

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCION SEGUNDA**



Bogotá D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

Radicación:	11001-33-35-013-2023-00043
Proceso:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	LUZ MILA RÍOS ESPINOSA
Demandada:	CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL
Asunto:	FALLO-REAJUSTE ASIGNACIÓN RETIRO - NIVEL EJECUTIVO PONAL

*Procede el Despacho, una vez agotadas las etapas procesales pertinentes, a emitir sentencia anticipada dentro del proceso de la referencia, adelantado por la señora **LUZ MILA RÍOS ESPINOSA**, a través de apoderado judicial, contra la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL** (en adelante **CASUR**), en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con fundamento en lo siguiente:*

ANTECEDENTES

1. DECLARACIONES Y CONDENAS.

“(…)

PRIMERA: Declarar la nulidad de la **Resolución 5166 del 17 de junio de 2019**, por la cual se reconoce y se ordena el pago de una asignación mensual de retiro a la señora Intendente ® **LUZ MILA RÍOS ESPINOSA** en cuantía equivalente al **85%** del sueldo básico de actividad para el grado y partidas legalmente computables, expedida por el señor Brigadier General ® **JORGE ALIRIO BARON LEGUIZAMON**, Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (**CASUR**), esto teniendo en cuenta que se expidió, con **“infracción de las normas en que debían fundarse” (Artículo 137 inciso segundo, de la ley 1437 del 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).**

SEGUNDA: Que, como consecuencia de la anterior declaración y a título de Restablecimiento del Derecho, condénese a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (**CASUR**), a que liquide y pague la asignación mensual de retiro de la señora Intendente ® **LUZ MILA RÍOS ESPINOSA** identificada con la cédula de ciudadanía No. 65.748.010, en cuantía equivalente al **85%** del sueldo básico de actividad para el grado y partidas legalmente computables, conforme a lo establecido en el **Artículo 144° del decreto 1212 de 1990**, es decir incluyendo el monto de las partidas computables de que trata el **artículo 140° del Decreto 1212 de 1990**, el cual señaló que las prestaciones sociales y periódicas deben ser liquidadas teniendo en cuenta: **a) el sueldo básico, b) la prima de actividad, c) la prima de antigüedad, d) una duodécima parte (1/12) de la prima de navidad**, e) la prima de vuelo, f) los gastos de representación y **g) el subsidio familiar**. Efectiva a partir del diecisiete (17) de junio de 2019.

TERCERA: Se condene, y ordene al pago indexado de los dineros dejados de cancelar, por los anteriores conceptos; **a partir del 17 de junio de 2019 fecha en que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR), expidió la resolución 5166,**

hasta la fecha en que le sea reconocido el derecho teniendo en cuenta la fórmula matemática financiera adoptada por el Honorable Consejo de Estado así;

R-Rh Índice Final
Índice Inicial.

Para lo cual me permito mostrar la diferencia de sueldos entre el **85%** liquidado y cancelado conforme al decreto 754 de 2019, y el **85%** con el cual se debe liquidar y cancelar la asignación mensual de retiro de la señora Intendente ® **LUZ MILA RÍOS**, incluyendo las partidas legalmente computables establecidas en el artículo 140° del Decreto 1212 de 1990, correspondientes a los años adeudados, por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR)

(...)

Es decir que la diferencia de sueldo que hay entre el **85% cancelado por (CASUR) conforme al Decreto 754 de 2019, y el 85% que se debe cancelar conforme a lo mormado en los artículos 140° y 144° del decreto 1212 de 1990**, en la asignación mensual de retiro de la señora Intendente ® **LUZ MILA RÍOS ESPINOSA** correspondiente al año 2019, es de un millón seiscientos siete milcuatrocientos treinta y cuatro pesos m/cte. **(\$1.607.434)** valor que se adeuda y debe ser cancelado por los meses de:

JUNIO	\$1.607.434
JULIO	\$1.607.434
AGOSTO	\$1.607.434
SEPTIEMBRE	\$1.607.434
OCTUBRE	\$1.607.434
NOVIEMBRE	\$1.607.434
DICIEMBRE	\$1.607.434
TOTAL	\$11.252.038

(...)

Es decir que la diferencia de sueldo que hay entre el **85% cancelado por (CASUR) conforme al Decreto 754 de 2019, y el 85% que se debe cancelar conforme a lo mormado en los artículos 140° y 144° del decreto 1212 de 1990**, en la asignación mensual de retiro de la señora Intendente ® **LUZ MILA RÍOS ESPINOSA** correspondiente al año 2020, es de un millón seiscientos ochenta y nueve mil setecientos treinta y cuatro m/cte. **(\$1.689.734)** valor que se adeuda y debe ser cancelado por los meses de:

ENERO	\$1.689.734
FEBRERO	\$1.689.734
MARZO	\$1.689.734
ABRIL	\$1.689.734
MAYO	\$1.689.734
JUNIO	\$1.689.734
JULIO	\$1.689.734
AGOSTO	\$1.689.734
SEPTIEMBRE	\$1.689.734
OCTUBRE	\$1.689.734
NOVIEMBRE	\$1.689.734
DICIEMBRE	\$1.689.734
TOTAL	\$20.276.808

(...)

Es decir que la diferencia de sueldo que hay entre el **85% cancelado por (CASUR) conforme al Decreto 754 de 2019, y el 85% que se debe cancelar conforme a lo mormado en los artículos 140° y 144° del decreto 1212 de 1990**, en la asignación mensual de retiro de la señora Intendente ® **LUZ MILA RÍOS ESPINOSA** correspondiente al año 2021, es de un millón setecientos treinta y tres mil ochocientos treinta y cinco pesos m/cte. (**\$1.733.835**) valor que se adeuda y debe ser cancelado por los meses de:

ENERO	\$1.733.835
FEBRERO	\$1.733.835
MARZO	\$1.733.835
ABRIL	\$1.733.835
MAYO	\$1.733.835
JUNIO	\$1.733.835
JULIO	\$1.733.835
AGOSTO	\$1.733.835
SEPTIEMBRE	\$1.733.835
OCTUBRE	\$1.733.835
NOVIEMBRE	\$1.733.835
DICIEMBRE	\$1.733.835
TOTAL	\$20.806.020

(...)

Es decir que la diferencia de sueldo que hay entre el **85% cancelado por (CASUR) conforme al Decreto 754 de 2019, y el 85% que se debe cancelar conforme a lo mormado en los artículos 140° y 144° del decreto 1212 de 1990**, en la asignación mensual de retiro de la señora Intendente ® **LUZ MILA RÍOS ESPINOSA** correspondiente al año 2022, es de un millón ochocientos cincuenta y nueve mil setecientos ocho pesos m/cte. (**\$1.859.708**) valor que se adeuda y debe ser cancelado por los meses de:

ENERO	\$1.859.708
FEBRERO	\$1.859.708
MARZO	\$1.859.708
ABRIL	\$1.859.708
MAYO	\$1.859.708
JUNIO	\$1.859.708
JULIO	\$1.859.708
AGOSTO	\$1.859.708
SEPTIEMBRE	\$1.859.708
OCTUBRE	\$1.859.708
NOVIEMBRE	\$1.859.708
DICIEMBRE	\$1.859.708
TOTAL	\$22.316.496

(...)

Es decir que la diferencia de sueldo que hay entre el **85% cancelado por (CASUR) conforme al Decreto 754 de 2019, y el 85% que se debe cancelar conforme a lo mormado en los artículos 140° y 144° del decreto 1212 de 1990**, en la asignación mensual de retiro de la señora Intendente ® **LUZ MILA RÍOS ESPINOSA** correspondiente al año 2023, es de un millón ochocientos cincuenta y nueve mil setecientos ocho pesos m/cte. (**\$1.859.708**) valor que se adeuda y debe ser cancelado por los meses de:

ENERO	\$1.859.708
TOTAL	\$1.859.708

Es de aclarar que, en el valor adeudado correspondiente al mes de enero del año 2023, no se ve reflejado el aumento salarial correspondiente para el presente año.

Para un total de de setenta millones quinientos once mil setenta pesos m/cte. (\$70.511.070).

CUARTA: Se ordene el pago de los intereses moratorios, sobre los dineros provenientes y correspondientes al **85 %** de la asignación mensual de retiro.

QUINTA: Se ordene a la entidad demandada al pago de gastos y costas procesales, así como las agencias en derecho.

SEXTA: Ordenar a la entidad demandada el cumplimiento de la sentencia que ponga fin al presente medio de control, en los términos de los artículos 187, 188, y 189 de la ley 1437 de 2011, y demás normas positivas vigentes, concordantes y complementarias.

(...)"

2. Hechos.

Los relatos en la demanda se resumen así:

- *Que la señora LUZ MILA RÍOS ESPINOSA ingresó a trabajar en la Policía Nacional, en el grado de auxiliar segundo, mediante Orden Administrativa 1031 del 21 de enero de 1994.*

- *Que la demandante ascendió al grado de auxiliar primero mediante Orden Administrativa de Personal 1-074 del 01 de abril de 1996; luego, pasó al nivel ejecutivo como patrullera a través de la Resolución 003144 del 1° de septiembre de 2001; posteriormente, ascendió a los grados de subintendente e intendente, mediante las Resoluciones N° 00993 del 31 de marzo de 2011 y 01264 del 31 de marzo de 2016, respectivamente.*

- *Que mediante Resolución 00080 del 17 de enero de 2019, el director general de la Policía Nacional retiró del servicio activo a la señora RÍOS ESPINOSA, por solicitud propia.*

- *Que a través de Resolución 5166 del 17 de junio de 2019, CASUR reconoció y ordenó pagar a la demandante una asignación mensual de retiro en cuantía equivalente al 85%, por haber prestado servicio en la Policía Nacional por 25 años, 7 meses, 9 días, quedando desvinculada del servicio activo a partir del 24 de abril de 2019.*

3. Normas violadas y concepto.

En el libelo se señalan como vulneradas las siguientes:

De rango Constitucional: preámbulo y artículos 1, 2, 4, 13, 48, 53, 83, 121, 150 y 220 de la Constitución Política.

De rango legal: Ley 923 de 2004, artículo 3, numeral 3.1., Ley 4 de 1992, artículos 1, 2 y 10; Ley 180 de 1995, artículo 1 y 7 Parágrafo 1; artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo; artículo 140, 144 del Decreto 1212 de 1990; artículo 237 de la Ley 1437 de 2011.

El apoderado de la parte actora adujo que la Resolución No. 5166 del 17 de junio de 2019, por la cual se reconoció y ordenó el pago de una asignación mensual de retiro a su representada, fue expedida con “infracción de las normas en que debía fundarse”, conforme a lo previsto en el artículo 137, inciso segundo, de la ley 1437 del 2011, pues con ella se hizo caso omiso a la sentencia proferida el 3 de septiembre de 2018 por el Consejo de Estado, con la cual se declaró nulo, con efectos ex tunc, el artículo 2º del Decreto 1858 de 2012, bajo el argumento de que las disposiciones normativas aplicables para el personal del nivel ejecutivo, incorporado de manera directa antes del 31 de diciembre de 2004, para efectos de reconocerles las asignaciones de retiro, eran las previstas en los Decretos 1212 y 1213 de 1990.

Con base en ello, como su representada ingresó al nivel ejecutivo por incorporación directa antes del 31 de diciembre de 2004 y prestó sus servicios a la Policía Nacional por un total de 25 años, 7 meses y 9 días, quedando desvinculada del servicio el 24 de abril de 2019, considera que su asignación de retiro se debía liquidar conforme a lo previsto en el artículo 144 del Decreto 1212 de 1990, es decir, en un 85% de las partidas de que trata el artículo 140 ibidem, que corresponden a (a) el sueldo básico; (b) la prima de actividad; (c) la prima de antigüedad; (d) 1/12 parte de la prima de navidad, y (e) el subsidio familiar, entre otras.

Argumenta que la entidad demandada no podía basarse en el Decreto 754 de 2019 para expedir la Resolución No. 5166 del 17 de junio de 2019, pues aquel decreto entró en vigor el 30 de abril de 2019 y el retiro de la demandante se materializó el “17 de enero de 2019” (sic). Debido a ello, y comoquiera antes de que se emitiera aquel decreto los requisitos para reconocer la asignación de retiro de los miembros

del nivel ejecutivo, incorporados de forma directa antes del 31 de diciembre de 2004, estaban consagrados en el Decreto 1212 de 1990, reitera que este último se debe aplicar para efectos de reajustar la asignación de retiro de su prohijada.

4. TRAMITE PROCESAL

*4.1. Mediante providencia del 3 de marzo de 2023, el Despacho admitió la presente demanda formulada por la señora **LUZ MILA RÍOS ESPINOSA** contra **CASUR**, la cual fue notificada personalmente a través de correo electrónico a la entidad demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica y al Ministerio Público. Mediante apoderado especial, debidamente constituido, la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones.*

4.2. Contestación de la demanda.

Luego de referir la naturaleza especial del régimen de asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, conforme a lo previsto en los artículos 217 y 218 de la Constitución Política, y realizar un sucinto resumen de las disposiciones normativas que regularon las asignaciones de retiro de los miembros del nivel ejecutivo, señala el apoderado de CASUR que a la señora LUZ MILA RÍOS ESPINOSA se le reconoció asignación de retiro a partir del 24 de abril de 2019, cuando finalizaron sus tres meses de alta, “(...) en vigencia de los Decretos 1858 de 2012 en materia de partidas computables y 754 de 2019 en materia de tiempos (...)”¹, en un porcentaje del 85% de las partidas computables para el grado de intendente, por sus 25 años, 7 meses y 9 días de servicio, y los emolumentos de (a) sueldo básico, (b) prima de retorno a la experiencia, (c) 1/12 de la prima de servicios, (d) 1/12 de la prima de navidad, (e) 1/12 de la prima de vacaciones y (f) subsidio de alimentación.

Considera que no existe ningún fundamento legal para aplicar a la demandante las partidas consagradas en el Decreto 1212 de 1990, por cuanto estas corresponden a los emolumentos que perciben los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional; calidad que nunca ostentó la actora, pues siempre hizo parte del nivel ejecutivo, por lo que las partidas computables que se deben tener en cuenta para liquidar su asignación de retiro son las previstas para su nivel, conforme esté certificado en su hoja de servicios.

¹ Párrafo final, página 5 de la contestación de la demanda.

Aduce que las partidas computables de quienes ostentaron la calidad de miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, y en la actualidad estén retirados, no han tenido ninguna variación jurisprudencia, contrario a lo sucedido con las disposiciones normativas que consagraban los tiempos que debían acreditarse para acceder a la asignación de retiro, por lo que “(...) de ninguna manera puede contemplarse una modificación en las partidas que devengó en servicio activo y que debe devengar necesariamente en retiro, como lo solicita el (sic) demandante (...)”².

No formuló excepciones.

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no se pronunció en relación con la presente demanda.

El Ministerio Público no conceptuó.

4.3 Con auto del 17 de noviembre de 2022, se tuvo por contestada en tiempo la demanda; no se realizó pronunciamiento alguno sobre excepciones al no haberse formulado; se prescindió de la audiencia inicial con el fin de dictar sentencia anticipada en los términos del artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, adicionado por la Ley 2080 de 2021; se fijó el litigio; se decretaron e incorporaron las pruebas solicitadas y aportadas por las partes, absteniéndose se citar a la audiencia para su práctica; asimismo, se corrió traslado para alegar de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esa providencia.

La **parte demandante**, a través de escrito radicado en tiempo el 27 de noviembre de 2023, alegó de conclusión ratificándose, en síntesis, en los hechos, pretensiones y fundamentos jurídicos de la demanda.

La **entidad demandada** no presentó alegatos de conclusión.

El Ministerio Público y la **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado** no intervinieron en esta etapa procesal.

CONSIDERACIONES

Surtido el trámite correspondiente a la instancia y no observándose causal alguna

² Párrafo quinto, página 6 *ibidem*.

de nulidad que invalide lo actuado, se procede a adoptar la decisión que en derecho corresponda.

*Conforme al litigio fijado en el auto del 17 de noviembre de 2023, se estableció que el debate que se suscita en este asunto consiste en establecer si es procedente o no la declaratoria de **nulidad parcial del acto administrativo contenido en la Resolución N° 5166 del 17 de junio de 2019**, con el objeto que, como restablecimiento del derecho, se ordene a la entidad demandada reliquidar la asignación de retiro de la demandante en cuantía del 85% del sueldo básico por actividad para el grado y las partidas computables consagradas en el artículo 140 del Decreto 1212 de 1990, con el consecuencial pago de las diferencias que ese reajuste genere, debidamente indexados y con los intereses moratorios a los que haya lugar, así como la respectiva condena en costas.*

1. Situación fáctica y hechos probados.

- Copia de la hoja de servicios de la señora LUZ MILA RÍOS ESPINOSA, donde consta, entre otras cosas, que estuvo vinculada a la Policía Nacional, como personal civil, del 21 de enero de 1994 al 31 de agosto de 2001, luego de lo cual ingresó al nivel ejecutivo a partir del 1º de septiembre de 2001, hasta el 24 de abril de 2019, cuando terminaron sus tres meses de alta.*
- Copia de la Resolución N° 00080 del 17 de enero de 2019, con la cual el director general de la Policía Nacional retiró del servicio activo a la intendente jefe LUZ MILA RÍOS ESPINOSA, por solicitud propia.*
- Copia de la Resolución N° 5166 del 17 de junio de 2019, mediante la cual CASUR "(...) al tenor de lo dispuesto en los Decretos 1091 de 1995, 4433 de 2004, 1858 de 2012, Decreto (sic) 754 de 2019 y demás normas concordantes en la materia (...)", reconoció asignación de retiro a la intendente jefe LUZ MILA RÍOS ESPINOSA en un porcentaje del 85% del sueldo básico de actividad para el grado y "las partidas legalmente computables", con efectos a partir del 24 de abril de 2019.*
- Copia de la liquidación de la anterior asignación de retiro, donde consta que dicha prestación se calculó teniendo en cuenta (i) el sueldo básico; (ii) la prima de retorno a la experiencia; (iii) la prima de navidad; (iv) la prima de servicios; (v) la prima de vacaciones; (vi) el subsidio de alimentación y (vii) la prima del nivel ejecutivo.*

2. Problema jurídico.

Consiste en determinar si a la demandante, en su calidad de miembro del nivel ejecutivo de la Policía Nacional vinculada de forma directa antes de la entrada en vigor de la Ley 923 y del Decreto 4433, ambos del 2004, le asiste el derecho a que su asignación de retiro sea reajustada conforme a lo previsto en los artículos 140 y 144 del Decreto 1212 de 1990.

3. Marco normativo.

3.1. Del régimen de asignación de retiro aplicable a los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

Establecida la situación fáctica del demandante, corresponde realizar un análisis del marco normativo que ha regido el reconocimiento y pago de la asignación de retiro para los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional desde su creación, con el fin de determinar cuál es la normatividad aplicable en este caso.

*El presidente de la República, en uso de las facultades extraordinarias conferidas en el artículo 35, numeral 1º de la Ley 62 de 1993, expidió el **Decreto Ley 41 de 1994** “Por el cual se modifican las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones”, disponiendo la creación del nivel ejecutivo como un nuevo cuerpo de personal en esa Institución, en virtud de lo cual determinó su forma de ingreso, el ascenso y el retiro, entre otros tópicos.*

La Corte Constitucional en sentencia C-417 de 1994 declaró la inexequibilidad de todo lo relacionado con el nivel ejecutivo contenido en el Decreto 41 de 1994, en razón a que el Gobierno había excedido las facultades extraordinarias conferidas en la Ley 62 de 1993, al regular materias no establecidas allí.

Luego, con la expedición de la Ley 180 de 1995³, el Congreso de la República modificó la Ley 62 de 1993, estableciendo en su artículo 1º que la Policía Nacional estaría integrada por oficiales, personal del nivel ejecutivo, suboficiales y agentes;

³ “por la cual se modifican y expiden algunas disposiciones sobre la Policía Nacional y del Estatuto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional y se otorgan facultades extraordinarias al Presidente de la República para desarrollar la Carrera Polcial denominada “Nivel Ejecutivo”, modificar normas sobre estructura orgánica, funciones específicas, disciplina y ética y evaluación y clasificación y normas de la Carrera Profesional de Oficinas, Suboficiales y Agentes.”

asimismo, confirió al presidente de la República facultades extraordinarias para regular los siguientes aspectos:

“(…)

ARTÍCULO 7o. De conformidad con el numeral 10 del artículo [150](#) de la Constitución Política de Colombia, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, hasta por el término de noventa (90) días, contados a partir de la promulgación de la presente Ley, para los siguientes efectos:

1. Desarrollar en la Policía Nacional la Carrera Profesional del Nivel Ejecutivo a que se refiere el artículo 1o. de la presente Ley, a la cual podrán vincularse Suboficiales, Agentes, personal no uniformado **y de incorporación directa**. Esta nueva carrera comprenderá los siguientes aspectos:

a) Disposiciones preliminares;

b) Jerarquía, clasificación y escalafón;

c) Administración de personal:

- Selección e ingreso

- Formación

- Grados, ascenso y proyección de la carrera

- Asignaciones salariales, primas y prestaciones sociales

- Sistemas de evaluación

- Destinaciones, traslados, comisiones, licencias y encargos

- Suspensión, retiro, separación, reincorporación

- Reservas

- Disposiciones varias

- Normas de transición.

(…)

PARÁGRAFO. La creación del Nivel Ejecutivo no podrá discriminar ni desmejorar, en ningún aspecto, la situación actual de quienes estando al servicio de la Policía Nacional ingresen al Nivel Ejecutivo. (...) – Negrillas y subrayas fuera de texto –

En desarrollo de dicha facultad extraordinaria, el presidente de la República expidió el Decreto 132 de 1995, mediante el cual se desarrolló el régimen aplicable a los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, contemplando su ingreso, formación, ascensos, sistema de evaluación, traslados, suspensión, retiro, reincorporación, así como un régimen de transición para quienes se encontraban

incorporados a ese nivel al momento de declararse inexecutable el Decreto Ley 41 de 1994. Sin embargo, al fijar tal régimen el Gobierno Nacional no realizó ninguna precisión respecto a las asignaciones o pensiones de los miembros del nivel ejecutivo.

En tal virtud, el presidente de la República promulgó el Decreto 1091 de 1995 “Por el cual se expide el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, creado mediante Decreto 132 de 1995”, que en su artículo 51 dispuso lo siguiente:

“(…)

ARTÍCULO 51. 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 psicofísica 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. (...)” – Negrillas y subrayas fuera de texto -

El mencionado artículo 51 fue declarado nulo por el Consejo de Estado en sentencia del 14 de febrero de 2007⁴, bajo los siguientes fundamentos:

“(…)

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: ALBERTO ARANGO MANTILLA

En tales casos, **cuando se trate de regular prestaciones sociales que pretendan cubrir un riesgo o una contingencia propia de la seguridad social**, como en este caso la asignación de retiro, deberá tener en cuenta la ley marco, entre otros presupuestos, la edad, el tiempo de servicio, el monto, el ingreso base de liquidación (factores), régimen de transición y demás condiciones que aseguren el reconocimiento de dicha prestación, puesto que - se repite - existe una cláusula de reserva legal.

En esas condiciones, **la regulación de tales presupuestos o requisitos no puede ser diferida o trasladada ni siquiera al legislador extraordinario**, esto es, al Gobierno Nacional, como se señala en la citada sentencia de la Corte Constitucional, y **menos podría desarrollarse mediante decretos administrativos expedidos por el Ejecutivo con fundamento en una ley marco (Ley 4ª de 1992)** que no podía habilitarlo para tal efecto.

Adicionalmente, dirá esta Sala que al regularse nuevas disposiciones en materia prestacional, **sin entrar a diferenciar entre quienes ingresaron al Nivel Ejecutivo desde el momento de su creación respecto de los que se vincularon con posterioridad y de quienes permanecieron como suboficiales o agentes en la Institución Policial, esto es, sin consagrarse un régimen de transición, se estarían desconociendo, asimismo, unos postulados constitucionales (arts. 13, 48 y 53) y legales (art. 7º - parágrafo - de la Ley 180 de 1995), que amparan y protegen de manera especial los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales, los que, de no tenerse en cuenta, violarían el principio de la buena fe y de la confianza legítima.**

Si bien no existe derecho a un régimen prestacional inmodificable o que no pueda variarse, el ejercicio de un derecho adquirido⁵ sólo es dable exigirlo en la medida en que el mismo se haya causado, esto es, que haya ingresado al patrimonio de la persona exhibiendo un justo título. Pero, lo cierto es que en este particular caso 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.

(...)” – Negrillas y subrayas fuera de texto –

El presidente de la República, en ejercicio de facultades legislativas extraordinarias conferidas, esta vez, por el numeral 3º, artículo 17 de la Ley 797 de 2003, profirió el Decreto Ley 2070 de 2003 "Por medio del cual se reforma el régimen pensional propio de las Fuerzas Militares", en cuyo artículo 25, sobre la asignación de retiro del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, dispuso lo siguiente:

“(…)

Artículo 25.Asignación de retiro para el personal de la Policía Nacional. Los Oficiales y el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional que ingresen al escalafón a partir de la fecha de entrada en vigencia del presente decreto y que sean retirados del servicio activo después de veinte (20) años, por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad psicofísica, o por voluntad del Gobierno, 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, así:

25.1 El setenta por ciento (70%) del monto de las partidas computables a que se refiere el artículo

⁵ Los derechos se adquieren en tanto se reúnan los dos (2) elementos que exige el artículo 58 de la C.P., como son: el objetivo y el subjetivo.

23 del presente decreto, por los primeros veinte (20) años de servicio.

25.2 El porcentaje indicado en el numeral anterior, se adicionará en un cuatro por ciento (4%) por cada año que exceda de los veinte (20) hasta los veinticuatro (24) años, sin sobrepasar el ochenta y cinco por ciento (85%).

25.3 A su vez, el ochenta y cinco por ciento (85%) de que trata el numeral anterior se adicionará en un dos por ciento (2%) por cada año, sin que el total sobrepase el noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables.

Parágrafo 1º. 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 equivalente a un setenta y cinco por ciento (75%) del monto de las partidas de que trata el artículo 23 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 cien por ciento (100%) de tales partidas.

Parágrafo 2º. También tendrán derecho al pago de asignación mensual de retiro, en las condiciones previstas en este artículo, los miembros del Nivel Ejecutivo que se retiren o sean retirados por una causal distinta a las establecidas en el presente artículo, siempre y cuando tengan veinte (20) años de servicio a la Policía Nacional, y haya cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad los hombres y cincuenta (50) años de edad las mujeres. (...) – Negritillas fuera de texto –

Tanto el anterior Decreto Ley 2070 de 2003, como el numeral 3º, artículo 17 de la referida Ley 797 de 2003 fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional a través de la sentencia C - 432 de 2004, en atención a que la fijación del régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública tiene reserva de ley marco, y por ende, solo pueden regularse a través de una Ley de ese tipo, en los términos del numeral 19º del artículo 150 superior. En la parte final de esa providencia, la Corte precisó:

“(…)

24. Finalmente, la declaratoria de inexecutable del Decreto 2070 de 2003 y del numeral 3º del artículo 17 de la Ley 797 de 2003, no implica crear un vacío legal que dejará a los miembros de la fuerza pública sin los presupuestos legales indispensables para garantizar las prestaciones sociales que amparen sus contingencias de tipo pensional.

Sobre la materia es pertinente recordar que la Corte ha considerado que **“la expulsión del ordenamiento de una norma derogatoria por el juez constitucional implica, en principio, la automática reincorporación al sistema jurídico de las disposiciones derogadas, cuando ello sea necesario para garantizar la integridad y supremacía de la Carta”**⁶.

Por consiguiente, es procedente reconocer la reincorporación automática de las normas anteriores que consagraban el régimen de asignación de retiro y de otras prestaciones a favor de los miembros de la fuerza pública, y que había sido derogado por el Decreto 2070 de 2003, en la medida en que su vigencia permite salvaguardar los derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital y trabajo de los citados funcionarios, como emanación de la supremacía de la parte orgánica del Texto Fundamental.

⁶ T-024Ade 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Al tenor de lo expuesto, se concluye que **las disposiciones derogadas o modificadas por el Decreto 2070 de 2003, adquieren plena vigencia.** (...)” – Negrillas y subrayas fuera de texto -

En el año 2004, el Legislador expidió la Ley marco 923, destinada exclusivamente a señalar los objetivos y criterios que debía seguir el Ejecutivo al momento de fijar el régimen pensional y de asignación de retiro de la Fuerza Pública, dentro de los que se encuentran los siguientes:

“(…)

Artículo 2º. Objetivos y criterios. Para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta además de los principios de eficiencia, universalidad, igualdad, equidad, responsabilidad financiera, intangibilidad y solidaridad los siguientes objetivos y criterios:

2.1. El respeto de los derechos adquiridos. Se conservarán y respetarán todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos conforme a disposiciones anteriores a la fecha de entrada de las normas que se expidan en desarrollo de la misma.

(…)

2.8. No podrá en ningún caso desconocerse el reconocimiento y pago de la asignación de retiro al miembro de la Fuerza Pública que hubiere adquirido el derecho a su disfrute por llamamiento a calificar servicios, por retiro por solicitud propia, o por haber sido retirado del servicio por cualquier causal. (...) - Negrillas y subrayas fuera de texto –

De igual modo, en el artículo 3º de dicha normatividad se consagraron unos elementos mínimos, que debía tener el régimen pensional de la Fuerza Pública, así:

“(…)

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.

(…)

3.9. Un régimen de transición que reconozca las expectativas legítimas de quienes se encuentren próximos a acceder al derecho de pensión y/o asignación de retiro.

En todo caso el régimen de transición mantendrá como mínimo los tiempos de servicio exigidos en la presente ley para acceder al derecho de asignación de retiro para el personal de Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo y Agentes de la

Fuerza Pública que se encuentren en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley. (...)” – Negrillas y subrayas fuera de texto –

Posteriormente, el Gobierno Nacional, en desarrollo de lo dispuesto en la reseñada Ley marco 923 de 2004, expidió el Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004 “Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública”, en cuyo artículo 25 estableció:

“(…)

Artículo 25. *Asignación de retiro para el personal de la Policía Nacional.* Los Oficiales y el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional que ingresen al escalafón a partir de la fecha de entrada en vigencia del presente decreto y que sean retirados del servicio activo después de veinte (20) años, por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad psicofísica, o por voluntad del Gobierno, 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, así:

25.1 El setenta por ciento (70%) del monto de las partidas computables a que se refiere el artículo 23 del presente decreto, por los primeros veinte (20) años de servicio.

25.2 El porcentaje indicado en el numeral anterior se adicionará en un cuatro por ciento (4%) por cada año que exceda de los veinte (20) hasta los veinticuatro (24) años, sin sobrepasar el ochenta y cinco por ciento (85%).

25.3 A su vez, el ochenta y cinco por ciento (85%) de que trata el numeral anterior se adicionará en un dos por ciento (2%) por cada año, sin que el total sobrepase el noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables.

Parágrafo 1°. También tendrán derecho al pago de asignación mensual de retiro, en las condiciones previstas en este artículo, los oficiales, y los miembros del Nivel Ejecutivo que se retiren por solicitud propia, siempre y cuando tengan veinte (20) años de servicio a la Policía Nacional, y hayan cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad los hombres y cincuenta (50) años de edad las mujeres.

Parágrafo 2°. 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 equivalente a un setenta y cinco por ciento (75%) del monto de las partidas de que trata el artículo 23 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. (...) – Negrillas y subrayas fuera de texto –

El Consejo de Estado, mediante sentencia del 12 de abril de 2012⁷, declaró nulo el parágrafo segundo de la citada disposición con el siguiente argumento, que, por su importancia, se cita in extenso:

“(…)

El nivel ejecutivo en la Policía Nacional fue creado mediante la Ley 180 de 1995, disposición en la cual se permitió el ingreso a este nuevo nivel del personal de suboficiales

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Radicación número: 11001-03-25-000-2006-00016-00(0290-06 / 1074-07), Consejero Ponente: Alfonso Vargas Rincón

y Agentes al servicio de la Policía Nacional y por Decreto 1091 de 1995 de junio 17 de 1995, se expidió su régimen de asignaciones y prestaciones en desarrollo de la Ley 4ª de 1992. Concretamente tratándose de la asignación de retiro esta norma la reguló en el artículo 51 que como ya tuvo oportunidad de señalarse, fue declarado nulo por esta Corporación.

La Ley que creó el nivel ejecutivo, en su artículo 7º, parágrafo, expresó que el ingreso al nivel ejecutivo de personal de la policía nacional no podía discriminar ni desmejorar, en ningún aspecto la situación de quienes estando al servicio de la Policía Nacional, decidieran incorporarse a él.

(...)

En lo que interesa para el presente asunto, los elementos mínimos que debía observar el Gobierno Nacional al fijar el régimen de la asignación de retiro de los miembros de la Fuerzas Públicas, eran:

El tiempo de servicio será mínimo de 18 años de servicio y en ningún caso podrá ser superior a 25 años.

A quienes se encuentren en servicio activo a la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, no se les puede exigir un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al 30 de diciembre de 2004, cuando el retiro sea por solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando el retiro se produzca por otra causal.

Un régimen de transición que reconozca las **expectativas legítimas** de quienes se encuentren próximos a acceder al derecho de pensión y/o asignación de retiro, el cual debe mantener como mínimo los tiempos de servicio exigidos en la misma Ley para acceder al derecho a la asignación de retiro para el personal de Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Fuerza Pública en servicio activo a diciembre 30 de 2004.

Además de lo anterior, señaló unos principios entre ellos el del respeto por los derechos adquiridos, textualmente expresó:

2.1. El respeto de los derechos adquiridos. Se conservarán y respetarán todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos conforme a disposiciones anteriores a la fecha de entrada de las normas que se expidan en desarrollo de la misma.

(...)

Los objetivos, criterios y elementos mínimos para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública los debía observar el Gobierno Nacional, a quien en virtud de lo consagrado en el artículo 189 de la Carta Política, como suprema autoridad administrativa, se le confiere, entre otras, la función de ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarias para la cumplida ejecución de las leyes y aunque para la expedición de los decretos dictados en desarrollo de una Ley marco, goza de una mayor amplitud, ello no constituye autorización para desbordar o desconocer el mínimo de los elementos que la Ley ordena tener en cuenta para su perfeccionamiento.

Lo anterior quiere decir que el Congreso en la Ley marco no agota la materia de que se trate y se circunscribe a fijar unas pautas generales y señalar unos lineamientos que al ejercer la función de reglamentación, no puede desconocer el Gobierno Nacional.

Se precisa, en consecuencia, que el decreto acusado tiene por límite la Ley marco y que so pretexto de desarrollarla no puede modificar sus elementos.

(...)

En el caso objeto de estudio, observa la Sala que el Gobierno Nacional se encontraba facultado por la Ley 923 de 2004 para **reglamentar** lo relacionado con el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública. En virtud de esa facultad expidió el Decreto 4433 de 2004.

El cargo que la parte actora hace en relación con la disposición acusada, párrafo segundo del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, se circunscribe al hecho de que no respeta los derechos de los agentes y suboficiales que se incorporaron al **nivel ejecutivo de la Policía Nacional**, concretamente porque aumentó el tiempo en que podían acceder a una asignación de retiro, así:

- De 20 a 25 años si el retiro era por solicitud propia
- De 15 a 20 años si el retiro se presentaba por otra causal.

Como la nulidad que se alega tiene su fundamento en que se aumentó el tiempo de servicio para acceder a la asignación de retiro a pesar de que la Ley 923 de 2004 estableció un límite mínimo y máximo y la prohibición de que a quienes se encontraran en servicio activo se les exigiera un tiempo de servicio superior al que regía al 30 de diciembre de 2004 cuando la causal del mismo era la solicitud propia, ni inferior a 15 años por otra causal, es necesario determinar cuál era el régimen vigente para dicha época con el fin de establecer si el Gobierno al ejercer la potestad reglamentaria, varió las condiciones señaladas en la Ley marco.

Al haber sido declarado inexecutable el Decreto Ley 2070 de 2003 y nulo el artículo 51 del Decreto 1091 de 1995, que regulaba lo atinente al régimen pensional del nivel ejecutivo, quedaron vigentes tratándose de suboficiales, el Decreto 1212 de 1990 y de Agentes el Decreto 1213 de 1990.

Se aclara que el estudio se centrará sólo en el régimen de asignación de retiro vigente cuando entró a regir la Ley 923 de 2004, para los grados de suboficial y agente, teniendo en cuenta que de conformidad con la Ley 180 de 1995 que creó el nivel ejecutivo, a él únicamente podían acceder quienes tuvieran dicha calidad y aunque también estableció que personal no uniformado y otros por incorporación directa podían hacerlo, lo cierto es que la demanda se refiere a la desmejora en materia de asignación de retiro del personal de suboficiales y agentes.

(...)

E igualmente desconoció la obligación contenida en el mismo artículo 3º numeral 3.9, según el cual debía establecer un régimen de transición que reconociera las expectativas legítimas de quienes se encontraban próximos a acceder al derecho de pensión o asignación de retiro y al no establecerlo desconoció igualmente la disposición que se acaba de transcribir.

Sobre este punto, se acoge lo expresado en sentencia de esta Sección, proferida el 14 de febrero de 2007, expediente No. 1240 de 2004, que en lo que tiene que ver con el régimen de transición (...)

En consecuencia, la norma acusada, párrafo segundo del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, **excedió lo dispuesto por la Ley marco e invadió competencias legislativas, pues modificó lo referente al tiempo mínimo para obtener la asignación de retiro del personal del nivel ejecutivo que a la fecha de entrada en vigencia de la norma se encontraba en servicio activo al no establecer un régimen de transición que respetara sus expectativas legítimas.**

En efecto, estableció como tiempo mínimo para obtener la asignación de retiro por solicitud propia en 25 años, tiempo que excede al contemplado en el régimen anterior para suboficiales en 5 años.

Y tratándose de causales diferentes al retiro por solicitud propia, lo estableció en 20 y 25 años, cuando las normas anteriores habían establecido entre 15 y 20 años, tiempo de servicio que debía respetarse para quienes, de conformidad con lo ordenado en la Ley 923 de 2004, se encontraban en servicio activo al momento de la entrada en vigencia de la Ley, como ésta misma lo dispuso.

Es cierto que la Ley marco establece en su artículo 3º, numeral 3.1 un tiempo mínimo de servicio de 18 años y un límite máximo de 25 años para obtener dicha asignación, sin embargo, en el presente asunto no se trata de establecer si el requisito del tiempo de servicio para la generalidad de los beneficiarios se estableció dentro de ese límite mínimo y máximo, sino de la garantía que la Ley 923 de 2004 estableció en favor del personal en

servicio activo vinculado a la Policía Nacional y concretamente del personal perteneciente al nivel ejecutivo, que es la inconformidad planteada en la demanda.

(...)"

Luego, con sentencia calendada el 23 de octubre de 2014, el Consejo de Estado⁸ declaró la nulidad del parágrafo 1º del plurimencionado artículo 25 del Decreto 4433 de 2004; en esta oportunidad se indicó:

"(...)

Así las cosas y por las mismas razones por las cuales se declaró la nulidad del parágrafo 2º del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, habrá de declararse también la nulidad del parágrafo 1º de la norma que ahora se analiza, por cuanto en ella se exige "como requisito para tener derecho al pago de la asignación mensual de retiro en las condiciones previstas en este artículo a los Oficiales y Miembros del Nivel Ejecutivo que se retiren por solicitud propia, siempre y cuando tengan veinte 20 años de servicio a la Policía Nacional y hayan cumplido 55 años de edad si es hombre o 50 años de edad si es mujer, **sin que esa variación desfavorable se encuentre autorizada por la Ley 923 de 2004, que traza el marco competencial que el Gobierno Nacional tiene como límite de obligatoria observancia para desarrollarla.**

Con respecto al resto del contenido normativo del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, no se encuentra por esta Corporación que se hubiere incurrido en violación del marco competencial del Gobierno Nacional conforme a las normas generales, objetivos y criterios a los que ha de someterse según lo dispuesto por la Ley 923 de 2004.

En efecto el artículo 25 inciso 1º del Decreto objeto de análisis y sus tres numerales, de manera expresa regulan lo atinente a la asignación de retiro para los Oficiales y el Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional "que ingresen al escalafón a partir de la fecha de entrada en vigencia del presente decreto", lo que significa que si apenas ingresan a ese escalafón no tienen entonces amparo alguno en normas de transición, pues estas fueron establecidas para quienes ya se encontraban en servicio activo y para quienes desde luego estuviesen escalafonados en el Nivel Ejecutivo, pues, sin estarlo, no eran sujetos a quienes se les pudieran aplicar las normas anteriores, pues al momento de entrar en vigencia las normas nuevas carecían de la calidad de destinatarios de las preexistentes. (...) – Negritas y subrayas fuera de texto –

Cabe resaltar que los argumentos hasta aquí utilizados por el Consejo de Estado para declarar la nulidad del artículo 51 del Decreto 1091 de 1995, y de los párrafos 1º y 2º del artículo 25 del Decreto 4433, son principalmente dos, a saber: (i) la falta de competencia del Ejecutivo para desbordar los parámetros establecidos en las diferentes leyes marco (4ª de 1992 y 923 de 2004), y (ii), el respeto por los derechos adquiridos de los uniformados, que debían estar consagrados en un régimen de transición normativo.

Más adelante, el Gobierno Nacional, con el fin de garantizar el régimen de transición de quienes ingresaron al nivel ejecutivo (ya sea por homologación o de manera directa) antes de la vigencia de la Ley marco 923 de 2004⁹ y de unificar el régimen

⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, Radicación número: 11001-03-25-000-2007-00077-01(1551-07), Cp. Bertha Lucía Ramírez de Páez

⁹ Publicada en el Diario Oficial 45777 de diciembre 30 de 2004

pensional y de asignaciones de retiro de dicho personal, expidió el Decreto 1858 del 6 de septiembre de 2012, en cuyos artículos 2º y 3º consagró:

“(…)

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 un setenta y cinco por ciento (75%) del monto de las partidas de que trata el artículo 3 del presente 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 cien por ciento (100%) de tales partidas.

Artículo 3º. Fíjense como partidas computables de liquidación dentro del régimen pensional y de asignación de retiro del personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional que ingresó a la institución antes del 1º de enero de 2005, previsto en el presente decreto, las siguientes:

1. Sueldo básico.
2. Prima de retorno a la experiencia.
3. Subsidio de alimentación.
4. Duodécima parte de la prima de servicio.
5. Duodécima parte de la prima de vacaciones.
6. Duodécima parte de la prima de navidad devengada, liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.

Parágrafo. Ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, que devengue el personal a que se refiere este decreto, serán computables para efectos de la asignación de retiro, las pensiones o las sustituciones pensionales.

(…)” – Negrillas y subrayas fuera de texto –

Tal disposición fue en un primer momento suspendida provisionalmente por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en providencia del 14 de julio de 2014¹⁰, en la cual se argumentó lo siguiente:

“(…)

El Despacho reitera que el numeral 3.1 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, en su calidad de ley marco dispone una limitación que a la vez constituye una prohibición

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub – sección “B”, Radicación número: 11001-03-25-000-2013-00850-00(1783-13)

consistente en que **“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.”**¹¹

Se destaca, que esta disposición cubre a todos los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, **entendiendo que la expresión servicio activo hace referencia a todos los servidores que se encuentren con vínculo vigente con las Instituciones que conforman dicha Fuerza, por lo que esta norma cubre a los integrantes de la Policía Nacional.**

Así se insiste, en que la prohibición consagrada a favor de los miembros de la Fuerza Pública en el artículo 3 de la Ley 923 de 2004 se estableció para el personal en servicio activo vinculado a la Policía Nacional y **concretamente del personal perteneciente al nivel ejecutivo, sin que se hiciera distinción a la forma de vinculación, es decir con independencia a que se hubieran incorporado a dicho nivel por homologación o de forma directa.**

A la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, esto es, al 31 de diciembre de 2004, la normatividad aplicable para el reconocimiento de la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública eran los Decretos 1212 y 1213 de 1990, aplicables al personal del nivel ejecutivo **por incorporación directa**, por cuanto los Decretos que de forma específica regulaban dicha prestación, (esto es, los Decretos 1091 de 1995, 2070 de 2003¹² y 4433 de 2004, par. 2 del art. 25), perdieron vigencia por declaración judicial como se anotó anteriormente.

(...)

Teniendo claro lo expuesto, reafirma el Despacho que los Decretos 1212 y 1213 de 1990, era la normatividad aplicable para el reconocimiento de la asignación de retiro a favor de los miembros de la Policía Nacional del nivel ejecutivo, **sin importar su vinculación**, en los cuales se establecía como requisito que los policiales **contaran con mínimo quince (15) años de servicio activo, en el evento del retiro 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 con veinte (20) años de servicio.

Entonces, por remisión expresa de la Ley 923 de 2004, a los miembros de la Policía Nacional, entre los cuales se encuentran **los que integran el nivel ejecutivo, que se encontraran activos al momento de la expedición de la Ley, esto es, al 31 de diciembre de 2004, no se les puede exigir un tiempo de servicio superior al establecido en los Decretos 1212 y 1213 de 1990.**

(...)

Respecto a la solicitud de nulidad y suspensión provisional del artículo 2 del Decreto acusado, es dable concluir que al cotejarse el texto del artículo 2 del Decreto 1858 de 2012, con lo establecido en el numeral 3.1 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, el Gobierno Nacional desconoce las previsiones contenidas en la Ley marco respecto a la prohibición de exigírsele al personal en servicio activo al 31 de diciembre de 2004, requisitos adicionales, como es el de permanecer vinculado a la institución por un término superior al previsto en los Decretos que les eran aplicables, es decir en los Decretos 1212 y 1213 de 1990, que fijan como tiempo de servicio para acceder al derecho de asignación de retiro como mínimo de 15 años de servicio y un máximo de 20 años.

Corolario de lo anterior, se accederá a la suspensión provisional solicitada del artículo 2 del Decreto 1858 de 2012, por cuanto en este artículo, el Gobierno Nacional desconoce las previsiones contenidas en la Ley marco respecto a la prohibición de

¹¹ Sobre la vigencia de esta ley se destaca que según el “ARTÍCULO 7o. VIGENCIA. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.” De otro lado, la promulgación es decir, desde la publicación oficial de la ley se realizó en el Diario Oficial No. 45.777 de diciembre 30 de 2004.

¹² Decreto declarado inexecutable mediante la sentencia C-432 de 2004.

exigírsele al personal en **servicio activo** al 31 de diciembre de 2004, entre los cuales se encontraban los miembros de la Policía Nacional del nivel ejecutivo vinculados voluntariamente e incorporados directamente, requisitos adicionales, como es el de permanecer vinculado a la institución por un término superior al previsto en los Decretos que les era aplicables, es decir en los Decretos 1212 y 1213 de 1990. (...)” – Negrillas y subrayas fuera de texto -

No obstante, esa misma corporación, con auto del 8 de octubre de 2015¹³ revocó la citada providencia del 14 de julio de 2014, en virtud del recurso de súplica interpuesto, exponiendo el siguiente criterio:

“(…)

Por otra parte reitera la Sala, que el personal uniformado del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional ha estado integrado por dos categorías de policías:

i) por el personal uniformado que ingresó por vez primera a la carrera policial, a quienes se les llamó de “incorporación directa”; y **iii)** por los Suboficiales y Agentes que voluntariamente ingresaron al nuevo Nivel, a quienes se les llamó personal homologado.

Esta precisión es de la mayor importancia, puesto que el régimen de asignación de retiro de unos es diferente al de los otros, ya que por orden del párrafo del artículo 7º de la Ley 180 de 1995 que crea el Nivel Ejecutivo, los Suboficiales y Agentes que ingresaron voluntariamente a dicha carrera policial, no podían ser desmejorados, y por ello, como para efectos del reconocimiento de la asignación de retiro los Decretos 1091 de 1995, 2070 de 2003 y 4433 de 2004, exigieron un tiempo de servicio de 20 y 25 años, según la modalidad de retiro, al personal homologado se le tenía que respetar el régimen consagrado en los Decretos Ley 1212 y 1213 de 1990, cuyos artículos 144 y 104, respectivamente sólo exigen 15 y 20 años, dado que evidentemente este último les es más favorable.

Fue esa la razón por la cual, el Consejo de Estado mediante fallos de 4 de febrero de 2007¹⁴ y 12 de abril de 2012¹⁵, anuló el artículo 51 del Decreto Reglamentario 1091 de 1995 y el párrafo 2º del artículo 25 del Decreto Reglamentario 4433 de 2004, puesto que dichos apartes normativos al regular lo relacionado con la asignación de retiro de los miembros del Nivel Ejecutivo, no diferenciaron entre el personal incorporado directamente y el homologado a dicha carrera profesional de la Policía Nacional, exigiéndoles a ambos un tiempo de servicio de 20 y 25 años, según la modalidad de retiro.

Así las cosas, tenemos que a la fecha de entrar en vigencia la Ley Marco 923 de 2004, esto es 31 de diciembre de ese año, las disposiciones que regulaban lo relacionado

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda, radicado No.:110010325000201300543 00, consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, Consejero ponente: Alberto Arango Mantilla, Radicación número: 11001-03-25-000-2004-00109-01(1240-04). “... al regularse nuevas disposiciones en materia prestacional, sin entrar a diferenciar entre quienes ingresaron al Nivel Ejecutivo desde el momento de su creación respecto de los que se vincularon con posterioridad y de quienes permanecieron como suboficiales o agentes en la Institución Policial, esto es, sin consagrarse un régimen de transición, se estarían desconociendo, asimismo, unos postulados constitucionales (arts. 13, 48 y 53) y legales (art. 7º - párrafo - de la Ley 180 de 1995), que amparan y protegen de manera especial los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales, los que, de no tenerse en cuenta, violarían el principio de la buena fe y de la confianza legítima.”

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, CONSEJERO PONENTE: Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN, Expediente No. 0290-06 (1074-07), Radicación: 110010325000200600016 00. “La norma acusada, párrafo 2º del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, excedió lo dispuesto por la Ley marco e invadió competencias legislativas, pues modificó lo referente al tiempo mínimo para obtener la asignación de retiro del personal del nivel ejecutivo que a la fecha de entrada en vigencia de la norma se encontraba en servicio activo al no establecer un régimen de transición que respetara sus expectativas legítimas. (...). En efecto, estableció como tiempo mínimo para obtener la asignación de retiro por solicitud propia en 25 años, tiempo que excede al contemplado en el régimen anterior para suboficiales en 5 años. (...). Y tratándose de causales diferentes al retiro por solicitud propia, lo estableció en 20 y 25 años, cuando las normas anteriores habían establecido entre 15 y 20 años, tiempo de servicio que debía respetarse para quienes, de conformidad con lo ordenado en la Ley 923 de 2004, se encontraban en servicio activo al momento de la entrada en vigencia de la Ley, como ésta misma lo dispuso.”

con la asignación de retiro del personal uniformado del Nivel Ejecutivo eran las siguientes:

- i) **Al personal uniformado homologado**, es decir a los Suboficiales y Agentes que voluntariamente se trasladaron al Nivel Ejecutivo, les eran aplicables los artículos 144 y 104 de los Decretos Ley 1212 y 1213 de 1990¹⁶, respectivamente, los cuales exigían un requisito de tiempo de servicio de 15 y 20 años, según la modalidad de retiro; y
- ii) **Al personal uniformado incorporado directamente**, les era aplicable el artículo 51 del Decreto Reglamentario 1091 de 1995, que exigía un requisito de tiempo de servicio de 20 y 25 años, según la modalidad de retiro.¹⁷

Entiende la Sala, que son estos los requisitos o “elementos mínimos” a que alude el artículo 3º, numeral 3.1., inciso 2º, de la Ley Marco 923 de 2004, para que sean tenidos en cuenta por el Gobierno Nacional al reglamentar o “fijar” lo concerniente a la asignación de retiro del personal de uniformados del Nivel Ejecutivo vinculado antes del 31 de diciembre de 2004. Elementos mínimos que no fueron observados por el Decreto Reglamentario 4433 de 2004, pues, en su artículo 25, parágrafo 2º, se estableció, sin hacer distinción entre el personal del Nivel Ejecutivo incorporado directamente y el homologado, que quienes estuvieran activos a 31 de diciembre de 2004, se les exigiría para efectos del reconocimiento de la asignación de retiro, un tiempo de servicio de 20 y 25 años según la modalidad de retiro; desconociendo que al personal homologado, al tener a su favor una especial protección consagrada en el parágrafo del artículo 7º de la Ley 180 de 1995¹⁸, que ordena que no sean desmejorados, no se les puede exigir más de 15 y 20 años, que es el requisito de tiempo de servicio contemplado en los Decretos Ley 1212 y 1213 de 1990¹⁹, que consagran el régimen de asignación de retiro de los Suboficiales y los Agentes.

(...)

Para responder a este cuestionamiento, es preciso tener en cuenta que el artículo 1º del Decreto Reglamentario 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”*, en cumplimiento de los fallos pluricitados, mantuvo para el personal homologado al Nivel Ejecutivo hasta el 31 de diciembre de 2004, el requisito de tiempo de servicio de 15 y 20 años para acceder a la asignación de retiro, requisito que era el que les exigían a dicho grupo de uniformados los Decretos Ley 1212 y 1213 de 1990, en sus artículos 144 y 104, respectivamente, como arriba se pudo demostrar.

Y en el artículo 2º se regula lo atinente a la asignación de retiro del personal del Nivel Ejecutivo que ingresó directamente hasta el 31 de diciembre de 2004, estableciendo para ellos el mismo requisito de tiempo de servicio que se ha consagrado en la normatividad que les ha sido aplicable desde que se creó esta carrera especial al interior de la Policía Nacional: Decretos Reglamentarios 1091 de 1995 y 4433 de 2004, es decir, 20 y 25 años de servicio, según la modalidad de retiro.

Ahora bien, no ignora la Sala, que el artículo 51 Decreto Reglamentario 1091 de 1995 fue anulado por el Consejo de Estado mediante fallo 4 de febrero de 2007²⁰, y que el parágrafo 2º del artículo 25 del Decreto Reglamentario 4433 de 2004, también lo fue mediante sentencia de 12 de abril de 2012²¹.

¹⁶ Que, se insiste, regulan, entre otros aspectos, los relacionados con la asignación de retiro del personal uniformado de Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional.

¹⁷ Téngase en cuenta, que para ese entonces, 31 de diciembre de 2004, el Decreto Ley 2070 de 2003 ya había sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-432 de 2004.

¹⁸ por la cual se modifican y expiden algunas disposiciones sobre la Policía Nacional y del Estatuto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional y se otorgan facultades extraordinarias al Presidente de la República para desarrollar la Carrera Policial denominada “Nivel Ejecutivo”, modificar normas sobre estructura orgánica, funciones específicas, disciplina y ética y evaluación y clasificación y normas de la Carrera Profesional de Oficinas, Suboficiales y Agentes.

¹⁹ Por los cuales se establecen los estatutos del personal de Agentes, Suboficiales y Oficiales de la Policía Nacional.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, Consejero ponente: Alberto Arango Mantilla, Radicación número: 11001-03-25-000-2004-00109-01(1240-04).

²¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, CONSEJERO PONENTE: Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN, Expediente No. 0290-06 (1074-07), Radicación: 110010325000200600016 00.

Sin embargo se hace la claridad, que dichas providencias anularon estos apartes normativos porque al reglamentar lo relacionado con el requisito de tiempo de servicio para acceder a la asignación de retiro de los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, en ellos no se diferenció entre el personal incorporado directamente y el homologado, y le impusieron a ambos la misma exigencia de 20 y 25 años de servicio, cuando a estos últimos no podía desmejorarlos en ese aspecto.

En ese orden de ideas, la *ratio decidendi*, o la *razón* (fundamento) de dichos fallos, no resulta aplicable al caso concreto, pues, mientras las citadas providencias analizaron la legalidad de los apartes normativos reseñados de los Decretos Reglamentarios 1091 de 1995 y 4433 de 2004, a partir del estudio de la situación legal del personal de Suboficiales y Agentes **homologados** al Nivel Ejecutivo hasta el 31 de diciembre de 2004, el artículo 2º del Decreto Reglamentario 1858 de 2012, que ahora se acusa, regula lo atinente al régimen de asignación de retiro del personal **incorporado directamente** a dicha carrera policial hasta el 31 de diciembre de 2004, categorías de uniformados del Nivel Ejecutivo respecto de los cuales desde sus inicios se establecieron claras y precisas diferencias en materia de asignación de retiro.

Así las cosas, en el caso sub examine no se configura el tradicional principio del derecho según el cual *donde caben las mismas razones, caben las mismas disposiciones*, que es el que justifica la aplicación de figuras como la analogía y el respeto por la *ratio decidendi* de los antecedentes y/o precedentes jurisprudenciales vinculantes, pues, los mencionados fallo del Consejo de Estado que decretaron la nulidad del artículo 51 del Decreto Reglamentario 1091 de 1995 y el parágrafo 2º del artículo 25 del Decreto Reglamentario 4433 de 2004, aluden a hipótesis diferentes a la que es objeto de estudio en el presente proceso.

Pero además, si nos atenemos al criterio de interpretación hermenéutico según el cual las zonas grises del derecho se superan si se logra identificar la *voluntad o intención del legislador*²², el *espíritu - alma de la ley*, o en ultimas, la *racionalidad de la norma*²³, podría sostenerse que la intención primigenia e inalterada²⁴ del artículo 3, numeral 3.1., inciso 2, de la Ley Marco 923 de 2004, fue la de mantener, respecto de los miembros del Nivel Ejecutivo incorporados directamente hasta el 31 de diciembre de 2004, la exigencia del requisito de tiempo de servicio de 20 y 25 años de servicio, para acceder a la asignación de retiro, requisitos que son los que desde un principio contempló el ordenamiento jurídico en el Decreto Reglamentario 1029 de 1994 para ser exigidos a esta categoría de uniformados que se incorporaron de manera directa, y que fueron conservados por las normatividades posteriores, es decir, por el Decreto Reglamentario 1091 de 1995 y el Decreto Ley 270 de 2003 (sic).
(...)

Ello lo que demuestra es que la intención, la voluntad, el espíritu de la Ley Marco 923 de 2004, su racionalidad misma²⁵, consiste en que al personal uniformado

²² El ordenamiento jurídico colombiano tradicionalmente ha tenido como criterio de interpretación normativa, el recurso de indagar por la *voluntad del legislador* o el *espíritu de la ley*, así por ejemplo, en el artículo 45 de la Ley 4ª de 1913, Código de Régimen Político y Municipal, se señala que “Los yerros caligráficos o tipográficos en las citas o referencias de unas leyes a otras no perjudicarán, y deberán ser modificados por los respectivos funcionarios, cuando no quede duda en cuanto a la voluntad del legislador”. Al respecto se resalta, que la Corte Constitucional, en varias oportunidades ha reconocido la voluntad del legislador o espíritu de la norma, como criterio de interpretación y aplicación de la ley, así se expuso en las sentencias C-281 de 2004, C-551 de 2003, C-760 de 2001, C-093 de 2001, C-1011 de 2008, C-536 de 1997, C-511 de 1994, entre otras.

²³ Al respecto, CALVO, Manuel, LA VOLUNTAD DEL LEGISLADOR: GENEALOGÍA DE UNA FICCIÓN HERMENEUTICA, Revista DOXA, 1986.

²⁴ El Consejo de Estado no ha sido ajeno a la aplicación de este criterio de interpretación normativa, así por ejemplo, en fallo de 2 de octubre de 2014, proferido en el expediente 11001-33-31-019-2007-00735-01-(AP)REV, con ponencia del Consejero Gustavo Gómez Aranguren, citando el texto de 2005 LA ARGUMENTACIÓN EN EL DERECHO (Ed. Palestra de Lima), de Marina Gascón Abellán y Alfonso J. García Figueroa, se dijo: “Para su determinación se puede apelar, entre otras cosas, a la **voluntad del órgano de producción normativa expresada en los trabajos preparatorios y en las exposiciones de motivos, a los considerandos del texto normativo, e incluso a las disposiciones legales que expresan los respectivos objetivos.** (...) La jurisprudencia constitucional ha señalado la trascendencia de este criterio en la interpretación constitucional, esto explica la frecuencia con la que se utiliza, tanto para definir el alcance de las disposiciones constitucionales, como el de las normas que son objeto de control.” Este criterio de interpretación normativa también fue expuesto en los fallos de **21 de octubre de 2010**, expediente 11001-03-25-000-2005-00125-00(5242-05), M.P.: Alfonso Vargas Rincón; de **29 de junio de 2011**, expediente 25000-23-25-000-2007-01039-01(1751-09), M.P.: Gustavo Gómez Aranguren; y de 2 de marzo de 2001, expediente 11001-03-24-000-1999-5830-01(5830), M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, entre otros.

²⁵ En el texto EL NUEVO GOBIERNO COSTITUCIONAL, editado por la Universidad del Rosario en 2003, los profesores Rodolfo Arango y Carlos Molina, citando al tratadista francés Paul Amsélek y su texto de 1995 *Interpretation et droit*, señalan

homologado hasta el 31 de diciembre de 2004, se les aplican las normas del régimen propio de su antiguo escalafón de Agentes y Suboficiales, es decir, los Decretos Leyes 1212 y 1213 de 1990, mientras que a los uniformados incorporados de manera directa hasta esa fecha, se les aplica las normas vigentes al momento de entrar a regir la ley en cita, esto es, 31 de diciembre de 2004, que era el artículo 51 del Decreto Reglamentario 1091 de 1995; aclarando que para ese entonces, ni el legislativo, ni el Gobierno podían anticipar que dicho aparte normativo, sería declarado nulo por el Consejo de Estado en 2007.

(...)

En criterio de la Sala, si bien el artículo 51 del Decreto Reglamentario 1091 de 1995 fue anulado por la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el año **2007**, lo cierto es que la Ley Marco 923 de **2004**, expedida por el legislador en ejercicio de su libertad o poder de configuración de las leyes, ya había integrado a su contenido normativo, de manera tácita, el requisito material de tiempo de servicio de 20 y 25 años exigido en dicho decreto a los uniformados que ingresaron directamente al Nivel Ejecutivo, pues, en su artículo 3, numeral 3.1., inciso 2, estableció que a quienes estuvieran activos al momento de entrar en vigencia dicha norma, se les exigiría el mismo tiempo de servicio para acceder a la asignación de retiro consagrado en las normas vigentes, y en ese momento, 31 de diciembre de 2004, para el personal incorporado directamente, la norma vigente era el Decreto Reglamentario 1091 de 1995, mientras que para el personal homologado el estatuto vigente lo constituían los Decretos Leyes 1212 y 1213 de 1990.

Esa era la voluntad o la intención del legislador para ese entonces, esto es, para el momento de expedir la Ley Marco 923 de 2004²⁶, sin poder anticipar que en el 2007 el artículo 51 del Decreto Reglamentario 1091 de 1995 sería decretado nulo por el Consejo de Estado. Para la Sala esta intención o voluntad primigenia constituye la racionalidad misma de dicha ley marco, y fue la que desarrolló el Ejecutivo en el Decreto Reglamentario 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”*.

(...)”

Finalmente, con sentencia calendada el 3 de septiembre de 2018²⁷, el Consejo de Estado declaró, con efectos ex tunc, la nulidad del artículo 2º del Decreto 1858 de 2012, para lo cual se sirvió de estos argumentos:

“(...

En conclusión de esta primera disquisición, la Sala encuentra que por remisión expresa de la Ley 923 de 2004, a los miembros de la Policía Nacional, entre los cuales se hallan los que integran el nivel ejecutivo, que se encontraran activos al momento de la expedición de la Ley, esto es, al 31 de diciembre de 2004, no se les puede exigir un tiempo de servicio, para efectos de acceder a la asignación de retiro, superior al establecido en los Decretos 1212 y 1213 de 1990, por ser esta la normativa que se

que “según la teoría moderna de la interpretación, la intervención judicial tiene por principal objetivo el **descubrimiento de la intención del legislador, esto es, el sentido que le imprime a la norma. El sentido que se busca es aquel que quiso darle el legislador a la ley en la época en que la adoptó.** (...). Nos preguntamos entonces en derecho constitucional colombiano ¿Quién posee el monopolio del sentido de la ley: el legislador, que hace la norma, o el juez constitucional, que la revisa? (...). Si al legislador le corresponde crear el sentido de la ley, correspondería al interprete, una vez identifique dicho sentido, tratar de recomendar su perfeccionamiento. (...). Por ello (...) el texto debe ser mirado en su contexto de elaboración, más no en el de su aplicación porque sobrepasa la misma competencia del interprete. (...). Aquí es donde reside el meollo del problema de la libertad que tiene el intérprete de los textos: saber quedarse en los límites de su competencia sin invadir la del autor del texto (...). Cualesquiera que sean los métodos o las técnicas utilizadas, el intérprete deberá siempre tener presente tres parámetros que coartan su libertad de interpretación: el principio de separación de poderes, el principio de la supremacía legislativa y el principio de la medida o del autocontrol que guía todo trabajo de interpretación.” (Negritillas fuera de texto).

²⁶ “... mediante la cual se señalan 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...”.

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, rad. 11001-03-25-000-2013-00543-00, Cp. César Palomino Cortés.

encontraba vigente para dicho momento, cuando quiera que la causal de retiro invocada sea la de solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando la desvinculación se produzca por cualquier otra causal.

(...)

Dado que el artículo 2 del Decreto 1858 de 2012 señala de manera diáfana que el personal de la Policía Nacional que ingresó al Nivel Ejecutivo por incorporación directa hasta el 31 de diciembre de 2004, fecha de entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, podrán acceder a la asignación de retiro cuando quiera que cumplan con un mínimo de 20 años de servicio por una causal de desvinculación distinta a la de voluntad propia y con un máximo de 25 años tratándose del retiro por solicitud de parte o destitución; es dable concluir que los presupuestos normativos en ella contemplados se encuentra en abierta contradicción con aquellos previstos a manera de límites materiales por el ordenamiento jurídico superior.

En efecto, con la expedición del artículo 2 del Decreto 1858 de 2012 el Gobierno Nacional desconoció las previsiones normativas contenidas en la Ley marco 923 de 2004 al exigirle al personal vinculado con el Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional incorporado directamente y en servicio activo al 31 de diciembre de 2004, requisitos más gravosos para acceder al derecho de la asignación de retiro, toda vez que al establecer como tiempos mínimos y máximos de retiro entre 20 y 25 años, según la causal, contravino los términos establecidos en la normativa superior que se restringen a los mínimos y los máximos de 15 a 20 años de servicio.

Al desbordar a través de la emancipación de la disposición acusada los términos temporales previstos en 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, el Gobierno Nacional desconoció y violentó los límites materiales previstos para la fijación del régimen de asignación de retiro de la Fuerza Pública, excediéndose de contera en el ejercicio de la potestad reglamentaria ampliada que le fuera conferida por virtud del artículo 189 numeral 11 de la Carta Fundamental.

Tal exceso en el ejercicio de la potestad reglamentaria ampliada por parte del Gobierno Nacional ocurrió cuando quiera que so pretexto de fijar el régimen de asignación de retiro para el persona que ingresó al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional por incorporación directa hasta el 31 de diciembre de 2004, que plasmó en la disposición demandada, osó en modificar el contenido de la Ley Marco, pasando por alto el hecho reiteradamente normado que las disposiciones reglamentarias deben estar subordinadas a la respectiva ley y tener como finalidad exclusiva la cabal ejecución de ella.

(...)

Es así como, esta Subsección declarará la nulidad del artículo 2 del Decreto 1858 de 2012, no sin antes advertir que los efectos otorgados a esta sentencia serán de carácter *ex tunc*, es decir, desde entonces, y se retrotraen al momento en que nació el acto, y como consecuencia de ello, las cosas se vuelven al estado en que se encontraban antes de la expedición del mismo, por lo que las situaciones no consolidadas entre el momento de la expedición del acto y la sentencia anulatoria del mismo, son afectadas por la decisión que esta última se tome. En tal sentido, respecto de las situaciones jurídicas no consolidadas, las sentencias de nulidad de actos de carácter general tienen efecto inmediato, es decir, sobre aquellas que al momento de producirse el fallo se debatían o eran susceptibles de debatirse ante las autoridades administrativas o ante esta jurisdicción; por lo tanto, las “afecta”, de manera inmediata.

(...)

Si bien el control de legalidad que hace esta Corporación con ocasión de la demanda en ejercicio del medio de control de simple nulidad implica un análisis en abstracto, lo cierto es que a partir de la decisión que acá se incorpora se salvaguardarán derechos laborales de antaño conculcados a cientos de integrantes de la Policía Nacional, quienes por cuenta del acto espurio que se expulsa del ordenamiento jurídico han visto menoscabado su acceso a una prestación social muy importante que reconoce sus años de esfuerzo por servir a la patria y proteger a la ciudadanía.

(...)"

Por último, como consecuencia de la anulación del artículo 2° del Decreto 1858 de 2012, el Gobierno Nacional promulgó en Decreto 754 del 30 de abril de 2019, en cumplimiento de los criterios señalados por el Consejo de Estado en las diferentes sentencias de nulidad citadas supra. Por ello, en su artículo 1° previó lo siguiente:

"(...)

ARTÍCULO 1. Régimen de asignación de retiro del personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, que ingresó al escalafón por incorporación directa hasta el 31 de diciembre de 2004. Fijase el régimen de asignación de retiro para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional que ingresó al escalafón por incorporación directa hasta el 31 de diciembre de 2004, los cuales tendrán derecho cuando sean retirados de la institución con quince (15) años o más de servicio por llamamiento a calificar servicios, o por voluntad del Director General de la Policía, 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 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 a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 3° del Decreto 1858 de 2012, por los primeros quince (15) años de servicio, un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15) hasta cumplir los diecinueve (19) años, y un nueve por ciento (9%) al cumplir los veinte (20) años de servicio. Así mismo se incrementará en un dos por ciento (2%) por cada año que exceda de los veinte (20), sin que en ningún caso sobrepase el ciento por ciento (100%) de tales partidas.

PARÁGRAFO. Ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, que devengue el personal a que se refiere este decreto, diferentes a las establecidas en el artículo 3° del Decreto 1858 de 2012, serán computables para efectos de la asignación de retiro.

(...)"

De todo lo anterior, se puede colegir que pese a que el nivel ejecutivo de la Policía Nacional fue creado a través de la Ley 41 de 1994, lo cierto es que el régimen aplicable en lo que respecta al reconocimiento de asignaciones de retiro no había sido constante, pues cada uno de los Decretos (con fuerza de ley o netamente administrativos) que desde 1995 regularon dicho tópico, habían sido declarados inexecutable o nulos, inclusive el Decreto 1858 de 2012, cuya anulación data del 3 de septiembre de 2018. Ergo, en principio, al no existir normas que regularan la asignación de retiro de los miembros del nivel ejecutivo desde que este fue creado (1994), para efectos de resolver sobre esta prestación por vacío normativo, se debía acudir a lo dispuesto en la normatividad que se encontraba vigente cuando se creó dicho nivel, la cual está representada en los Decretos 1212 y 1213 de 1990.

La necesidad de acudir por analogía a los Decretos 1212 y 1213 de 1990 para decidir sobre las asignaciones de retiro de los miembros del nivel ejecutivo

incorporados de forma directa antes de la entrada en vigor del Decreto 4433 de 2004, se tornó innecesaria a partir del 30 de abril de 2019, fecha de entrada en vigor del Decreto 754 de 2019, el cual, siguiendo el criterio sentados por el Consejo de Estado, estableció los mismos requisitos para acceder a dichas prestaciones consagrados en el artículo 144 del citado Decreto 1212, con un elemento más favorables, pues mientras que este último decreto preveía que el porcentaje máximo que podía alcanzar un uniformado era el 85% de los haberes devengados en actividad, el Decreto 754 estableció que ese porcentaje podía ser hasta del 100%.

3.2. Del régimen de asignaciones de retiro aplicable al personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, antes de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004.

El Decreto 1212 de 1990, establecía que los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional debían cumplir los siguientes requisitos para acceder a la asignación de retiro:

“(…)

ARTÍCULO 144. ASIGNACION 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 psicofísica, 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 cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 140 de este Estatuto, por los quince (15) primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda a los quince (15), sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) de los haberes de actividad.

PARAGRAFO 1o. La asignación de retiro de los Oficiales y Suboficiales que durante la vigencia de este Estatuto se retiren con treinta (30) o más años de servicio, será equivalente al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas fijadas en el artículo 140, liquidadas en la forma prevista en este Decreto.

PARAGRAFO 2o. Los Oficiales y Suboficiales retirados antes del 17 de diciembre de 1968 con treinta (30) o más años de servicio, continuarán percibiendo la asignación de retiro reajustada al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas que se incluyeron en cada caso para la respectiva asignación. (...)” – Negrillas y subrayas de texto -

Igualmente, el artículo 140 ibidem señaló qué partidas computables se tendrían en cuenta para liquidar las asignaciones de retiro de los Oficiales y Suboficiales, así:

“(…)

ARTÍCULO 140. BASES DE LIQUIDACION. A partir de la vigencia del presente Decreto, al personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que sea retirado

del servicio activo se le liquidará las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas, así:

1. Sueldo básico.
 2. Prima de actividad en los porcentajes previstos en este Estatuto.
 3. Prima de antigüedad.
 4. Prima de Oficial Diplomado en Academia Superior de Policía, en las condiciones indicadas en este Estatuto.
 5. Duodécima (1/12) parte de la prima de navidad.
 6. Prima de vuelo en las condiciones establecidas en este Decreto.
 7. Gastos de representación para Oficiales Generales.
 8. Subsidio familiar. En el caso de las asignaciones de retiro y pensiones, se liquidará conforme a lo dispuesto en el artículo 82 de este Estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.
 9. La bonificación de los Agentes del Cuerpo Especial, cuando sean ascendidos al grado de Cabo Segundo y hayan servido por lo menos treinta (30) años como Agentes, sin contar los tiempos dobles.
- Bonificación por compensación <Partida adicionada por el artículo 1 de la Ley 420 de 1998 (...)"

4. Caso Concreto.

Esbozada la normativa que regula el derecho aquí controvertido, procede el Despacho a decidir si hay lugar o no a ordenar el reajuste de la asignación de retiro de la demandante, con base en lo previsto en los artículos 140 y 144 del Decreto 1212 de 1990.

*De acuerdo con las pruebas recaudadas en el plenario, se tiene que la señora LUZ MILA RÍOS ESPINOSA ingresó a la Policía Nacional como personal civil el 21 de enero de 1994, luego de lo cual, a partir del **1º de septiembre de 2001**, fue escalafonada en el nivel ejecutivo. Asimismo, se aprecia que su retiro del servicio de produjo a través de la Resolución 00080 del 17 de enero de 2019, por solicitud propia, partir del 24 de enero de 2019, acumulando un tiempo total de servicios de 25 años, 7 meses y 15 días, contados tanto los tres meses de alta (24 de enero al 24 de abril de 2019), como la diferencia del año laboral prevista en el artículo 105 del Decreto 1091 de 1995²⁸ (4 meses y 12 días).*

Se demostró, además, que con Resolución N° 5166 del 17 de junio de 2019, CASUR reconoció asignación de retiro a la intendente jefe LUZ MILA RÍOS ESPINOSA en un porcentaje del 85% del sueldo básico de actividad para el grado y “las partidas legalmente computables”, con efectos a partir del 24 de abril de 2019, conforme a lo

²⁸ **ARTÍCULO 105. LIQUIDACIÓN TIEMPO DE SERVICIO.** El tiempo de servicio será liquidado computando trescientos sesenta (360) días por cada año, treinta (30) días por mes, el residuo, si lo hubiere, por días de servicio, aumentando el tiempo que resulte de la aplicación del año laboral.

previsto en “(...) los Decretos 1091 de 1995, 4433 de 2004, 1858 de 2012, Decreto (sic) 754 de 2019 y demás normas concordantes en la materia (...)”. Para efectos de liquidar dicha prestación, CASUR tuvo en cuenta (i) el sueldo básico; (ii) la prima de retorno a la experiencia; (iii) la prima de navidad; (iv) la prima de servicios; (v) la prima de vacaciones; (vi) el subsidio de alimentación y (vii) la prima del nivel ejecutivo.

Como se puede apreciar, las disposiciones normativas que tuvo en cuenta la entidad demandada para reconocer a la demandante la asignación de retiro fueron los Decretos 1091 de 1995, 4433 de 2004, 1858 de 2012 y 754 de 2019.

Los mencionados Decretos 1091 de 1995, 4433 de 2004 y 1858 de 2012 no podían ser aplicados al caso de la demandante, pues el artículo 51 del primer decreto, el párrafo 2° del primero, el artículo 25 del segundo, y el artículo 2° del último, que establecían los presupuestos que debían cumplir de los miembros del nivel ejecutivo incorporados de forma directa antes del 31 de diciembre de 2004, para acceder a la asignación de retiro, habían sido declarados nulos por el Consejo de Estado a través de las sentencias del 14 de febrero de 2007, 12 de abril de 2012 y 3 de septiembre de 2018, respectivamente (supra, numeral 3.1), esto es, antes de que se expidiera el acto administrativo aquí demandado.

Cabe precisar que en el Decreto 1858 de 2012, el presidente de la República no hizo otra cosa que replicar los requisitos para acceder a las asignaciones de retiro para los miembros del nivel ejecutivo establecidos en los artículos 51 del Decreto 1091 de 1995, 25 del Decreto 2070 de 2003 y 25 del Decreto 4433 de 2004, incurriendo de nuevo en los yerros que dieron lugar a la declaratoria de nulidad e inexequibilidad de la totalidad de las disposiciones normativas que habían regulado los requisitos para acceder a las asignaciones de retiro por parte de los miembros del nivel ejecutivo

Resulta oportuno mencionar que esta dependencia judicial siempre ha sostenido la tesis de que a los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, vinculados de forma directa antes de la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, no les resultaba aplicable lo dispuesto en el artículo 2° del Decreto 1858 de 2012, pues a juicio de este despacho, este último precepto no sólo excedía la potestad reglamentaria otorgada en la mencionada ley marco, sino que desconocía el precedente jurisprudencial sentado por el Consejo de Estado respecto a la garantía de las expectativas legítimas de estos uniformados para acceder a la asignación de retiro,

independientemente que su ingreso a la Fuerza hubiese sido de forma directa u homologada²⁹.

*De otra parte, tampoco podía aplicarse a la demandante lo previsto en el Decreto 754 de 2019, pues, para efectos de reconocerle la asignación de retiro, debían tenerse en cuenta las disposiciones normativas que se encontraban vigentes al momento en que materializó su separación del servicio³⁰. Entonces, como el retiro del servicio de la señora RÍOS se concretó el **24 de abril de 2019**, pasados los tres meses de alta³¹, y el mencionado decreto 754 entró a regir el **30 de abril de 2019**, no cabe duda que CASUR no podía aplicar a la demandante, de forma retroactiva, las disposiciones normativas previstas en ese decreto, sin que, por otro lado, el hecho que el acto administrativo que le reconoció la asignación de retiro se hubiese dictado en vigencia del Decreto 754 de 2019, pudiese variar esa conclusión, pues, se reitera, las disposiciones normativas aplicables son las que se encuentran en vigor al momento del retiro del servicio.*

Por consiguiente, resulta claro que la demandante, por haberse vinculado al nivel ejecutivo de manera directa antes del 31 de diciembre de 2004, tenía derecho a que su asignación de retiro se analizara a la luz del Decreto 1212 de 1990, tal como se explicó de manera amplia en el numeral 3.1 de la parte considerativa de este fallo.

Sin embargo, se advierte que, en el presente caso, la parte actora no está controvirtiendo el tiempo que se tuvo en cuenta para reconocerle la asignación de retiro, ni el porcentaje de dicha prestación que le fue aplicado por CASUR, sino que únicamente censura las partidas computables que se debían aplicar, para efectos de liquidar dicha prestación, pues, a su juicio, era necesario que se tuvieran en cuenta las partidas previstas en el artículo 140 del Decreto 1212 de 1990.

Esta dependencia judicial considera improcedente ordenar la reliquidación de la asignación de retiro de la demandante teniendo en cuenta las partidas computables consagradas en el artículo 140 del Decreto 1212 de 1990, por las siguientes razones:

En primer lugar, tal como quedó ampliamente reseñado en precedencia (supra, numeral 3.1), el principal argumento del Consejo de Estado, que sirvió de base para

²⁹ Cfr. entre otras, sentencias del 30 de noviembre de 2016 (rad. 2015-00417), 22 de junio de 2017 (rad. 2016-00207) y 31 de julio de 2018 (rad. 2017-00209).

³⁰ Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", sentencia del 29 de junio de 2011, rad. N° 25000-23-25-000-2008-00670-01, Cp. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

³¹ Recuérdese que los tres meses de alta son considerados como de servicio activo, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 7.5 del Decreto 4433 de 2004.

*declarar la nulidad del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004 (en lo que respecta a los miembros del nivel ejecutivo) y del artículo 2° del Decreto 1858 de 2012, fue que a ese personal, que se hubiese vinculado al servicio antes de la entrada en vigor de la Ley 923 de 2004 (31 de diciembre de 2004), “(...) **no se les puede exigir un tiempo de servicio, para efectos de acceder a la asignación de retiro, superior al establecido en los Decretos 1212 y 1213 de 1990, por ser esta la normativa que se encontraba vigente para dicho momento** (...)”³².*

En ese sentido, al Ejecutivo Nacional solo le estaba vedado establecer tiempos de servicio superiores a los consagrados en los Decretos 1212 y 1213 de 1990 para que los miembros del nivel ejecutivo, vinculados antes del 31 de diciembre de 2004 (por homologación o directamente), pudiesen acceder a la asignación de retiro, más no modificar las partidas que se debían tener en cuenta para liquidar dicha prestación, pues este último aspecto no hacía parte de las expectativas legítimas protegidas por la Ley 923 de 2004. De allí que el Consejo de Estado, al declarar la anulación del artículo 2° del Decreto 1858 de 2012, que consagraba los requisitos que debían cumplir las personas vinculadas al nivel ejecutivo de forma directa antes del 31 de diciembre de 2004 para acceder a la asignación de retiro, no hubiese realizado la integración normativa³³ del 3° ibidem, que preveía las partidas computables para liquidar dicha prestación, para anularlo de forma conjunta con el mencionado artículo 2°.

Entonces, como el artículo 3° del Decreto 1858 de 2012 estaba vigente al momento en que la demandante se retiró del servicio, y aún continua en vigor, sin que la anulación del artículo 2° lo hubiese afectado, se concluye que el mismo le resulta plenamente aplicable a la señora RÍOS ESPINOSA, independientemente de que el tiempo de servicio para acceder a su asignación de retiro y el porcentaje de dicha prestación deba ser el previsto en el artículo 144 del Decreto 1212 de 1990. Aquel artículo fue el que, en efecto, se aplicó en su caso, ya que el párrafo del artículo 1° del Decreto 754 de 2019 remite, para efectos de las partidas computables, a lo establecido en el citado artículo 3° del Decreto 1858 de 2012.

En segundo lugar, de llegar a ordenarse la reliquidación de la asignación de retiro de la demandante, teniendo en cuenta las partidas computables consagradas en el

³² Consejo de Estado, sentencia del 3 de septiembre de 2018, *Op. Cit.*

³³ Sobre la posibilidad de realizar integración normativa de disposiciones no demandadas expresamente en procesos de nulidad simple, *Cfr.* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia del 2 de diciembre de 2013, rad. N° 11001-03-26-000-2011-00039-00(41719), Cp. Jaime Orlando Santofimio.

artículo 140 del Decreto 1212 de 1990, su mesada, necesariamente, disminuiría, pues si bien ese decreto consagra más partidas computables (10) que el artículo 3° del Decreto 1858 de 2012 (6), no se puede pasar por alto que la mayoría de aquellas partidas nunca fueron devengadas por la señora RÍOS ESPINOSA mientras se encontraba en actividad, ya que correspondían al régimen salarial de oficiales y suboficiales de la Policía; cuerpos a los cuales la demandante nunca perteneció. De allí que resulte claro que las partidas enlistadas en el mencionado artículo 3° fueron previstas particularmente para las personas que hacían parte del nivel ejecutivo, quienes tenían un régimen salarial y prestacional distinto del previsto para los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, en el Decreto 1212 de 1990.

Esta posición se acompasa con la establecida el 11 de octubre de 2019 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “E”³⁴, en la que señaló que si bien los miembros del nivel ejecutivo vinculados a la Policía Nacional de forma directa antes de que la Ley 923 de 2004 entrara en vigencia tenían derecho a que su asignación de retiro se analizara a luz del Decreto 1212 de 1990, lo cierto era que, para efectos de las partidas computables, no podía aplicarse lo establecido en dicho decreto, pues estos uniformados solo habían percibido los emolumentos consagrados para su nivel, por lo que para tasar dicha prestación debían tenerse en cuenta las partidas establecidas en el artículo 3° del Decreto 1858 de 2012. El sustento de esa decisión fue el siguiente:

“(…)

Además, se establecerá que las partidas computables para tal reconocimiento son las contenidas en el artículo 3.º del Decreto 1858 de 2012, y no como lo señaló la juez de primera instancia, con las partidas computables del Decreto 1213 de 1990, pues al haber pertenecido al nivel ejecutivo, solamente devengó las prestaciones correspondientes a este nivel, no siendo posible computar partidas que no fueron devengadas en actividad

(…)”.

Huelga mencionar que este no es el escenario para controvertir el régimen salarial y prestacional que le fue aplicado a la demandante mientras se encontraba en actividad, por cuanto aquí únicamente se está debatiendo la forma en la que debe liquidarse su asignación de retiro que, dicho sea de paso, se calcula teniendo en cuenta las partidas computables certificadas por la Policía Nacional en su hoja de servicio, percibidas por la uniformada mientras se encontraba en actividad.

³⁴ Rad. 11001-33-35-013-2016-00207-01, demandante: Freddy Ernesto Mondragón Peña, demandado: CASUR, Ms. Jaime Alberto Galeano Garzón.

Por lo expuesto, se reitera, no es viable ordenar la reliquidación de la asignación de retiro del demandante teniendo en cuenta las partidas computables consagradas en el artículo 140 del Decreto 1212 de 1990.

En síntesis, teniendo en cuenta que la demandante tenía derecho a que se le reconociera la asignación de retiro conforme al tiempo y porcentaje previstos en el artículo 144 del Decreto 1212 de 1990, pero no controvierte estos aspectos, sino que únicamente pretende la reliquidación de dicha prestación con base en las partidas computables establecidas en el artículo 140 del Decreto 1212 de 1990, la cual, como se dejó anotado en precedencia, no es procedente, se concluye que el acto administrativo demandado no está viciado de nulidad.

Por consiguiente, al no haberse desvirtuado la presunción de legalidad que amparaba el acto administrativo acusado, se denegarán las pretensiones de la demanda.

5. Costas y agencias en derecho.

Sobre la condena en costas y agencias en derecho, el Despacho considera que, de acuerdo a la evaluación realizada con fundamento en lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, en concordancia con el numeral 9° del artículo 365 del Código General del Proceso, en el presente caso resulta improcedente, en razón a que no se evidenció su causación ni comprobación dentro la actuación surtida en este proceso que amerite la imposición de la misma.

*En mérito de lo expuesto, **JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,*

FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

TERCERO: NO CONDENAR en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

CUARTO: NOTIFICAR la presente providencia, conforme a lo expuesto en el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

QUINTO: ejecutoriada la presente providencia, por secretaría del Juzgado, procédase a **DEVOLVER** a la parte demandante el remanente de la suma consignada para gastos ordinarios del proceso si lo hubiese; **EXPEDIR** las copias respectivas, de conformidad con lo establecido en el artículo 114 Código General del Proceso; **DEJAR** las constancias de rigor y; **ARCHIVAR** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZA

Firmado Por:
Yanira Perdomo Osuna
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
013
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **73f3c2f6c11b275b4b14df85240ee41b58c82d2dcec4c3ff34e85ed8706493cb**

Documento generado en 22/03/2024 04:57:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>