



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
San José de Cúcuta, veintidós (22) de marzo del año dos mil diecinueve (2019)

Expediente:	54-001-33-33-007-2018-00260-00
Demandante:	Jhon Edison Acosta Vélez
Demandados:	Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – CASUR
Medio de Control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Se encuentra el cuaderno de medida cautelar al Despacho a efectos de resolver la solicitud de suspensión del acto administrativo contenido en el oficio N° E-0000-201805023-CASUR de fecha 12 de marzo de 2018 expedido por el Director General de CASUR y que como consecuencia se ordene a la entidad demandada reconocer y pagar al demandante la asignación de retiro hasta tanto no se profiera decisión de fondo en el presente asunto, presentada por el apoderado de la parte actora.

1. ANTECEDENTES

1.1 Solicitud de medida cautelar

El señor Jhon Edison Acosta Vélez, a través de apoderado debidamente representado presenta demanda bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitando como pretensión la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° E-0000-201805023-CASUR de fecha 12 de marzo de 2018 suscrito por el Director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, que como consecuencia de lo anterior, se ordene a la entidad demandada reconozca y pague al demandante la asignación mensual de retiro desde la fecha en que se hizo efectivo el retiro.

Presentando junto con el libelo introductorio la solicitud de decretar una medida cautelar que recayese sobre los efectos del acto administrativo demandado y como consecuencia se ordene el reconocimiento y pago de la asignación de retiro al señor Jhon Edison Acosta Vélez hasta tanto no se profiera decisión de fondo en el presente asunto, medida que debe ser resuelta con independencia de las actuaciones que se surtan en el trámite ordinario establecido¹.

1.2 Trámite procesal adelantado

1. El Despacho a través de auto de fecha diecinueve (19) de septiembre del año 2018, admitió la demanda, ordenando notificar personalmente a la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de

¹ Ver folio 1 a 9 del cuaderno de medida cautelar.

Defensa Jurídica del Estado², proveído que fue notificado por estado electrónico el día veinte (20) de septiembre del año 2018³.

2. El día veintisiete (27) de febrero del año 2019 se notificó personalmente y se corrió traslado de la medida cautelar a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado⁴.
3. Dentro del término de traslado dado para pronunciarse respecto de la solicitud de decretar una medida cautelar, el apoderado de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR se pronunció al respecto indicando lo siguiente⁵:

El apoderado de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional sostiene que la solicitud de medida cautelar no es procedente, toda vez que el demandante no tiene derecho para acceder a la asignación mensual de retiro, por cuanto según la hoja de servicios, expedida por la Policía Nacional, en ella se certifica que el señor Jhon Edison Acosta Vélez prestó servicios en la Policía Nacional, por un espacio de 16 años, 7 meses y 23 días, habiéndose incorporado como Alumno – Nivel Ejecutivo y siendo retirado de la institución por la causal de destitución, así mismo, señala que el Decreto Ley 4433 de 2004 y el Decreto 1858 de 2012, vigentes a la fecha de retiro del demandante, normas que establece como requisito que el personal del nivel ejecutivo que ingresó al escalafón por incorporación directa, que se retiren a solicitud propia, sean retirados, separados en forma absoluta o destituidos deben acreditar 25 años de servicio y el demandante no cumplió con dicho requisito.

Adicionalmente, manifiesta que el retiro del señor Jhon Edison Acosta Vélez se produjo en vigencia del Decreto 4433 de 2004, en concordancia con el Decreto 1858 de 2012 y no había cumplido con la totalidad de los requisitos exigidos para acceder a una asignación mensual de retiro.

En razón de lo anterior, solicita se niegue la medida cautelar presentada por la parte actora.

2. CONSIDERACIONES

2.1 Fundamento Legal y Jurisprudencial de las medidas cautelares

El capítulo XI del título V de la parte segunda del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contiene las disposiciones relativas a las medidas cautelares que pueden ser decretadas en los procesos declarativos, así como su contenido, alcance, requisitos y el procedimiento para su adopción.

² Ver folio 133 del cuaderno principal.

³ Ver folios 134 a 135 del cuaderno principal.

⁴ Ver folio 139 del cuaderno principal.

⁵ Ver folio 14 a 17 del cuaderno de medida cautelar.

El artículo 229 ibídem consagra que “podrá el juez o magistrado ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la *sentencia*” decisión que no implica prejuzgamiento.

Las medidas cautelares -según el artículo 230 de la misma norma- pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión⁶ y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, y se podrán decretar una o varias, como las siguientes:

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca el estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.
2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual.
3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.
4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.
5. Impartir órdenes o imponer a cualquiera de las partes obligaciones de hacer o no hacer.

Como requisitos para el decreto de las medidas cautelares, el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 señala lo siguiente:

“Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. *Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.*
2. *Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*
3. *Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.*
4. *Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:*

⁶ Al respecto de los tipos de medidas que se pueden adoptar y para dar mayor claridad a lo que es objeto de estudio se trae a colación un extracto de la sentencia de fecha 21 de mayo de 2014, en el que fuera ponente la Doctora Carmen Teresa Ortos, así: “Las medidas cautelares preventivas tienen por finalidad evitar que se configure un perjuicio o se vulneren los derechos del demandante. A su turno, las medidas conservativas buscan preservar la situación previa al conflicto hasta que se profiera la sentencia. Finalmente, las medidas anticipativas, que adelantan algunos efectos de la sentencia, buscan restablecer la situación al estado en el que se encontraba antes de que ocurriera la conducta amenazante o vulnerante.”

- a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o
- b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.”

De igual manera, nuestro órgano de cierre se ha pronunciado acerca de la solicitud de medidas cautelares, por lo que se trae a colación el auto de fecha 14 de mayo de 2015, dictado por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en el que fuera ponente el doctor Hugo Fernando Bastidas Barcenas, en esa oportunidad la citada Corporación precisó:

“El artículo 238 de la Constitución Política dispone que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo puede suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos susceptibles de ser impugnados por vía judicial, por los motivos y por los requisitos que establece la ley. La Constitución no distingue si la medida de suspensión provisional solo cabría contra los actos administrativos de contenido particular y no contra los actos generales o normativos, conocidos comúnmente como reglamentos, y que son de naturaleza diferente de los primeros. Como la norma no distingue, el intérprete tampoco. En consecuencia, la suspensión provisional puede recaer frente a cualquier clase de actos. En concordancia con la norma constitucional citada, el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011 establece que el juez o magistrado ponente, a petición de parte, debidamente sustentada, puede decretar no solamente la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos sino las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Entre las medidas cautelares que pueden ser decretadas por el juez o el magistrado ponente, el artículo 230 de la Ley 1437 de 2011 prevé la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado, pero también prevé la medida cautelar de decretar la suspensión de una actuación o procedimiento administrativo, inclusive de carácter contractual, medida ésta un tanto diferente a la suspensión del acto propiamente dicha. El artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 señala que la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo procede por la violación de las normas invocadas como violadas en la demanda o en la solicitud que se presente en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto administrativo y de su confrontación con las normas invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Dicho de otra manera, la medida cautelar procede cuando la transgresión de las normas invocadas como violadas surja: i) del análisis del acto demandado y de su confrontación con las normas superiores que se alegan como violadas o ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. De modo que la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo está atada a un examen de legalidad o de constitucionalidad que el juez debe hacer para anticipar de alguna manera un caso de violación de norma superior por parte del acto acusado. En cambio, la medida de suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual, no necesariamente está atada o vinculada a la consideración a priori de que ese procedimiento o esa actuación devienen de un acto ilegal o inconstitucional. Podría ser que la medida simplemente sirva para precaver la efectividad de la sentencia que posteriormente se dicte y, de contera, los derechos e intereses involucrados en el respectivo proceso judicial. De ahí que el artículo 231 diga que las medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional deben sopesarse aún en aras del interés público y que siempre deberán concederse cuando existan serios motivos para considerar que, de no otorgarse, los efectos de la sentencia serían nugatorios. Según lo expuesto, el juez está en condiciones de ponderar si opta por la tradicional suspensión

provisional de los actos jurídicos demandados o por otras medidas cautelares diferentes. En relación con la sustentación de la petición, esta Corporación ha precisado que «la medida cautelar se debe solicitar (no es oficiosa), ya con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o ya en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado. Exige que la petición contenga una sustentación específica y propia para la procedencia de la medida excepcional, o una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el mismo concepto de violación».”

Dentro de la providencia precedente se establece la necesidad de efectuar unos análisis, tales como, i) que la medida cautelar se haya solicitado en escrito aparte, ii) la identificación de los actos administrativos objeto de medida cautelar, iii) las causales invocadas en la solicitud de la suspensión provisional, entre las cuales se aprecia el capítulo de la demanda relativo a las normas violadas y el concepto de violación y iv) la confrontación del acto con la norma acusada.

Por otra parte, resulta de interés citar la sentencia SU - 913 de 2009, proferida por la Honorable Corte Constitucional, la cual refiere los elementos que deben estar presentes al momento de estimar conveniente emitir una orden amparada en una medida cautelar:

“(...) En tanto se analizaron dos de los más importantes principios que rigen la práctica de medidas cautelares, para efecto de garantizar un justo término de equidad en el proceso. Estos son: el periculum in mora y el fumus boni iuris, los cuales deben aparecer de forma concurrente para asegurar la proporcionalidad y congruencia de la medida. El primero, periculum in mora, tiene que ver con el riesgo de que al no adoptarse la medida cautelar sobrevenga un perjuicio o daño mayor del que se expone en la demanda, que de no precaverse, transforme en tardío el fallo definitivo. Tiene igualmente que ver con un temor fundado de que el derecho se frustre o sufra menoscabo durante la sustanciación del proceso. El segundo, fumus boni iuris, aduce a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho invocado como fundamento de la pretensión principal. Estos dos principios, asegura la doctrina, deben operar de manera concurrente, al punto que la falta de uno de estos elementos, debe dar lugar a que: i. se rechace la medida cautelar ó ii. se otorgue la medida pero de manera limitada.”

Del aparte transcrito se resaltan dos principios importantes que rigen la práctica de medidas cautelares, tales como el periculum in mora (peligro en la mora) y el fumus boni iuris -humo de buen derecho (literal) y/o apariencia exterior de derecho (semántico)-.

2.2 Individualización del acto sobre el cual recae la solicitud

El apoderado de la parte actora pretende la suspensión provisional de los efectos producidos por el acto administrativo demandado, esto es, el oficio N° E-00003-201805023-CASUR de fecha 12 de marzo de 2018 suscrito por el Director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, mediante el cual se negó la asignación de retiro al señor Jhon Edisson Acosta Vélez.

2.3 Pruebas aportadas con el escrito de demanda

PRUEBAS APORTADAS	DOCUMENTO EN QUE REPOSA
-------------------	-------------------------

➤ Copia del oficio N° E-00003-201805023-CASUR de fecha 12 de marzo de 2018 suscrito por el Director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.	Reposa en el folio 57 del cuaderno principal.
➤ Copia del formato de hoja de servicios N° 79785473 expedida por la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional	Reposa en los folios 58 del cuaderno principal.
➤ Copia del Registro Civil de Nacimiento del menor Edisson Jiardith Acosta Urbina.	Reposa en el folio 59 del cuaderno principal.
➤ Copia del Registro Civil de Nacimiento del menor Jhon Alejandro Acosta Urbina.	Reposa en los folio 60 del cuaderno principal.
➤ Copia de la solicitud de reconocimiento de la asignación mensual de retiro presentada por el apoderado del demandante ante el Director General de CASUR.	Reposa en los folios 68 a 76 del cuaderno principal.
➤ Copia de la Resolución N° 04511 del 20 de septiembre de 2017 "Por la cual se ejecuta una sanción disciplinaria impuesta a un Patrullero de la Policía Nacional" expedida por el Director General de la Policía Nacional.	Reposa en los folios 77 a 78 del cuaderno principal.
➤ Copia de la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2018 proferida por el Honorable Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección B.	Reposa en los folios 81 a 120 del cuaderno principal.
➤ Copia del auto de fecha 14 de septiembre de 2018 proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Barrancabermeja.	Reposa en los folios 121 a 132 del cuaderno principal.

2.4 Caso concreto

De acuerdo con los parámetros legales y jurisprudenciales previamente expuestos, se abarcará de forma discriminada cada uno de los requisitos a tener en cuenta para proceder con el decreto de las medidas cautelares.

1. Que sea solicitada por escrito: En el título tercero de la demanda se dirige específicamente a solicitar la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado y como consecuencia se ordene el reconocimiento y pago de la asignación de retiro al señor Jhon Edisson Acosta Vélez hasta tanto no se profiera decisión de fondo en el presente asunto, cumpliendo con ello el primero de los requisitos exigidos.

2. Que sea fundamentada la solicitud, en escrito aparte o con los fundamentos de derecho y argumentos de violación de normas presente en la demanda: los argumentos por los cuales solicita sean suspendidos los efectos del Oficio N° E-00003-201805023- CASUR de fecha 12 de marzo de 2018 y como

consecuencia se ordene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional incluir al señor Jhon Edison Acosta Vélez a la nómina de la entidad y el reconocimiento y pago de la asignación de retiro, se centran en lo siguiente:

Indica el apoderado de la parte actora, que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional incurre en una vía de hecho, al desconocer el referente jurisprudencial que en materia de asignación de retiro se creó para los miembros del nivel ejecutivo de la policía que se vincularon en forma directa, pues cada una de las normas creadas con el fin de regular las prestaciones sociales y de asignación de retiro han sido declaradas nulas e inexecutable por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, respectivamente,

Adicionalmente, señala que al negar la asignación de retiro del demandante se ha vulnerado por vía de hecho el preámbulo de la Constitución, pues la decisión de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional en nada garantiza y asegura la protección de la vida, la justicia y la igualdad, así mismo, manifiesta que se vulnera el derecho al mínimo vital del demandante y su núcleo familiar causándoles un perjuicio irremediable como lo es no poder satisfacer las necesidades básicas que se venían cubriendo y el pago de los créditos que había adquirido el señor Jhon Edison Acosta Vélez, situaciones que puede superar con la asignación de retiro que le fue negada por la entidad demandada.

Considera además que se le está vulnerando el derecho a la igualdad, debido a que cuando los miembros del nivel ejecutivo solicitan el retiro definitivo o son destituidos les exigen haber prestado sus servicios por un tiempo de 25 años, indicando que el artículo 2° del Decreto 1858 de 2012 se encuentra suspendido, sin prever lo dispuesto por la Jurisprudencia y los fallos judiciales, los cuales han indicado que al personal que haya ingresado antes del 31 de diciembre del 2004, las normas que se les debe aplicar son los Decretos 1212 y 1213 de 1990, decretos que exigen haber cumplido 15 años de servicio en la Policía Nacional.

Sostiene la parte actora, que la negación de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional en el reconocimiento de la asignación de retiro al señor Jhon Edison Acosta Vélez, es una abierta discriminación y desconocimiento del derecho a la igualdad, pues frente a otros policiales que fueron retirados por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional y que han demandado ante al Jurisdicción Contencioso Administrativo a CASUR, se ha ordenado que se reconozca y pague la asignación de retiro con el solo requisito de haber cumplido 15 años de servicios, por lo que considera que el demandante con 19 años (sic) de servicio tiene derecho al reconocimiento de su asignación de retiro.

Aunado a lo expuesto en la solicitud de medida cautelar, la parte actora indicó en el concepto de violación de su escrito de demanda que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional tuvo como normas jurídicas para negar la asignación de retiro del señor Jhon Edison Acosta Vélez, normas que fueron declaradas nulas por el Honorable Consejo de Estado, de tal manera que los Decretos 1091 de 1995 y 4433 de 2004 en lo que respecta a la asignación de retiro no se

encontraban vigentes al momento del retiro del servicio del demandante, pues habían salido del ordenamiento jurídico por su ilegalidad.

Indica, que con la expedición del Decreto 1858 del 2012 se modificó el tiempo para el reconocimiento de la asignación de retiro para el personal homologado del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, condición que es diferente a la del señor Jhon Edison Acosta Vélez, debido a que su incorporación es de manera directa, sin embargo del citado decreto señala que se debe tener en cuenta que el numeral 2° no le es aplicable al demandante por la excepción de inconstitucionalidad, por lo cual sostiene que los decretos que se le deben aplicar al señor Acosta Vélez para el reconocimiento de su asignación de retiro son los Decretos 1212 y 1213 de 1990.

3. Que de la confrontación del acto administrativo demandado con las normas invocadas y pruebas aportadas se establezca una lesión normativa:

Mediante el oficio N° E-00003-201805023 – CASUR del 12 de marzo del año 2018 el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, dispuso negar la solicitud de asignación de retiro al señor Jhon Edison Acosta Vélez, considerando que de conformidad con el Decreto 4433 de 2004, en concordancia con el Decreto 1858 del 2012, normas de carácter especial que regulan la carrera del personal del nivel ejecutivo que ingresó al escalafón por incorporación directa, que sean retirados o separados en forma absoluta o destituidos deberán acreditar 25 años de servicios, condición que no cumplió el señor Acosta Vélez.

Por lo anterior, el apoderado del señor Jhon Edison Acosta Vélez presentó ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitando como medida cautelar la suspensión del oficio N° E-00003-201805023 – CASUR del 12 de marzo del año 2018 expedida por el Director General de CASUR y como consecuencia el reconocimiento y pago de la asignación de retiro hasta tanto no se decida de fondo el presente asunto, argumentando que con la negativa de CASUR en el reconocimiento de la asignación de retiro se vulnera el preámbulo de la Constitución Política y los derechos fundamentales al mínimo vital, a la igualdad y que se le están aplicando normas que fueron declaradas nulas y se encuentran fuera del ordenamiento jurídico.

Por su parte, el apoderado de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional en su intervención, manifestó que la solicitud de medida cautelar no es procedente, toda vez que el demandante no tiene derecho para acceder a la asignación mensual de retiro, por cuanto según la hoja de servicios, expedida por la Policía Nacional, en ella se certifica que el señor Jhon Edison Acosta Vélez prestó servicios en la Policía Nacional, por un espacio de 16 años, 7 meses y 23 días, habiéndose incorporado como Alumno – Nivel Ejecutivo y siendo retirado de la institución por la causal de destitución, así mismo, señala que el Decreto Ley 4433 de 2004 y el Decreto 1858 de 2012, vigentes a la fecha de retiro del demandante, normas que establece como requisito que el personal del nivel ejecutivo que ingreso al escalafón por incorporación directa, que se retiren a

solicitud propia, sean retirados, separados en forma absoluta o destituidos deben acreditar 25 años de servicio y el demandante no cumplió con dicho requisito.

En relación de lo anterior y confrontando el acto administrativo demandado con las normas que se aducen como vulneradas, considera este Despacho Judicial que se encuentra probada la trasgresión de las normas invocadas por la parte actora, debido a lo siguiente:

En el presente asunto, se encuentra probado que el señor Jhon Edison Acosta Vélez se incorporó como alumno del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional mediante la Resolución N° 0136 del 01 de Mayo del año 2002⁷.

Así mismo, se encuentra acreditado que mediante la Resolución N° 02915 del 02 de diciembre del año 2002 el señor Jhon Edison Acosta Vélez se incorporó como Patrullero del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional⁸.

Mediante la Resolución N° 04511 del 20 de septiembre del año 2017 "Por la cual se ejecuta una sanción disciplinaria impuesta a un Patrullero de la Policía Nacional", el Director General de la Policía Nacional retira del servicio activo por destitución al señor Jhon Edison Acosta Vélez⁹.

Posteriormente, mediante derecho de petición el demandante solicitó el reconocimiento de la asignación de retiro, la cual fue negada mediante el acto administrativo demandado, bajo el argumento de que conforme lo dispone el Decreto 4433 de 2004 en concordancia con el Decreto 1858 de 2012, para obtener la asignación de retiro como personal del nivel ejecutivo de la policía nacional, requiere un tiempo de 25 años de servicios y que a la fecha sólo acredita un espacio de 16 años, 7 meses y 23 días¹⁰.

Ahora bien, en cuanto a la carrera profesional del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional se tiene que el artículo 7° de la Ley 180 de 1995 confirió facultades al Presidente de la República para desarrollar la Carrera Profesional del Nivel Ejecutivo en la Policía Nacional, en uso de dicha facultad el Gobierno Nacional expidió el Decreto Reglamentario 132 de 1995.

Posteriormente, el Presidente de la Republica en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4 de 1992 profirió el Decreto 1091 de 1995, mediante el cual se expidió el Régimen de Asignación y Prestaciones para el Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, en el artículo 51 del citado decreto, se estableció como tiempo de servicio para acceder a la asignación de retiro sin hacer distinción entre el personal incorporado directamente y el homologado, que sería de 20 años cuando el retiro se produjere por llamamiento a calificar servicios, por voluntad de la Dirección General, por disminución de la capacidad psicofísica o por haber cumplido 65 años los hombres y 60 las mujeres, y en 25 años, cuando sean retirados por solicitud propia, por incapacidad

⁷ Ver folio 58 del cuaderno principal.

⁸ Ver folio 58 del cuaderno principal.

⁹ Ver folio 77 del cuaderno principal.

¹⁰ Ver folios 57 del cuaderno principal.

profesional, por inasistencia injustificada al servicio por más de 5 días, por conducta deficiente, por detención preventiva que exceda 180 días o por destitución.

Sin embargo, el decreto antes citado fue declarado nulo por el Honorable Consejo de Estado en la Sentencia proferida el día 14 de febrero del año 2007 dentro del proceso radicado N° 11001-03-25-000-2004-00109-00 en el que fuere Consejero Ponente el Dr. Alberto Aragón Mantilla.

Posteriormente, el Presidente de la República en uso de las facultades conferidas por la Ley 797 de 2003, expidió el Decreto 2070 del 2003 mediante el cual se reguló la asignación de retiro del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, sin embargo, este decreto fue declarado inexecutable por parte de la Honorable Corte Constitucional mediante la sentencia C- 432 del 6 de mayo del año 2004.

Debido a la declaratoria de inexecutable por parte de la Corte Constitucional, el Congreso de la República expidió la Ley marco 923 de 2004, que fue reglamentada por el Decreto 4433 del año 2004, el cual mediante sentencia proferida por el Honorable Consejo de Estado de fecha 12 de abril del año 2012 dentro del proceso radicado N° 11001-03-25-000-2006-00016-00 en el que fuere Consejero ponente el Dr. Alfonso Vargas Rincón, fue declarado nulo el párrafo 2° del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, al considerar que la norma acusada desmejoró la situación prestacional del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional al aumentar el requisito de tiempo de servicio para acceder a la asignación de retiro.

Así mismo, señaló el Honorable Consejo de Estado que al ser declarado nulo el párrafo 2° del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, norma cuyos destinatarios eran los miembros del nivel ejecutivo que habían ingresado antes de la vigencia del citado decreto, esto es, el 30 de diciembre de 2004, para determinar la normatividad aplicable para el reconocimiento de la asignación de retiro de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional se debían descartar inicialmente las normas que habían perdido vigencia y remitirse a las normas vigentes que regulan el reconocimiento de la asignación de retiro para los miembros de la Policía Nacional, es decir, los Decretos 1212 y 1213 de 1990.

Adicionalmente, se dispuso en la misma sentencia que los Decretos 1212 y 1213 de 1990, eran la normatividad aplicable para el reconocimiento de la asignación de retiro a favor de los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, sin importar su vinculación, en los cuales se establecía como requisitos que los policías prestaran 15 años de servicio activo, en el evento de 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 psicofísica, o por inasistencia al servicio y lo que se retiren por voluntad propia con 20 años de servicios.

En cumplimiento del citado fallo del Honorable Consejo de Estado, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Reglamentario N° 1858 del año 2012, el cual reglamentó en su artículo 2 lo atinente a la asignación de retiro del personal del nivel ejecutivo incorporado directamente, es decir, quienes hayan ingresado por vez primera a la institución policial a la carrera profesional del Nivel Ejecutivo, manteniendo como requisito de tiempo de servicio de 20 y 25 años para acceder a la asignación de retiro.

El citado artículo, fue declarado nulo con efectos ex tunc, por el Honorable Consejo de Estado en la sentencia de fecha 3 de septiembre del año 2018 proferida dentro del proceso radicado N° 11001-03-25-000-2013-00543-00 en el que fuere Consejero Ponente el Dr. César Palomino Cortés y en la cual se dispuso lo siguiente:

"(...) 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 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 encuentran en abierta contradicción con aquellos previstos a manera de límites materiales por el ordenamiento jurídico superior.

(...)

Al desbordar a través de la emanación 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."

En cuanto a los efectos de la sentencia, se indicó 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 en 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”

En razón de lo anterior y teniendo en cuenta que al señor Jhon Edisson Acosta Vélez se le negó el reconocimiento de su asignación de retiro, con fundamento en el Decreto 4433 del año 2004 el cual fue declarado nulo en lo que tiene que ver con la asignación de retiro de los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, así como en el artículo 2° del Decreto 1858 del año 2012, el cual también fue declarado nulo por el Honorable Consejo de Estado, el Despacho considera que se debe decretar la medida cautelar de suspensión del acto administrativo demandado, debido a que a los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional 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, razón por la cual la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional no puede realizar exigencias adicionales, lo anterior, tal como lo precisó el Honorable Consejo de Estado.

Así las cosas, para el reconocimiento de la asignación de retiro del señor Jhon Edisson Acosta Vélez le resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 104 del Decreto 1213 de 1990, en el cual se dispuso que los agentes de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de 15 años de servicio, 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 psicofísica, o por inasistencia al servicio, requisito que cumple el demandante pues de la hoja de servicios vista a folio 58 del expediente se evidencia que el señor Acosta Vélez laboró un total de 16 años, 7 meses y 27 días y fue desvinculado por mala conducta comprobada, pues fue destituido del servicio activo de la Policía Nacional.

Acorde con lo anterior, y con el fin de protegerle el derecho al mínimo vital solicitado por el demandante en el escrito de medida y que no fue contrariado por el apoderado de la entidad demandada y con el fin de no causarle un perjuicio irremediable al señor Jhon Edisson Acosta Vélez, el Despacho ordenará que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional le otorgue la asignación de retiro hasta tanto no se profiera sentencia.

En consecuencia de lo anterior, resulta viable decretar la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado contenido en el oficio N° E-00003-201805023- CASUR de fecha 12 de marzo de 2018 expedido por el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional- CASUR y como consecuencia se ordenará a la entidad demandada a reconocer y pagar al señor Jhon Edisson Acosta Vélez la asignación de retiro, hasta tanto no se profiera decisión de fondo en el presente asunto.

Por otra parte, se reconoce personería para actuar al doctor **LUIS GUILLERMO PARRA NIÑO** como apoderado de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, de conformidad con el memorial poder obrante a folios 150 del cuaderno principal.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta,

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR la suspensión del acto administrativo contenido en el Oficio N° E-00003-201805023- CASUR de fecha 12 de marzo de 2018 expedido por el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, de conformidad con lo expuesto en los considerandos de este proveído.

SEGUNDO: En consecuencia, se **ORDENA** a la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL- CASUR** reconozca y pague la asignación de retiro al señor **JHON EDISSON ACOSTA VÉLEZ** identificado con cédula de ciudadanía N° 79.765.473, hasta tanto no se profiera sentencia en el presente medio de control, de conformidad con lo expuesto en los considerandos de este proveído.

TERCERO: Notificar la presente decisión de acuerdo con lo previsto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO: RECONOCER personería para actuar al doctor **LUIS GUILLERMO PARRA NIÑO** como apoderado de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, de conformidad con el memorial poder obrante a folios 150 del cuaderno principal.

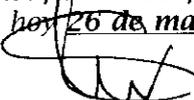
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


SONIA LUCIA CRUZ RODRÍGUEZ

Juez


JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
DE CÚCUTA

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia de fecha 22 de marzo de 2019, hoy 26 de marzo de 2019 a las 08:00 a.m., N°15.



Secretaria