



JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ  
- SECCIÓN SEGUNDA -  
JUEZ: LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Audiencia inicial- Artículo 180 C.P.A.C.A.  
Acta No. 171 – 2017

**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Radicado:** 110013335-017-2015-00263-00  
**Demandante:** José Ferney Rodríguez Cuadrado  
**Demandado:** CASUR  
**Tema:** Reajuste asignación de retiro Dec. 1212 de 1990

En Bogotá D.C., a los dieciocho (18) días del mes de diciembre de dos mil diecisiete (2017), siendo las tres de la tarde (**3:00 p. m.**), la suscrita Juez **17** Administrativa Oral de Bogotá declara formalmente abierta la AUDIENCIA INICIAL prevista en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por el señor **José Ferney Rodríguez Cuadrado** contra la **Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional**, actuación con radicado 110013335-017-2015-00263-00.

I. PRELIMINARES

**1. Apoderado del demandante:** JUAN CARLOS CORONEL GARCÍA, C.C. 5.726.402 de Rionegro y T.P. 111.601 del C.S. de la J. Autoriza notificaciones al correo electrónico: [jcabogadosasociados@gmail.com](mailto:jcabogadosasociados@gmail.com).

**2. Apoderado de la demandada:** OSCAR IVAN RODRÍGUEZ HUÉRFANO, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No 80.857.666 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 221.070 del C.S.J., autoriza notificaciones al correo electrónico [judiciales@casur.gov.co](mailto:judiciales@casur.gov.co). A quién se le reconoce personería para actuar.

**3.** Se deja constancia que el señor Agente del Ministerio Público ÁLVARO PINILLA GALVIS, Procurador 87 Judicial I Administrativo no asiste a esta diligencia.

Se adopta mediante **auto de sustanciación No. 600** Se notifica en estrados, sin oposición por los intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

A. SANEAMIENTO (00.05.12)

El Despacho no observa vicios o irregularidades que invaliden lo actuado; sin embargo, se concede el uso de la palabra a los apoderados intervinientes para que se manifiesten en torno a la existencia de vicio o nulidad en el proceso, de lo contrario se entenderán saneados.

Se adopta mediante **auto de interlocutorio No. 775** Se notifica en estrados, sin oposición por los intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

B. EXCEPCIONES (00.07.44)

Dentro del término de traslado, conforme con las disposiciones del artículo 175 del C.P.A.C.A, la entidad demandada contestó la demanda de manera extemporánea, razón por la cual no se tiene en cuenta el escrito obrante a folios 73 a 82 de la actuación.

Se adopta mediante **auto de interlocutorio No. 776** Se notifica en estrados, sin oposición por los intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

## II. FIJACIÓN DEL LITIGIO (00.12.22)

### A. LOS HECHOS

La entidad demandada contestó de manera extemporánea, por tanto no se tiene en cuenta el escrito obrante a folios 73 a 82.

### B. DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

1. Que se aplique la excepción de inconstitucionalidad y la excepción de ilegalidad respecto de los artículos 49 del Decreto 1091 de 1995, numeral 23 del artículo 23.2 del Decreto 4433 de 2004, Ley 180 de 1995, artículo 82 del Decreto 132 de 1995.
2. Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio **3527/GAG-SDP del 6 de noviembre de 2013**, que negó el reajuste y liquidación de la asignación de retiro.
3. Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho se condene a la entidad demandada a incluir, reliquidar y pagar los factores salariales respecto a los porcentajes de las primas y subsidios que se venían cancelando con el Decreto 1212 antes de su homologación al nivel ejecutivo y que le corresponden por concepto de subsidio familiar, primas de actividad, prima de antigüedad y bonificación por buena conducta sobre el salario básico mensual que devengaba el actor al momento de su retiro de la Policía Nacional en el grado de comisario.
4. Se decrete que de las sumas reconocidas mediante sentencia se aplique la indexación correspondiente.
5. Ordenar a la entidad demandada a dar cumplimiento al fallo dentro de los términos previstos en los artículos 189 y 192 de la Ley 1437 de 2011.
6. Condenar en costas a la demandada, de acuerdo con el artículo 188 del CPACA.

### C. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Se reitera que la entidad demandada no contestó la demanda en tiempo.

### D. PROBLEMA JURÍDICO (00.14.30)

En esta oportunidad corresponde al Despacho establecer si debe reajustarse la asignación de retiro al demandante que se homologó al nivel ejecutivo, conforme con el porcentaje de las partidas computables consagradas en el Decreto 1212 de 1990 por el cual se reguló a los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional o las consagradas en el Decreto 4433 de 2004.

La Juez concede el uso de la palabra a los sujetos para que manifiesten si están de acuerdo con la fijación del litigio.

Parte demandante: De acuerdo

Parte demandada: De acuerdo

Se adopta mediante **auto de sustanciación No. 777** Se notifica en estrados, sin oposición por los intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

### III. CONCILIACIÓN (00.17.42)

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 180 del C.P.A.C.A., la Juez invita a las partes a conciliar sus diferencias.

**Parte Demandada:** Aporta el acta de comité donde no se concilia ese tipo de temas tal y como queda plasmado en el audio

El Despacho incorpora a la actuación la certificación del Comité de Conciliación mencionada y de esta se corre traslado al apoderado de la parte demandante en los dos procesos.

**Parte demandante:** Ante la falta de ánimo conciliatorio solicita seguir adelante con la actuación-

El Despacho teniendo en cuenta lo señalado por la parte accionada declara **FALLIDO** el intento conciliatorio agotado en esta etapa procesal y ordena continuar con la actuación. Se corre traslado a los sujetos intervinientes.

**Sin oposición por los intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.**

### IV. MEDIDAS CAUTELARES (00.19.30)

En consideración a que no existen medidas cautelares pendientes por resolver, se continúa con la siguiente etapa procesal.

### V. DECRETO DE PRUEBAS (00.21.16)

En virtud de lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 180 del C.P.A.C.A., en concordancia con el artículo 212 ibídem, el Despacho procede a pronunciarse respecto de las pruebas aportadas y solicitadas por las partes así:

- A. **Parte actora: ténganse** como pruebas documentales las aportadas con la demanda a las cuales se dará el valor probatorio que corresponda.
- B. **Cuaderno administrativo:** de acuerdo con lo establecido en el párrafo 1º del artículo 175 del CPACA, la entidad demandada aportó en medio magnético el expediente administrativo (f. 89), el cual se incorpora a la actuación y de este se corre traslado a los sujetos intervinientes.

Al no existir pruebas por practicar, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 179 del C.P.A.C.A. el Despacho **prescinde de la audiencia de pruebas** y procede a dictar sentencia dando previamente a las partes la oportunidad de presentar alegatos de conclusión.

Se adopta mediante **auto de sustanciación No. 778** Se notifica en estrados, sin oposición por los intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

**I. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN (00.23.16)**

Se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión, así:

- A. PARTE DEMANDANTE:** Se ratifica en los hechos pretensiones de la demanda y expone sus alegatos en la forma consignada en el audio de esta audiencia.
- B. PARTE DEMANDADA:** se ratifica en los argumentos de la contestación y no es posible aplicar normas anterior en atención al principio de inescindibilidad de la norma tal y como queda consignado en el audio de la diligencia.

**II. SENTENCIA (00.27.50)**

Agotadas las etapas previas previstas dentro de la presente actuación y escuchados los alegatos de las partes, se procede a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA No. 108**, así:

**A. RESUMEN DE LA DEMANDA**

Los hechos, pretensiones, y problema jurídico son como quedaron fijados en esta diligencia, en cuanto a las **normas violadas** se señalan algunos artículos de la C.P., la Ley 4 de 1992, la Ley 180 de 1995, Decreto 132 de 1985, Ley 734 de 2002, Decreto 1212 de 1990, Ley 923 de 2004, Decreto 4433 de 2004 y Decreto 2863 de 2007.

**B. CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Consideró que el acto demandado viola los principios, valores y fines del Estado Colombiano, toda vez que una autoridad administrativa desconoce los mandatos expresos e imperativos del legislador que disponen que los integrantes de la Policía Nacional que, encontrándose en servicio activo, ingresaron por homologación a la carrera del nivel ejecutivo, no pueden ser desmejorados ni discriminados en ningún aspecto.

Por lo anterior cita como vulnerados los principios de buena fe, el derecho a la igualdad, el debido proceso y seguridad social. Señaló que si bien es cierto al demandante homologarse al nivel ejecutivo quedó sometido al régimen previsto para este personal, esto no afectó lo relativo a sus derechos y prestaciones, teniendo derecho entonces a que al momento de su retiro se liquiden los factores salariales y prestacionales con base en la partidas contempladas en el artículo 23 del Decreto 4433 de 2004 y el artículo 140 del Decreto 1212 de 1990 que regulaba su situación laboral antes del ingreso al nivel ejecutivo. (cfr. ff. 38 a 49).

**C. CONSIDERACIONES**

**1. EVOLUCIÓN NORMATIVA DEL RÉGIMEN DE CARRERA DEL NIVEL EJECUTIVO DE LA POLICÍA NACIONAL**

El Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional fue creado inicialmente con el Decreto **41 del 10 de enero de 1994**, el cual desarrolló la carrera del personal Oficial, Suboficial y Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional. Sin embargo, dicho Decreto fue declarado INEXEQUIBLE parcialmente por la Corte Constitucional mediante Sentencia No. C-417 del 22 de septiembre de 1994, en todo lo referente al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.

Posteriormente, el Congreso de la República en el artículo 7º, numeral 1º, de la **Ley 180 de 1995**<sup>1</sup>, concedió facultades extraordinarias al Presidente de la República para “desarrollar en la Policía Nacional la Carrera Profesional del **Nivel Ejecutivo** (...) a la cual podrán vincularse **Suboficiales, Agentes, personal no uniformado y de incorporación directa**”. Entre otros aspectos, se dispuso que las facultades extraordinarias también se extendían a las asignaciones salariales, primas y prestaciones sociales del citado Nivel Ejecutivo, aclarando en el párrafo del citado artículo 7º, que:

*“PARAGRAFO. 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.***

A su vez, la Carrera Profesional de la Institución Policial fue implementada con el **Decreto Ley 132 de 1995**, que reguló la carrera profesional del personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, el ingreso de Suboficiales al Nivel Ejecutivo en servicio activo que lo soliciten<sup>2</sup>, con las correspondientes equivalencias siempre y cuando se reúnan los requisitos legales, sometidos al régimen salarial y prestacional determinado en las disposiciones que sobre salarios y prestaciones dicte el Gobierno Nacional<sup>3</sup>.

Mediante el **Decreto 1091 de 1995** se expidió el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, creado mediante Decreto 132 de 1995, de forma que el Presidente de la República en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, entre otros, reglamentó lo concerniente a las asignaciones mensuales del personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, las remuneraciones especiales, la remuneración mensual fuera del país, las primas de servicio, de navidad, de carabinero, del Nivel Ejecutivo, de retorno a la experiencia, de alojamiento en el exterior, de instalación, de vacaciones y el subsidio de alimentación.

A través del Decreto 1091 de 1995, se creó un sistema salarial prestacional diferente al reconocido al personal de Oficiales y Suboficiales, cuyo régimen se encuentra establecido en el Decreto 1212 de 1990 y del personal de Agentes, regulado por el Decreto 1213 de 1990. Respecto de las partidas computables para la asignación de retiro, tanto el régimen de personal del Nivel Ejecutivo como el de Oficiales y Suboficiales consagran lo siguiente:

<b>Decreto 1091 de 1995 (Nivel Ejecutivo)</b>	<b>Decreto 1212 de 1990</b>
<p>Artículo 49. Bases de liquidación. A partir de la vigencia del presente decreto, al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, que sea retirado del servicio activo, se le liquidará las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas.</p> <p>a) Sueldo básico;                      b) Prima de retorno a la experiencia;                      c) Subsidio de Alimentación;</p>	<p>Artículo 140. Bases de Liquidación. A partir de la vigencia del presente Decreto el personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que se sea retirado del servicio activo se les liquidará las prestaciones sociales unitarias y periódicas, sobre las siguientes partidas, así:</p> <p>1. Sueldo básico.                      2. Prima de actividad en los porcentajes</p>

<sup>1</sup> Ley 180 de 1995 “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”.

<sup>2</sup> Cfr. Artículo 12.

<sup>3</sup> Cfr. Artículo 15 de la Ley 132 de 1995.

<p>d) Una duodécima parte (1/12) de la prima de navidad;</p> <p>e) Una duodécima parte (1/12) de la prima de servicio;</p> <p>f) Una duodécima parte (1/12) de la prima de vacaciones;</p> <p>Parágrafo. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios y compensaciones consagradas en los decretos <b>1212</b> y <b>1213</b> de <b>1990</b> y en el presente decreto, serán computables para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensionados, sustituciones pensionales y demás prestaciones sociales.</p>	<p>previstos en este Estatuto.</p> <p>3. Prima de antigüedad.</p> <p>4. Prima de Oficial Diplomado en Academia Superior de Policía, en las condiciones indicadas en este Estatuto.</p> <p>5. Duodécima (1/12) parte de la prima de navidad.</p> <p>6. Prima de vuelo en las condiciones establecidas en este Decreto.</p> <p>7. Gastos de representación para Oficiales Generales.</p> <p>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.</p> <p>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.</p> <p>- Bonificación por compensación</p>
--	---

Del anterior panorama se advierte que en el régimen prestacional del Nivel Ejecutivo no se contemplaron las primas de actividad y antigüedad, sin embargo, se crearon nuevas primas como la prima de retorno a la experiencia y las primas de subsidio y vacaciones.

Entonces, a primera vista es posible afirmar que no se evidencia desmejora entre un régimen salarial y prestacional y otro. No sería lógico que al momento del ingreso al Nivel Ejecutivo, el que era entonces Oficial, Suboficial, Agente o personal no uniformado termine en condiciones salariales y prestacionales reducidas o desmejoradas, pues además de reñir con la sana lógica, resultaría contrario a los postulados constitucionales de progresividad, irrenunciabilidad a los beneficios laborales, buena fe y confianza legítima, entre otros.

Debe aclararse en este punto, que el Consejo de Estado al estudiar la legalidad del Decreto 1091 de 1995, declaró la nulidad de su artículo 51 en relación con la asignación de retiro para el personal del nivel ejecutivo, pues consideró que la regulación de nuevas disposiciones en materia prestacional, sin 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 Nacional, esto es, sin consagrarse un régimen de transición, desconocía postulados constitucionales (artículos 13, 48 y 53) y legales (artículo 7º - parágrafo - de la Ley 180 de 1995), que amparan y protegen de manera especial los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales<sup>4</sup>.

Ahora bien, con la **Ley 578 de 2000**, el Congreso nuevamente le concedió facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir, entre otros temas, "*las normas de*

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 14 de febrero de 2007, radicado: 11001-03-25-000-2004-00109-01 (1240-04).

*carrera profesional del nivel ejecutivo de la Policía Nacional*", facultades que fueron ejercidas mediante el Decreto ley 1791 del 14 de septiembre de 2000.

De modo que, los Decretos 041 de 1994 y 132 de 1995, fueron derogados por el Decreto **1791 de 2000**, que modificó las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional, y reguló la carrera profesional de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional, así como, el escalafón de la planta de personal de la Policía Nacional.

Aun cuando el Decreto 1791 de 2000 no contempló una disposición similar a la contenida en el párrafo del artículo 7º de la Ley 180 de 1995, a fin de salvaguardar de forma expresa la situación de quienes estando al servicio de la Policía ingresen al Nivel Ejecutivo, lo cierto es que, como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-691 de 2003 al estudiar la EXEQUIBILIDAD del párrafo del artículo 10 del nuevo estatuto de carrera (Decreto Ley 1791), no se introdujo en la norma ninguna modificación al régimen salarial y prestacional de suboficiales, agentes y personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional<sup>5</sup>.

Finalmente, la **Ley 923 de 2004**, se expidió con el objeto de fijar las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los Miembros de la Fuerza Pública (artículo 150, numeral 19 literal e) de la Constitución Política) y fue con fundamento en esta que el Gobierno Nacional promulgó el **Decreto 4433 del mismo año**, por medio del cual se fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los Miembros de la Fuerza Pública y en cuyo Título III, Capítulo I estableció todo lo concerniente a la asignación de retiro del personal retirado de la Policía Nacional y determinó el reconocimiento de las asignaciones de retiro del personal que ingresó al Nivel Ejecutivo con posterioridad a la entrada en vigencia de dicha norma.

El Consejo de Estado se pronunció a propósito de una demanda de nulidad contra algunas disposiciones del Decreto 4433 de 2004 y respecto a la protección para el personal que ingresó al Nivel Ejecutivo, señaló que la creación del Nivel Ejecutivo en la Policía Nacional obedeció fundamentalmente a la necesidad de profesionalizar la base y mandos medios de la Institución y darle una formación integral que le permitiera afrontar con criterio y decisión, las múltiples y delicadas responsabilidades que debía asumir en desarrollo de su

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-691 de 2003. *"La regulación prevista en el párrafo acusado no hace más que desarrollar las normas de carrera del nivel ejecutivo, según lo autorizado por el Congreso, al indicar una consecuencia apenas obvia en caso de cambio de un nivel jerárquico a otro dentro de la propia institución, pero en nada altera las condiciones de remuneración o los beneficios económicos y asistenciales de los agentes, suboficiales e incluso del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional. Se trata, como bien lo sugiere uno de los intervinientes, de una precisión relacionada con los efectos jurídicos derivados de una movilidad interna pero que mantiene inalterados los diferentes regímenes salariales y prestacionales de los miembros de la institución."/* Así pues, aun cuando el demandante tiene razón cuando afirma que las facultades no fueron concedidas para regular el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Policía Nacional, **se equivoca cuando asegura que el párrafo introduce un cambio en la regulación al respecto**. En esa medida, como parte de un supuesto errado - que el Presidente modificó el régimen salarial y prestacional de dichos servidores -, su estructura argumentativa se desvanece y con ella el cargo de inconstitucionalidad en este sentido". (Resalta el Despacho).

misión ante la comunidad, además, **con la creación de ese nivel, se quiso mejorar la remuneración y conferirles un régimen salarial especial**<sup>6</sup>.

En resumen, de la revisión de la evolución normativa del Régimen de Carrera del Nivel Ejecutivo, es posible afirmar que el legislador a través del tiempo ha protegido a los miembros de la Fuerza Pública que fueron nombrados y homologados al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, en cuanto existieran diferencias laborales respecto de las condiciones que con anterioridad a la implementación del sistema de carrera mencionado tenían. Es decir, se han respetado las garantías o beneficios que los homologados habían adquirido en el régimen prestacional anterior y que les resultara más favorable, pues sus condiciones laborales no podían ni pueden ser desmejoradas por el hecho de ingresar al Nivel Ejecutivo.<sup>7</sup>

Es así como en reciente sentencia del 14 de septiembre de 2017<sup>8</sup>, el Consejo de Estado consideró que analizado el régimen salarial y prestacional de los miembros del nivel ejecutivo resulta más favorable que el devengado en calidad de agentes y suboficiales de la entidad, así:

Sobre el particular, las Subsecciones A y B de la Sección Segunda de esta Corporación han tenido la oportunidad de pronunciarse y han concluido, en reiteradas providencias<sup>9</sup>, que el régimen salarial y prestacional de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, analizado en su integridad, resulta más favorable que el que cobijaba a los suboficiales y agentes de la institución, en particular, porque la asignación salarial les resultó favorable, por ende, no se puede entender que hubo vulneración a los derechos adquiridos o detrimento salarial, como el que alega el demandante. Así se discurrió en una de tantas sentencias:

Contrario a lo afirmado por el interesado, lo que se observa es que el Ejecutivo no lesionó el mandato de no regresividad, pues de la comparación global entre el antiguo y nuevo régimen es evidente que el Decreto No. 1091 de 1995 le reporta nuevos beneficios que compensan los que le fueron suprimidos, tales como la prima de retorno a la experiencia (f. 26 cuaderno anexo) y la prima del nivel ejecutivo; y, tampoco se allegó prueba dentro del expediente por parte del actor tendiente a probar la desmejora de su situación salarial y prestacional, por el contrario, se advierte un aumento significativo en el salario básico.

Tampoco se evidencia una discriminación del actor, toda vez que la aplicación del Decreto 1091 de 1995 deviene de su situación legal y reglamentaria de servicio público con vinculación en el Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.

Por último, como se dejó expuesto en el marco normativo y jurisprudencial, la Sala<sup>10</sup> ya se había pronunciado sobre el presunto desmejoramiento de la situación salarial y prestacional del personal activo que ingresó al Nivel Ejecutivo. En aquella oportunidad, sostuvo la Sala:

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 26 de noviembre de 2009, expediente No. 11001-03-25-000-2005-00237-01 (10024-05).

<sup>7</sup> En igual sentido, ver Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", sentencia del 1º de noviembre de 2005, radicación No. 25000-23-25-000-2001-06432-01-(3024-04).

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas, Bogotá, D.C., Catorce (14) De Septiembre De Dos Mil Diecisiete (2017), Radicación Número: 66001-23-33-000-2013-00344-01(0148-15).

<sup>9</sup> Ver, Entre Otras, Las Sigüientes: Subsección B, Sentencia De 29 De Febrero De 2016, M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Radicación 25000-23-25-000-2011-00696-01(0590-2015); Subsección A, Sentencia De 3 De Marzo De 2016, M.P. Luis Rafael Vergara Quintero; Radicación: 25000-23-42-000-2013-00067-01(3546-13); Subsección A, Sentencia De 19 De Mayo De 2016, M.P. Gabriel Valbuena Hernández, Radicación 25000-23-25-000-2012-00108-01(3396-14); Subsección A, Sentencia De 17 De Noviembre De 2016, M.P. William Hernández Gómez, Radicación: 25000-23-42-000-2013-05603-01(2296-14).

<sup>10</sup> Esta cita hace parte del texto transcrito: Sentencia de 31 de enero de 2013. NI. 0768-12.

'El citado desmejoramiento, no obstante, no puede mirarse aisladamente o, dicho de otra forma, factor por factor, pues ello permitiría la posibilidad de crear, sin competencia para el efecto, un tercer régimen, compuesto por aquellos elementos más favorables de cada uno de los regímenes en estudio [en este caso, el de Agentes - Decreto 1213 de 1990, por un lado; y, el del Nivel Ejecutivo - Decreto 1091 de 1995, por el otro]. Por el contrario, y en virtud del principio de inescindibilidad [ampliamente delineado por la jurisprudencia laboral contenciosa], la favorabilidad del Nivel ejecutivo al que se acogió libremente el interesado debe observarse en su integridad, pues es posible que en la nueva normativa aplicable [la contenida en el Decreto 1091 de 1995] existan ventajas no estipuladas mientras ostentó la condición de Agente y que, a su turno, se hayan eliminado otras, pese a lo cual, en su conjunto, su condición de integrante de Nivel Ejecutivo le haya permitido, incluso, mejorar sus condiciones salariales y prestacionales'.<sup>11</sup>

Además, en aplicación del principio de inescindibilidad, el demandante no se puede favorecer de las ventajas de uno y otro régimen, máxime cuando la decisión de acogerse al nivel ejecutivo de la Policía Nacional surgió en forma libre y espontánea, y ello conllevaba la aceptación y acogida de las normas que fijaban los salarios y prestaciones sociales para este régimen, el que debía ser aplicado en su integridad y no en forma parcializada, como se pretende en la demanda y en el recurso, según los cuales se buscó el reconocimiento y pago de las prestaciones y beneficios laborales que recibía cuando tenía la calidad de suboficial, pero liquidados con el salario básico que recibía como miembro del nivel ejecutivo.

## 2. CASO CONCRETO (00.46.12)

En el presente asunto se encuentra probado que el demandante se vinculó a la Policía Nacional inicialmente como Agente Alumno, grado en el que se desempeñó desde el 15 de octubre de 1985 al 30 de abril de 1986, posteriormente ingresó como Agente desde el 1º de mayo de 1986 al 21 de diciembre de 1989, posteriormente pasó a ser suboficial y estando en este grado **ingresó al nivel ejecutivo el 28 de febrero de 1994**, según Resolución 2083 del 11 de marzo de 1994 (de acuerdo con lo consignado en la hoja de servicios obrante a folio 6) y mediante Resolución 4981 del 17 de junio de 2013 fue reconocida la asignación de retiro a partir del 7 de junio de 2013 (ff. 7 y 8).

Conforme con lo anterior, el demandante se encuentra dentro de aquellos policiales que **estando** al servicio de la Policía Nacional **ingresaron** al Nivel Ejecutivo, caso en el cual, el Legislador dispuso expresamente que **no se podía discriminar ni desmejorar, su situación**.

El demandante, al considerar que con la homologación al Nivel Ejecutivo fue desmejorado en materia prestacional elevó derecho de petición bajo el Radicado 2013073048 el **23 de agosto de 2013** ante la entidad demandada (f. 4), solicitando que en su asignación de retiro se tengan en cuenta las condiciones y porcentajes establecidos en el artículo 140 del Decreto 1212 de 1990, arriba reseñado; petición que fue negada por la entidad demandada informando al demandante que su asignación de retiro fue liquidada con las partidas computables establecidas en los Decretos 1091 de 1995 y 4433 de 2004, aplicables al nivel ejecutivo.

Sin embargo, de acuerdo con lo señalado por el Consejo de Estado no se advierte desmejora en el régimen y en virtud del principio de inescindibilidad no es posible aplicar la normativa de dos regímenes diferentes, tal como lo pretende el demandante, aunado a que en virtud de la carga de la prueba el actor tenía que acreditar con suficiencia y certeza, que efectivamente la nueva situación prestacional (el Decreto 1091 de 1995) le era más

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 9 de febrero de 2015, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, Radicación número: 17001-23-33-000-2012-00152-01(2987-13).

restrictiva o desfavorable que la anterior (el Decreto 1212 de 1990), a fin de conseguir el amparo consagrado en el parágrafo del artículo 7º de la Ley 180 de 1995, es decir, retrotraer su situación al régimen anterior por favorabilidad.

En conclusión en el *sub lite*, el actor no demostró que el nuevo régimen le resulta menos favorable. Por el contrario, incurrió en un defecto argumentativo al pretender aplicar un segmento normativo perteneciente a otro régimen que de manera parcial le es favorable y, a su vez, buscar que se le aplique otro segmento normativo perteneciente a un régimen diverso, conculcando con ello el principio de inescindibilidad<sup>12</sup>.

Lo dicho permite afirmar que al demandante no le asiste razón en lo pretendido con su demanda, pues no logró desvirtuar la presunción de legalidad propia del acto administrativo, por tanto, este continúa surtiendo sus efectos jurídicos y se considera expedido conforme a las disposiciones normativas. En consecuencia, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar.

**Costas:** El Despacho, teniendo en cuenta que el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, estableció que *“Salvo en los procesos que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*.

Así también el numeral 4º del artículo 366 del CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 188 del CPACA, prevé: *“Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas....”*.

Ahora bien, el numeral 3.1.3 del Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003 expedido por el Presidente de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, fijó como agencias en derecho en los procesos de primera instancia una tarifa equivalente hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Respecto de la condena en costas a la luz del Código General del Proceso<sup>13</sup>, la Corte Constitucional ha dicho lo siguiente: *“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366 se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no*

<sup>12</sup>Al respecto el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A", en sentencia del dos (2) de octubre de dos mil ocho (2008), radicación número: 25000-23-25-000-2005-04715-01(2599-07), sostuvo: *“[D]e conformidad con el principio de “inescindibilidad de la Ley” tal apreciación resulta equívoca, pues dentro de una sana hermenéutica no es viable desmembrar las normas legales, de manera que a quien resulta beneficiario de un régimen de transición, debe aplicársele en íntegro el régimen que lo cobija y no parcialmente tomando partes de uno y otro ordenamiento”*.

<sup>13</sup> Cfr La sentencia C-157/13 M.P. Mauricio González Cuervo, en la que se declaró exequible el parágrafo único del artículo 206 de la Ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones, bajo el entendido de que tal sanción- por falta de demostración de los perjuicios-, no procede cuando la causa misma sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado.

*se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra.”.*  
(Subrayas para resaltar)

Ahora bien, el Consejo de Estado<sup>14</sup> ha señalado, al igual que lo hace la Corte Constitucional que la condena en costas es un criterio objetivo y que en cada caso concreto debe aplicarse la regla del numeral 8, esto es que sólo habrá lugar a condena en costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación:

“Con la adopción del criterio objetivo para la imposición de las costas, no es apropiado evaluar la conducta asumida por las partes si no que es el resultado de la derrota en el proceso o del recurso interpuesto.

Es decir, la condena en costas procede contra la parte vencida en el proceso o en el recurso, con independencia de las causas de la decisión desfavorable, lo que deja en evidencia el criterio objetivo adoptado por el ordenamiento procesal civil

Lo que no obsta para que se exija “prueba de existencia, de su utilidad y de que correspondan actuaciones autorizadas por la ley”.

Esta Sección de manera reiterada ha dicho que la regla que impone la condena en costa (rela nro. 1, 2, 4 y 5) <<debe analizarse en conjunto con la regla del numeral 8, que dispone que “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación>>.<sup>15”</sup>

Por lo anterior, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante, en tanto no se han comprobado las mismas.

#### DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ, D.C.**, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO:** **NEGAR** las súplicas de la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

**SEGUNDO:** No condenar en costas, conforme lo expuesto en precedencia.

**TERCERO:** Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

<sup>14</sup> Consejo de Estado, seis (6) de julio de dos mil dieciséis (2016), SECCION CUARTA con ponencia del Consejo Octavo Ramírez Ramírez, Radicación No. (20486) Actor DIEGO JAVIER JIMENEZ GIRALDO Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN.

<sup>15</sup> Cfr las sentencias del 19 de mayo de 2016, radicados Nros. 20616 y 20389, C.P Martha Teresa Briceño de Valencia, en las que se reiteró el criterio de la Sala expuesto en sentencia complementaria del 24 de julio de 2015, radicado Nro. 20485, C.P Martha Teresa Briceño de Valencia y otros.

**CUARTO.-** Las decisiones adoptadas en la presente audiencia, incluida la sentencia proferida quedan **notificadas en ESTRADOS**, tanto a los comparecientes como a los no comparecientes, conforme se establece en el **artículo 202 del C.P.A.C.A.**

De la sentencia se corre traslado a los intervinientes para que manifiesten si contra la sentencia interponen recurso alguno.

**El apoderado de la parte demandante:** interpone **RECURSO DE APELACIÓN** el cual sustentará dentro del término legal.

**Parte demandada:** sin recursos.

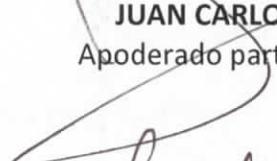
No siendo otro el objeto de la presente diligencia se da por terminada, siendo las cuatro minutos de la tarde (4:00 pm) y se firma por quienes en ella intervinieron.

**FIRMAS,**



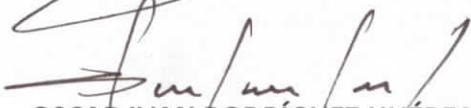
**LUZ MATILDE ADAIME CABRERA**

Juez



**JUAN CARLOS CORONEL**

Apoderado parte demandante



**OSCAR IVAN RODRÍGUEZ HUÉRFANO**

Apoderado de CASUR



**JULIO ANDRÉS GÓMEZ DURÁN**

Secretario