de esta partida.

Ahora bien, frente a la pretensión de dar aplicación al Decreto 2863 de 2007 en virtud del Principio de Oscilación con el fin de obtener aumentos en el porcentaje de la prima de actividad, debe recordarse que dicho principio, establecido para los miembros de la fuerza pública, hace referencia a que en el mismo porcentaje en que se incrementa la asignación básica para los **miembros activos** se empleará para las asignaciones de retiro y pensiones, es decir, que las asignaciones de retiro y las pensiones se reajustarán en la misma proporción en que se incrementan los sueldos del **personal activo** de la fuerza pública, por tanto es claro que este principio no ha sido conculcado por la entidad demandada pues, en este caso **no se está reconociendo una prestación adicional a los agentes activos**, caso en el cual sí debería reconocerse a los agentes retirados.

Las modificaciones del Decreto 2863 de 2007 recayeron sobre la prima de actividad para el personal activo, pero de **oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de la**

¹⁰ Textualmente indico la H. Corte Constitucional en sentencia C-619 de 2001 del 14 de Junio de 2001, Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra: "...en relación con los efectos de la ley en el tiempo la regla general es la irretroactividad, entendida como el fenómeno según el cual la ley nueva rige todos los hechos y actos que se produzcan a partir de su vigencia. Obviamente, **si una situación jurídica se ha consolidado completamente bajo la ley antigua, no existe propiamente un conflicto de leyes, como tampoco se da el mismo cuando los hechos o situaciones que deben ser regulados se generan durante la vigencia de la ley nueva.** La necesidad de establecer cuál es la ley que debe regir un determinado asunto, se presenta cuando un hecho tiene nacimiento bajo la ley antigua pero sus efectos o consecuencias se producen bajo la nueva, o cuando se realiza un hecho jurídico bajo la ley antigua, pero la ley nueva señala nuevas condiciones para el reconocimiento de sus efectos. (Negrilla y Subraya del Despacho)

Igualmente en sentencia C-506 de 2001 el alto Tribunal Constitucional señaló: "El principio de la irretroactividad de la ley tiene plena aplicación en el ordenamiento jurídico colombiano. Una nueva Ley, dispone tal principio fundamental para la seguridad jurídica en el Estado Social de Derecho, no puede regular las situaciones jurídicas del pasado que ya se han definido o consolidado, y que por tanto resultan incólumes en sus efectos jurídicos, con la fuerza que les presta la ley bajo la cual se constituyeron"⁴⁰. (Negrilla fuera de texto)

Policía Nacional¹¹ (No a los agentes)¹², y en aplicación de la oscilación, **igual aumento** (en el mismo porcentaje) **para las asignaciones de retiro del mismo personal**¹³ aun las reconocidas con anterioridad a su vigencia.¹⁴ Luego la entrada en vigencia de la nueva normatividad ninguna injerencia tuvo frente a la prima de actividad de los agentes activos, y por ende tampoco en la de los agentes retirados, así que persistió la regla que venía establecida desde su consagración en el Decreto 1213 de 1990.

Ahora, respecto a la afirmación que hace el apoderado de la parte accionante referente a que dicho decreto vulnera el derecho a la igualdad, debe decir el Despacho que el H. Consejo de Estado tuvo ocasión de pronunciarse sobre el tema en providencia del 14 de marzo de 2014, para lo cual analizo la especialidad del régimen de la Fuerza Pública a la luz de los postulados constitucionales, y concluyo que la no inclusión de los agentes de la Policía como beneficiarios del incremento de la prima de actividad en relación con los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, no constituye un

¹¹ **Decreto 2863 de 2007, Artículo 2°.** Modificar el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007 el cual quedará así: Incrementar en un cincuenta por ciento (50%) a partir del 1° de julio de 2007, el porcentaje de la prima de actividad de que tratan los artículos 84 del Decreto ley 1211 de 1990, 68 del Decreto ley 1212 de 1990 y 38 del Decreto ley 1214 de 1990.

¹² Así también lo indico el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca en sentencia del 26 de abril de dos mil doce (2012), expediente: 19001233100220080006702, en donde dijo: **"No existe una norma expresa que autorice el incremento del factor prima de actividad en los Agentes de la Policía Nacional,** retirados antes del 1° de julio de 2007, hasta un 50% tal y como se presenta para los Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública, por intermedio del Decreto 2863 de 2007."

¹³ **Decreto 2863 de 2007, Artículo 4°.** En virtud del principio de oscilación de la asignación de retiro y pensión dispuesto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional con asignación de retiro o pensión de invalidez o a sus beneficiarios y a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes de los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional obtenida antes del 1° de julio de 2007, tendrán derecho a que se les ajuste en el mismo porcentaje en que se haya ajustado el del activo correspondiente, por razón del incremento de que trata el artículo 2° del presente decreto que modifica el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007.

¹⁴ Tribunal Contencioso Administrativo de Sucre, 22 de marzo de dos mil doce (2012), Magistrado Ponente: Moisés Rodríguez Pérez, expediente: 70001333100120080020701

El H. Tribunal de Sucre en sentencia de 14 de junio dos mil doce (2012), Radicación: 70-001-33-31-003-2009-00092-01, analizo también lo sucedido con el Decreto 2863 de 2007, así: "Como puede verse se cumplió aquí el supuesto básico que hace operante el principio de oscilación, pues al sucederse allí la variación del porcentaje reconocido por concepto de prima de actividad –como elemento de salario, insistimos- a los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, se imponía el reajuste de las asignaciones de retiro reconocidas con anterioridad a la data de esta modificación y si bien dicho reajuste no quedo consagrado en el mismo artículo 2° antes transcrito, para las asignaciones de retiro y demás prestaciones referidas en los artículos 159 del Decreto Ley 1211 de 1990 y 141 del Decreto 1212 de 1990, ya reconocidas, fue el artículo 4° del mismo Decreto 2863 de 2007 donde se estableció esa paridad inherente al plurimentado principio."

Así mismo, respecto al incremento establecido en el Decreto 2863 de 2004, el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, en sentencia del 25 de febrero de dos mil once (2011), Expediente No.: 2009-00206, Magistrado Ponente: Carmen Alicia Rengifo Sanguino, dijo: "Merece reiterarse que de la forma dispuesta encuentra claramente este Tribunal que **se trata de un aumento especial,** por cuanto, los artículos 2° y 4° del Decreto 2863 de 2007, que es un estatuto dictado con base en la ley 4ª de 1992 y en la Ley 923 de de 2004 y que modifica al que establece el aumento anual en ese mismo año (D/ 1515/07), **se determina un incremento en el porcentaje de prima de actividad para activos y para los retirados en el mismo porcentaje.** ... como atrás se señala, el demandante pretende el reajuste de su asignación de retiro sólo con base en el Decreto 4433 de 2004, el cual conforme lo antes expuesto no otorga el derecho al reajuste de su asignación de retiro, así se señala en ese precepto que las asignaciones de retiro y pensiones se incrementarán en los mismos términos que la remuneración de los activos, porque como se sostiene a lo largo de toda la providencia, **los incrementos automáticos sólo serán los anuales y los que expresamente se reconozcan por el legislador o el Presidente de la República, lo que sucedió con el Decreto 2863 de 2007.**"

trato discriminatorio y por ende no vulnera el derecho a la igualdad, puesto que no se trata de individuos iguales ante la ley, dado que ostentan responsabilidades y funciones distintas, taxativamente indico dicha Corporación:

“(...) así al tratarse de un cuerpo jerarquizado, donde hay diferentes funciones y responsabilidades, el mandato constitucional impone que la retribución por el trabajo sea proporcional a las funciones.

Así, en el presente caso no se está frente a sujetos que se encuentren en las mismas condiciones y que desempeñen las mismas funciones, supuestos necesarios para que se predique la violación del derecho a la igualdad.

Insiste la Sala que el Gobierno Nacional al incrementar la prima de actividad debe seguir el mandato constitucional por el cual se señala que al mismo trabajo corresponde el mismo salario; e igualmente debe sujetarse a la racionalización y disponibilidad de los recursos públicos, y la naturaleza de los cargos y las funciones, como lo señala la Ley 4 de 1992.¹⁵”

Las anteriores consideraciones también han sido acogidas por el H. Tribunal Administrativo de Boyacá, en reciente pronunciamiento del 12 de febrero de 2016¹⁶, en el cual luego de analizar: (i) la naturaleza de la prima de actividad para los agentes de la Policía Nacional, (ii) el incremento del Decreto 2863 de 2007, (iii) la vía de excepción del artículo 148 del CPACA, (iv) la función legislativa, (v) el derecho a la igualdad en los regímenes especiales, y (vi) el principio de oscilación de las Fuerzas Militares, concluyo:

“(...) el trato diferencial entre los Agentes y los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y Policía Nacional, fijado en el Decreto 2863 de 2007, no acarrea la vulneración del principio de igualdad ni de oscilación, toda vez que sus cargos responden a condiciones y funciones totalmente distintas entre sí, en consecuencia no resulta procedente inaplicar su contenido por vía de excepción de acuerdo con el artículo 148 del C.P.A.C.A., al no ser contrario a la Constitución Política.

(...)

Por lo anterior el demandante no puede ser destinatario del Decreto 2863 de 2007, cuya vigencia comenzó a operar en el mundo jurídico el 27 de julio del mismo año, por cuanto primero no es posible que una norma posterior tenga efectos retroactivos en situaciones consolidadas con regímenes anteriores; y segundo, el no incluir a los Agentes de Policía como beneficiarios del incremento del 50% de la prima de actividad no constituye vulneración del derecho a la igualdad en relación con el respeto del personal de la Fuerza Pública, como quiera que no se encuentran ante iguales condiciones y tampoco desempeñan funciones idénticas.”

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014), Radicación número: 11001-03-25-000-2009-00029-00 (0656-2009)

¹⁶ Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 6, M.P. Ana Yasmin Torres Torres, doce (12) de febrero de 2016, radicación N° 15001-33-33-008-2013-00099-01

En suma, la inclusión de la prima de actividad en la base de liquidación de la asignación de retiro, en los términos previstos en el Decreto 2863 de 2007, sólo es aplicable a los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, sin que por esto se esté vulnerando el derecho a la igualdad de los agentes de la Policía Nacional, pues estos tiene condiciones y funciones distintas.

En conclusión, la parte actora no logró desvirtuar la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos acusados en los procesos de que trata esta audiencia, por lo que se denegarán las súplicas de la demanda.

2.3. Costas.

Finalmente respecto de la condena en costas, cabe recordar que el artículo 188 del CPACA establece que en todos los procesos, a excepción de las acciones públicas, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

De acuerdo con lo anterior, lo procedente sería imponer la correspondiente condena en costas a la parte actora como lo ordenan los artículos 365 a 366 del C.G.P., sin embargo como en el presente caso la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional no acredito haber incurrido en gasto alguno, no se hará reconocimiento al respecto. Esto de conformidad con lo expuesto por el H. Consejo de Estado en providencia del 22 de julio de 2014, en la que aclaro el tema de las costas en el sentido de que *"el reconocimiento efectivo de las costas judiciales dependerá de la causa y razón que motivaron el gasto, por lo tanto, a la parte que obtuvo un pronunciamiento favorable a sus pretensiones, le corresponde no sólo acreditar que se causaron sino también el monto en que incurrió, para que, con fundamento en ello y de acuerdo a los criterios establecidos por el*

legislador, se cuantifiquen. Debe tenerse en cuenta, que en el evento de que no se pruebe su causación material, pueden liquidarse sin reconocimiento alguno.¹⁷ "

Por lo expuesto, el **Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tunja**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

F A L L A:

PRIMERO. – NEGAR las pretensiones de las demandas de nulidad y restablecimiento del derecho N° **2015-0105** interpuesta por el Agente ® de la Policía Nacional **VICENTE NELSON FONSECA DIAGAMA**, y N° **2015-0115** interpuesta por el Agente ® de la Policía Nacional **GUSTAVO GONZALEZ CAMPO** contra **LA CAJA DE SUELDOS DE**

¹⁷ Sobre el tema más ampliamente expreso dicha Corporación:

"De la condena en costas.

Al respecto, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) estableció que: "salvo en los procesos en los 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 ese sentido, a diferencia del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), impone al Juez pronunciarse respecto de la condena en costas atendiendo a elementos objetivos, sin tener en consideración el análisis de carácter subjetivo con ocasión de la actuación de las partes.

Debe advertirse que dicha condena es una figura que surge del proceso propiamente dicho y hace relación a los gastos en los que se debe incurrir para obtener una declaración o ejecución judicial de un derecho¹²¹. Estas deben ser sufragadas por aquel que fue vencido en el proceso¹⁸¹ y, comprende además de las expensas necesarias, las agencias en derecho, es decir el pago de honorarios del abogado de la parte que obtuvo un pronunciamiento judicial favorable a sus intereses¹²¹.

No obstante, el reconocimiento efectivo de las costas judiciales dependerá de la causa y razón que motivaron el gasto, por lo tanto, a la parte que obtuvo un pronunciamiento favorable a sus pretensiones, le corresponde no sólo acreditar que se causaron sino también el monto en que incurrió, para que, con fundamento en ello y de acuerdo a los criterios establecidos por el legislador²⁶¹, se cuantifiquen. Debe tenerse en cuenta, que en el evento de que no se pruebe su causación material, pueden liquidarse sin reconocimiento alguno.

Ahora bien, para efectos de este trámite, el artículo 366 del Código General del Proceso estableció que la competencia recaerá en el Tribunal o Juzgado de la respectiva instancia o recurso, inmediatamente después de quedar ejecutoriada la providencia que las imponga o la de obediencia a lo resuelto por el superior, correspondiendo al Secretario hacer la liquidación y al Magistrado ponente o al juez aprobarla u ordenar que se rehaga. La liquidación debe incluir el valor de los impuestos de timbre, los honorarios de auxiliares de la justicia y los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que, se reitera, aparezcan comprobados y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, además de las agencias en derecho, aunque se litigue sin apoderado. La liquidación así practicada puede ser objetada y el Auto que la confirme es apelable.

Por tal motivo, y en virtud a que el A – que condenó a la parte demandada en un "(...) 80% en costas y en agencia de derecho (...)", omitiendo el procedimiento establecido para la fijación y liquidación de estos emolumentos, la Sala aclarará el numeral sexto de la Sentencia apelada en el sentido de retirar dicho porcentaje de la condena impuesta, pues entiéndase que se deben tener en cuenta los presupuestos establecidos en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso."

RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- Abstenerse de condenar en costas en aplicación del numeral 8° del artículo 365 del CGP y de conformidad con la jurisprudencia emanada por el H. Consejo de Estado, en los procesos N° **2015-0105** interpuesta por el Agente ® de la Policía Nacional **VICENTE NELSON FONSECA DIAGAMA**, y N° **2015-0115** interpuesta por el Agente ® de la Policía Nacional **GUSTAVO GONZALEZ CAMPO** contra **LA CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL**.

TERCERO.- Si hay lugar a devolución de remanentes, por secretaría liquídense y entréguese a la parte correspondiente en los procesos N° **2015-0105** interpuesta por el Agente ® de la Policía Nacional **VICENTE NELSON FONSECA DIAGAMA**, y N° **2015-0115** interpuesta por el Agente ® de la Policía Nacional **GUSTAVO GONZALEZ CAMPO** contra **LA CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL**.

CUARTO.- En firme esta providencia, archívense los expedientes N° **2015-0105** interpuesto por el Agente ® de la Policía Nacional **VICENTE NELSON FONSECA DIAGAMA**, y N° **2015-0115** interpuesto por el Agente ® de la Policía Nacional **GUSTAVO GONZALEZ CAMPO** contra **LA CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL**, y déjense las constancias pertinentes.

Las partes quedan notificadas en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se da por terminada la presente audiencia siendo las 10:10 a.m. y se firma por quien en ella intervinieron



MARTHA CECILIA CAMPUZANO PACHECO

Juez

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Taxja

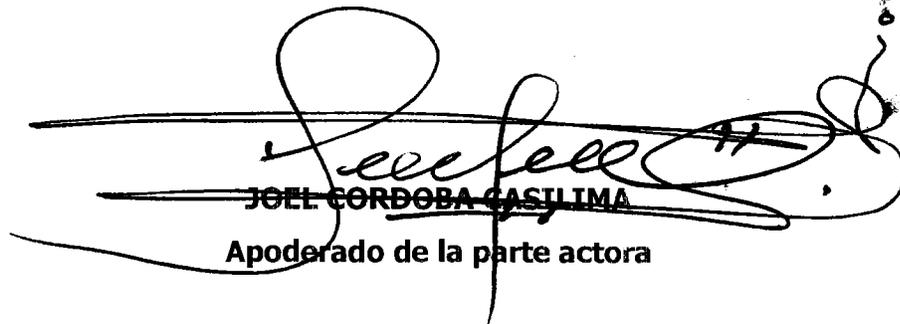
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Nº 15001-33-33-006-2015-0105 y 15001-33-33-006-2015-0115

Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional -CASUR-



RAÚL HERIBERTO BLANCO HERNÁNDEZ
Representante del Ministerio Público



JOEL CORDOBA CASTILMA
Apoderado de la parte actora



ANDREA PAOLA ROJAS IBARRA
Apoderada de la entidad accionada



ADRIANA CASTELBLANCO DIAZ
Secretaria