



**Audiencia inicial- Artículo 180 C.P.A.C.A.
ACTA No. 2018- 241**

Sentencia No. 210

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Proceso: 110013335-017-2017-00253-00

Demandante: Rafael Antonio Moreno Moreno

Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional

Tema: Nivelación salarial – Prima de actualización

En Bogotá D.C., a los diez (10) días del mes de diciembre de dos mil dieciocho (2018) siendo las diez y cuarenta y seis minutos de la mañana (10:46) am, la suscrita Juez 17 Administrativa Oral de Bogotá declara formalmente abierta la presente AUDIENCIA INICIAL prevista en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, dentro del proceso promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por el señor **Rafael Antonio Moreno Moreno** contra la **Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – CASUR**, actuación con radicado 110013335-017-2017-00253-00.

I. PRELIMINARES

PRESENTACIÓN DE LAS PARTES INTERVINIENTES:

Apoderado de la demandante: **CARLOS HERNÁN VARGAS ÁLVAREZ**, quien se identifica con C.C. 19.372.372 y T.P.266.581 del C. S. de la J., autoriza notificaciones al correo electrónico: carloshernanvargas@hotmail.com – hlozanomoreno@gmail.com. Folio 1.

Apoderado de la demandada: **CRISTINA MORENO LEÓN**, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 52.184.070 de Bogotá y T.P. 178.766 del C. S. de la J., autoriza notificaciones al correo electrónico: judiciales@casur.gov.co y cristina.moreno070@caur.gov.co. Quien aporta poder.

Agente del Ministerio Público.- El Despacho deja constancia de la no asistencia del Agente del Ministerio Público, Dr. Álvaro Pinilla Galvis procurador 87 judicial I ante este despacho.

RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍAS (Minuto 10:34:33)

De conformidad con los memoriales presentados en esta diligencia, el despacho le reconoce personería a la doctora **CRISTINA MORENO LEÓN**, identificada previamente. Esta decisión se adopta mediante **auto No. 938** y se notifica en estrados.

A. SANEAMIENTO (minuto 10:35:50)

El Despacho no observa vicios o irregularidades que invaliden lo actuado o nulidad que deba ser declarada de oficio. Esta decisión se adopta mediante **auto interlocutorio No. 1673** y queda notificada en estrados, sin oposición por los apoderados intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

B. EXCEPCIONES (minuto 10:36:21)

Dentro del término de traslado, conforme con las disposiciones del artículo 175 del C.P.A.C.A, la demandada propuso la excepción que denominó inexistencia del derecho, la que será resuelta con la sentencia.

La anterior decisión se adopta mediante auto interlocutorio No. 1674 y se notifica en estrados, sin oposición por los apoderados intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

II. FIJACIÓN DEL LITIGIO (minuto 10:43:15)

A. LOS HECHOS

La entidad demandada acepta los hechos 2 y 4 de la demanda relativos al reconocimiento de la asignación de retiro del demandante y la respuesta a la petición de reliquidación pensional mediante oficio 229060 del 9 de mayo de 2017.

B. DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA (f. 11 y 12)

Las pretensiones de la demanda se concretan a lo siguiente:

1. Se declare la nulidad del acto administrativo E-00003-201709318-CASUR ID 229060 del 9 de mayo de 2017 por el cual se negó el pago de la nivelación salarial ordenada en los Decretos 335 de 1992, Ley 4 de 1992 y los Decretos que la reglamentaron expedidos en los años 1992 a 1995.
2. Que como restablecimiento del derecho, se declare con la nivelación salarial el pago, reliquidación, reajuste y cómputo en la asignación de retiro, incluyendo los porcentajes en el sueldo básico del demandante que en el grado de Agente le corresponde el 92% obtenido de la suma de cada año así: 1992: 26%, 1994: 23%, 1995: 17%, que debió cumplirse para todo el personal de la fuerza pública, activos y retirados.
3. Al condenarse a la entidad accionada a cumplir con la nivelación salarial ordenada en la Ley 4 de 1992 para los miembros de la Fuerza Pública activos y retirados, se ordene el pago retroactivo de la sentencia en forma cuatrienal, desde el momento en que se interrumpió la prescripción.
4. Que se condene traer a valor presente los valores a pagar, utilizando la fórmula de indexación de capital, conforme al IPC.
5. Que se ordene a la entidad accionada a cumplir la sentencia en los términos de la Ley 1437 de 2011, artículo 192.
6. Que se condene en costas a la entidad demandada por los gastos procesales ocasionados en el trámite de la demanda.

D. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si se configuran las causales de nulidad del acto administrativo demandado y en consecuencia establecer si es procedente incluir la nivelación salarial solicitada para reajustar y reliquidar la asignación de retiro del demandante, conforme con los porcentajes ordenados en el grado de Agente para los años 1992, 1993, 1994 y 1995 ordenados en los Decretos 335 de 1992, 025 de 1993, 065 de 1994 y 113 de 1995.

Esta decisión se adopta mediante **auto interlocutorio No. 1675** y queda notificada en estrados, sin oposición por los intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

III. CONCILIACIÓN (minuto 10:47:12)

El Despacho procede a agotar la etapa de conciliación, para el efecto, se le otorga el uso de la palabra al apoderado de la entidad demandada para que manifieste si tiene fórmula de arreglo o conciliación respecto del presente litigio.

Parte demandada: no presenta ninguna fórmula de conciliación, anexa acta, razón por la cual 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.

La anterior decisión se adopta mediante **auto interlocutorio No. 1676** y se notifica por estrados se concede el uso de la palabra a los apoderados. Una vez en firme se continúa con la diligencia.

IV. MEDIDAS CAUTELARES (10:48:51)

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

La anterior decisión se adopta mediante **auto interlocutorio No. 1677** y se notifica por estrados se concede el uso de la palabra a los apoderados. Una vez en firme se continúa con la diligencia.

V. DECRETO DE PRUEBAS (Minuto 10:49:27)

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

PARTE ACTORA: ténganse como pruebas documentales las aportadas con la demanda, esto es:

- Petición con Radicado 226973 del 2 de mayo de 2017 en la que solicitó ante la entidad el cumplimiento de la nivelación salarial contemplada en la Ley 4 de 1992 computando los porcentajes conforme con el grado para las vigencias fiscales 1992 a 1995 (92% sobre el sueldo básico), la cual tuvo respuesta negativa el 31 de mayo de 2016. Dicha solicitud fue reiterada el 27 de diciembre de 2016, con respuesta el 8 de febrero de 2016 (CD folio 67).
- Copia del oficio con Radicado CASUR 229060 del 9 de mayo de 2017 por el cual la Caja indicando que los Decretos Reglamentarios de la Ley 4 de 1992 tuvieron una vigencia anual y establecieron como parte de la nivelación salarial la prima de actualización en los porcentajes que percibían los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, el cual debía considerarse como partida computable para el reconocimiento de las asignaciones de retiro, este porcentaje ya venía certificado por parte de la Policía Nacional en la hoja de servicios. En 1996 se estableció la escala salarial porcentual de la Fuerza Pública con el Decreto 107 de 1996 con vigencia a partir del 1º de enero del mismo año, fecha desde la cual desapareció del ordenamiento jurídico la prima de actualización, quedando niveladas las asignaciones del personal activo y retirado, en virtud del principio de oscilación (f. 2 y 3).
- Copia de la hoja de servicios del demandante (f. 5).
- Liquidación anual por aumento general de sueldo para los años 1996, 1997, 1998 y 1999 (f. 6 y 7).

- Formatos de incremento salarial anual desde el año 2000 hasta el año 2016 (ff. 8 a 10).

Respecto de solicitadas se niegan por cuanto estas fueron aportadas por la parte actora.

PARTE DEMANDADA se incorpora la prueba documental obrante en medio magnético a folio 67 contentivo del expediente administrativos.

La anterior decisión se adopta mediante auto interlocutorio No. 1678 y se notifica por estrados se les concede el uso de la palabra a los apoderados. Una vez en firme se continúa con la diligencia.

ALEGATOS CONCLUSIVOS Considerando que las pruebas decretadas y requeridas para un pronunciamiento de fondo ya reposan en el expediente, de conformidad con el inciso del numeral 3 del artículo 179 de la ley 1437 de 2011 se corre traslado a las partes para que sustenten de manera oral sus alegatos conclusivos.

La presente decisión se adopta mediante Auto Interlocutorio No. 1679 y se notifica a las partes en estrados de conformidad con el artículo 202 del C.P.A.C.A. SIN RECURSOS.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN (Minuto 11:06:52)

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 de la demanda en la forma consignada en el audio de esta audiencia.
- B. PARTE DEMANDADA:** se reafirma en los argumentos de la contestación de la demanda sin desconocer la sentencia de unificación tal como queda consignado en el audio de la diligencia.

VI. SENTENCIA No. 210

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**, así:

Tesis del demandante

Señaló que los Decretos que reglamentaron la nivelación salarial tenían estipulados tres factores: sueldo básico, pago de una prima y factor salarial, último este que indica que la forma de nivelar los salarios consiste en que el porcentaje devengado por la prima de actualización debe proyectarse a futuro como nivelación salarial, por lo cual cada porcentaje pagado como prima de actualización debía cumplir el segundo efecto: ser factor salarial computable sobre el sueldo básico de cada beneficiario.

Cronológicamente observa el demandante que la nivelación salarial de la Fuerza Pública no se cumple, el Ministerio de Hacienda dio el presupuesto, el CONPES lo aprobó, los dineros fueron desviados por los Gobiernos en complicidad con el Ministerio de Defensa Nacional, los Comandantes de las Fuerzas Militares y el Director de la Policía Nacional, estos funcionarios son responsables del presupuesto que el Congreso aprobó y el Ministerio de Hacienda desembolsó.

La Ley 4 de 1992 es la ley marco por medio de la cual se facultó al Gobierno Nacional para que haga los reajustes anuales a la fuerza pública, que en la actualidad se encuentra vigente,

no ha sido derogada por otra ley, se debe condenar a la entidad pagadora a cumplir con la nivelación salarial, para tal fin los porcentajes devengados en los años 1992, 1993, 1994 y 1995 deben ser incorporados en el salario básico, a efectos de que los sueldos de los miembros activos y retirados de la Fuerza Pública se nivelen salarialmente.

Tesis del demandado

Fundamenta su defensa señalando que la prima de actualización está soportada en el plan quinquenal para la Fuerza Pública como parte de la nivelación salarial que se dio durante los años 1992 a 1995 y los porcentajes establecidos fueron incorporados indicando en forma separada cada vigencia como mecanismo único para efectuar la nivelación al accionante y la misma desapareció con la expedición del Decreto 107 de 1996, cuando se estableció la escala salarial porcentual.

A. CONSIDERACIONES

1. De la prima de actualización

Para resolver, téngase en cuenta que la Ley 4 de 1992, en el artículo 13, señaló que: “En desarrollo de la presente Ley el Gobierno Nacional establecerá una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la fuerza pública de conformidad con los principios establecidos en el artículo 2”, de allí surgió la prima de actualización que se creó de manera temporal cuyo objeto era la nivelación de la remuneración y subsistiría mientras se cumpliera la mencionada nivelación, prima que se reguló mediante los Decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995¹.

Con posterioridad, se expidió el Decreto 107 del 15 de enero de 1996², mediante el cual se fija la escala gradual porcentual de sueldos del personal de la Fuerza Pública y en su artículo 39 deroga las disposiciones que le eran contrarias, en especial el Decreto 133 de 1995, surtiendo efectos fiscales a partir del 1º de enero de 1996, de donde se infiere que con la expedición de este Decreto se cumplió la condición de nivelación que dio origen a la prima de actualización, por lo que, a partir de ese año (enero de 1996), los decretos sobre remuneración no establecían dicha prima, es decir, que esta solo produjo efectos hasta el 31 de diciembre de 1995.

Ahora bien, la prima de actualización prevista en los citados Decretos solo se estableció para el personal en **servicio activo** y es solo mediante sentencias del H. Consejo de Estado del 14 de agosto³ y del 6 de noviembre de 1997⁴, que al declarar nulas las expresiones “*que devengue en servicio activo*” y “*reconocimiento de*” de los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, en virtud del principio de igualdad, que se extendió dicho derecho al **personal en retiro**.

¹En el inciso final del artículo 29 se señaló: “Los Agentes de los Cuerpos Profesionales de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación, liquidada sobre la asignación básica, según la antigüedad en el grado, así:

ANTIGÜEDAD EN AÑOS	PORCENTAJES
Al cumplir el primer año de servicio y hasta terminar el cuarto año de servicio	8.0%
Al cumplir el quinto año de servicio y hasta terminar el décimo año de servicio	10.0%
A partir del undécimo año de servicio	17.0%

² El inciso final del artículo 1º establece: “Agentes de los cuerpos profesional y profesional especial de la Policía Nacional con antigüedad inferior a 5 años de servicio 11.95% Antigüedad de 5 años y hasta menos de 10 14.55% con antigüedad de 10 o más años de servicio 14.90%.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Rad. 9923.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Rad. 1423.

Sobre el particular, se citan sentencias de 21 de agosto de 2008⁵ y 11 de febrero de 2015⁶, en las que se concluyó que la prima de actualización en estudio no podía ser considerada factor salarial, dado su carácter temporal y su propósito específico de nivelar la asignación de determinados miembros de la Fuerza Pública para un período concreto (1993-1995). En la primer sentencia, de 2008, se consideró:

"(...) a partir de la fijación de la escala salarial porcentual por el Decreto 107 de 1996, los valores reconocidos como prima de actualización fueron incorporados a la asignación señalada para ese año y, en virtud del principio de oscilación, aplicados a las asignaciones de retiro o pensiones de los retirados, por ello, no es necesario revisar los reajustes de la ley a partir del año 1996 dado que, se insiste, los valores reconocidos como prima ya fueron incorporados a la asignación recibida.

En cuanto a la reliquidación de la asignación de retiro, en sentencia proferida por esta Sala, el 11 de octubre de 2001 en el proceso No. 25000-23-25-99-3548-01(1351) se señaló que la prima de actualización se creó de manera temporal, para los años 1992, 1993, 1994 y 1995 y que en tal virtud, **su reconocimiento no puede extenderse para los años subsiguientes a 1996.**

Se reitera, por el principio de oscilación que gobierna las asignaciones de retiro y de pensiones de los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares, dichas prestaciones sociales se liquidan tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con los factores que forman la base liquidación de las prestaciones sociales, en ese orden, **si la referida prima de actualización sólo tuvo como fin nivelar la remuneración del personal activo y retirado dentro del período de 1993 a 1995, mal puede decretarse por los años subsiguientes para formar parte de la base prestacional, pues se estaría variando la forma que previó la ley para fijar el monto de las asignaciones de retiro de los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares, las cuales, se repite, son liquidadas teniendo en cuenta las variaciones que sufran las asignaciones en actividad".**

La anterior posición se mantiene, es así como en sentencia de 2015⁷, citada, igualmente se consideró:

"En este sentido, si la referida prima de actualización sólo tuvo como fin nivelar la remuneración del personal activo y retirado dentro del período mencionado, no es posible decretarse por los años subsiguientes para formar parte de la base prestacional, pues se estaría variando la forma que previó la ley para fijar el monto de las asignaciones de retiro de los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares, las cuales, son liquidadas teniendo en cuenta las variaciones que sufran las asignaciones del personal en actividad.

En estas condiciones, **no resulta procedente el reajuste de la asignación de retiro que viene percibiendo el actor, con inclusión de los valores pagados por concepto de prima de actualización, entre 1992 a 1995, toda vez que, ella no tenía alcance distinto que obtener la nivelación de su remuneración por ese período en el que valga señalar se encontraba en servicio activo, y más aún, si como quedó para la liquidación de su asignación de retiro se tomó el valor salarial conforme al Decreto 107 de 1996 situación que directamente incide sobre la base de su asignación de retiro a futuro"** (Resaltado fuera de texto).

⁵ Consejo de Estado, sentencia del 21 de agosto de 2008, Sección Segunda Subsección B, radicado No. 13001-23-31-000-2003-00725-01 (1589-07), C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

⁶ C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, rad. 25000-23-25-000-2009-00332-01.

⁷ Ibidem

Esta misma postura asumió la Corte Constitucional en la sentencia en sentencia T-327 de 2015 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva):

“Igualmente, estas decisiones del juez de segunda instancia no desconocen, sino que por el contrario se encuentran en consonancia con la jurisprudencia del Consejo de Estado, que como se expuso en acápite anterior, (i) reconoció esta Prima no solo para el personal del servicio activo, sino para el personal retirado; (ii) estableció el reconocimiento y pago de esta Prima a partir del 1º de enero de 1993, hasta el 31 de diciembre de 1995, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992; (iii) reconoció que la Prima de Actualización –entre los años 1993 y 1995- constituye factor salarial computable para la asignación de retiro; y (iv) **concluyó por consecuencia que la Prima de Actualización no se podía reconocer e incluir como factor salarial computable para la asignación de retiro para las vigencias fiscales a partir de 1996 y los años subsiguientes, puesto que esta Prima ya se encontraba o debía estar ya incorporada a la asignación recibida a partir de ese año**” (negritas del Despacho).

De esta manera, la prima de actualización fijada en el Decreto Ley 335 de 1992 y replicada en los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, para nivelar la asignación básica de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía, conforme al plan quinquenal 1992 – 1995, tuvo vigencia hasta cuando se estableció la escala salarial porcentual única para estos servidores, lo cual ocurrió con el Decreto 107 de 1996, sin que sea posible su inclusión en la asignación de retiro para vigencias posteriores.

2. Caso concreto

Se probó que la entidad demandada a través de la Resolución 1791 del 4 de junio de 1993, reconoció la asignación de retiro al demandante en calidad de Agente, a partir del 28 de mayo de 1993, en la cual se incluyó dentro de las partidas computables un 26% por concepto de prima de actualización (CD f. 67).

El demandante el 28 de marzo de 2016 solicitó ante la entidad el cumplimiento de la nivelación salarial contemplada en la Ley 4 de 1992 computando los porcentajes conforme con el grado para las vigencias fiscales 1992 a 1995 (92% sobre el sueldo básico), la cual tuvo respuesta negativa el 31 de mayo de 2016. Dicha solicitud fue reiterada el 27 de diciembre de 2016, con respuesta el 8 de febrero de 2016 (CD folio 67).

Nuevamente el 2 de mayo de 2017 presentó petición en los mismos términos (f. 4) y la entidad contestó mediante oficio 229060 del 9 de mayo de 2017 indicando que los Decretos Reglamentarios de la Ley 4 de 1992 tuvieron una vigencia anual y establecieron como parte de la nivelación salarial la prima de actualización en los porcentajes que percibían los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, el cual debía considerarse como partida computable para el reconocimiento de las asignaciones de retiro, este porcentaje ya venía certificado por parte de la Policía Nacional en la hoja de servicios. En 1996 se estableció la escala salarial porcentual de la Fuerza Pública con el Decreto 107 de 1996 con vigencia a partir del 1º de enero del mismo año, fecha desde la cual desapareció del ordenamiento jurídico la prima de actualización, quedando niveladas las asignaciones del personal activo y retirado, en virtud del principio de oscilación (f. 2 y 3).

Argumenta la parte actora que la prima de actualización debía proyectarse a futuro como nivelación salarial, por el cual cada porcentaje pagado como prima de actualización debía ser factor salarial computable sobre el sueldo básico de cada beneficiario.

Con el objeto de que las asignaciones de retiro y las pensiones del personal de la Fuerza Pública en los grados inferiores al de Teniente Coronel o Capitán de Fragata guardaran

correspondencia o proporción a lo devengado por los rangos superiores, se creó el denominado plan quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, para implementar dicho plan, se expidieron los Decretos que reglamentaron la prima de actualización en desarrollo de la Ley 4 de 1992.

La prima de actualización tendría vigencia hasta que se implementara la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado, tal como se prevé en el artículo 13 de la Ley 4 de 1992, se previó además que el personal que la devengara en servicio activo tendría derecho a que se le computara para el reconocimiento de la asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales.

De acuerdo con lo solicitado y el recuento normativo y jurisprudencial, no es procedente reajustar la asignación de retiro, por cuanto la nivelación por concepto de la prima de actualización ya fue aplicada, tal y como se observa en el CD contentivo del expediente administrativo (f. 67). Se reitera "no resulta procedente el reajuste de la asignación de retiro que viene percibiendo el actor, con inclusión de los valores pagados por concepto de prima de actualización, entre 1992 a 1995, toda vez que, ella no tenía alcance distinto que obtener la nivelación de su remuneración por ese periodo".

En segundo lugar, de acuerdo con la sentencia citada "la Prima de Actualización no se puede reconocer e incluir como factor salarial computable para la asignación de retiro para las vigencias fiscales a partir de 1996 y los años subsiguientes, puesto que esta Prima ya se encontraba o debía estar ya incorporada a la asignación recibida a partir de ese año."

Así las cosas, con la entrada en vigencia del Decreto 107 de 1996, se cumplió la condición indicada en el parágrafo del artículo 15 del Decreto 335 de 1992, de tal manera que, a partir de 1996, la prima de actualización quedó incorporada en el sueldo básico para todos los miembros de la Fuerza Pública y también quedaron inmersas todas las variables de ajustes por razón del fenómeno inflacionario, incluido el IPC, además con fundamento en el contenido normativo del Decreto 107 de 1996, se insiste, la escala gradual porcentual vino a suplir todos aquellos desfases salariales de los Miembros de las Fuerza Militares, como un concepto global de política salarial fijada por el gobierno, en virtud de lo ordenado en la Ley 4ª de 1992.

Para finalizar el Despacho trae a cita un aparte de la sentencia del 17 de mayo de 2012⁸ en la cual se estudió la nulidad de las expresiones "prima de ; liquidada sobre la", contenidas en los artículos 28, 28 y 29 de los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995 respectivamente, así mismo: "prima de"; "El personal (que la devengue en servicio activo) tendrá derecho a que se le compute para (reconocimiento de) asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales.", que forman parte del texto del parágrafo de cada artículo mencionado, en la cual el Consejo de Estado sostuvo:

"Es de resaltar que la jurisprudencia ha reiterado que la prima de actualización no tuvo como finalidad igualar el salario y prestaciones del personal de la Fuerza Pública, el objetivo fue mejorar el sueldo percibido, es decir nivelar los salarios.

La prerrogativa de recibir esta prima fue delimitada temporalmente hasta cuando se expidiera, por parte del Gobierno, una norma que nivelara las asignaciones de todos los miembros de la Fuerza Pública, la cual se efectuó mediante el Decreto 107 de 1996, en donde se plasmó que el principio de oscilación, de ahora en adelante, iba a regir tales asignaciones y pensiones.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila, Bogotá, D.C., Radicación número: 11001-03-25-000-2011-00153-00(0502-11).

(...).

Conforme a los lineamientos antes trazados, resulta válido afirmar que en el caso concreto el Gobierno Nacional tenía un amplio margen para establecer el porcentaje de nivelación de acuerdo con los diferentes grados, sin que se pueda sostener que la Ley marco fijó un monto determinado para la nivelación salarial, es decir que en este aspecto el legislador no creó un límite a la potestad reglamentaria del ejecutivo. Es decir que en el *sub lite* se evidencia una diferenciación legítima, en tanto se fijó una remuneración tendiente a nivelar los salarios del personal de la fuerza pública de acuerdo con cada rango.

Finalmente, se reitera que la prima de actualización prevista para los años 1993 a 1995, no se estableció como factor salarial de carácter permanente, sino que su propósito era nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la Fuerza Pública, hasta cuando se consolidara la escala gradual porcentual para dicho personal, lo cual se llevó a cabo desde el 1º de enero de 1996, de conformidad con el artículo 39 del Decreto 107 del mismo año.

En virtud de lo anteriormente expuesto, se puede concluir que la tesis del Consejo de Estado se ha mantenido y el propósito de la prima de actualización fue nivelar la remuneración del personal de las Fuerzas Militares, pero tuvo un carácter temporal, por tanto se concluye que en el presente caso no se logró desvirtuar la legalidad del acto administrativo demandado, razón por la cual se negarán las pretensiones de la demanda.

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 Proceso⁹, 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 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)

⁹ 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.

Ahora bien, el Consejo de Estado¹⁰ 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">>¹¹"

Por lo anterior, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante, en tanto no fueron probadas las agencias en derecho.

DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- SIN COSTAS en esta instancia por no aparecer probadas las agencias en derecho.

TERCERO.- Una vez en firme esta sentencia devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias dejando las constancias del caso, en el Sistema Justicia XXI.

La presente sentencia queda **notificadas en ESTRADOS**, conforme se dispone en el artículo 202 del C.P.A.C.A. y contra esta procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 ejusdem.

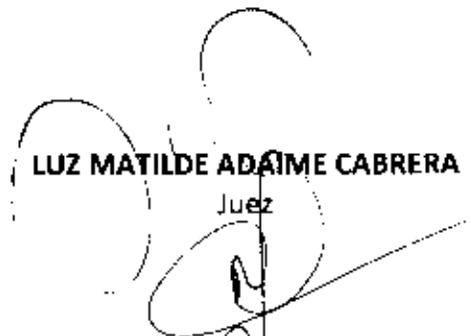
El **apoderado de la parte demandante** manifestó: interpone recurso de apelación que sustentará dentro del término legal.

El **apoderado de la parte demandada:** sin recursos

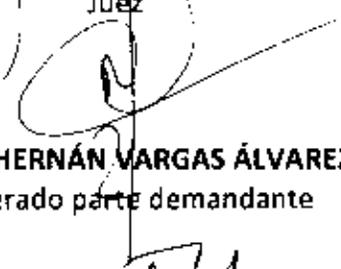
¹⁰ Consejo de Estado, seis (6) de julio de dos mil dieciséis (2016), SECCIÓN CUARTA con ponencia del Consejo Octavo Ramírez Ramírez, Radicación No. (20486) Actor DIEGO JAVIER JIMÉNEZ GIRALDO Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN

¹¹ 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.

No siendo más el objeto de la presente diligencia se da por terminada siendo las once y cincuenta y tres minutos de la mañana (11:53 a. m.) y se firma por los que en ella intervinieron,


LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Juez


CARLOS HERNÁN VARGAS ÁLVAREZ

Apoderado parte demandante


CRISTINA MORENO LEÓN

Apoderado parte demandada


ELSA ROGIO GONZÁLEZ CUBILLOS

Profesional Universitario