



Consejo Superior
de la Judicatura

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

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2017-00093-00
DEMANDANTE: JULIO VICENTE CASTILLO.
DEMANDADO: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL -CASUR-

ACTA No. 114 de 2018
AUDIENCIA INICIAL ART. 180 C.P.A.C.A.

En la ciudad de Tunja el veintisiete (27) de junio del año dos mil dieciocho (2018), siendo las nueve de la mañana (9:00 am), día y hora fijados en la providencia del 5 de junio del presente año, se constituye el Juez Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja, para llevar a cabo la diligencia de audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, dentro del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO No. 15001-33-33-006-2017-00093-00** promovido por **JULIO VICENTE CASTILLO RONCANCIO** en contra de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL -CASUR-**.

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

1. Verificación de asistentes a la diligencia.
2. Saneamiento del proceso.
3. Resolución de excepciones previas y mixtas.
4. Fijación del litigio.
5. Conciliación.
6. Decreto de Pruebas.
7. Sentencia de Primera Instancia, si se dan los respectivos presupuestos.

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

1. ASISTENTES

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

1.1.-PARTE DEMANDANTE:

- **APODERADO: JOHN ALEJANDRO CASTILLO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.252.779 y portador de la tarjeta profesional No. 223.462 del C.S de la J.

1.2.- PARTE DEMANDADA:

- **APODERADO: GERMAN EDUARDO TOAUSURA RODRIGUEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.049.613.160, y portador de la tarjeta profesional No. 252.110 del C.S de la J.

1.3. MINISTERIO PÚBLICO

- **PAOLA ROCIO PEREZ SANCHEZ**, en calidad de Procurado 67 Judicial I Para Asuntos Administrativos.

1.3. INASISTENCIAS Y EXCUSAS

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

Las partes quedan notificadas en estrados.

Las partes y el Ministerio Público manifiestan: Estar de acuerdo con la decisión.

2. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Se pone en conocimiento de las partes como del Ministerio Público que revisado nuevamente el expediente se advierte que éste despacho es competente para conocer del presente asunto (Art 155 del C.P.A.C.A.), las partes son capaces (art. 159 ídem y 54 C.G.P.) están debidamente representadas (art. 75 C.G.P.) y la demanda se notificó en debida forma (arts. 171 y 199 C.P.A.C.A., modificado por el 612 del C.G.P), además que se cumplen con los demás presupuestos procesales de la acción. No obstante, se concede el uso de la palabra a las partes para que se manifiesten si advierten algún otro vicio o irregularidad que afecte lo actuado hasta esta etapa procesal:

- **Las partes y el Ministerio Público:** no hacen ninguna manifestación.

Orden seguido, el Despacho advierte a los intervinientes que agotada esta etapa procesal, y salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrá alegar con posterioridad vicio alguno de las actuaciones surtidas hasta el momento.

3. DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

La entidad accionada con la contestación de la demanda propuso las excepciones denominadas; "***inexistencia del derecho reclamado o cobro de lo no debido; presunción de legalidad de los actos administrativos demandados; y prescripción de las mesadas***" (fl. 68) a las cuales se dio traslado de conformidad con el artículo 175 del C.P.A.C.A., según se observa a folio 77.

Medios de defensa, que serán resueltas con el fondo del asunto, atendiendo su contenido y la condición accesoria que poseen y debido a que en este estado procesal sólo está previsto para que el Juez se pronuncie sobre las excepciones taxativamente previstas en el artículo 180 N° 6 del C.P.A.C.A.- *cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.*- y sobre las previas que se encuentran igualmente de forma taxativa enlistadas en el artículo 100 del C.G.P., norma aplicable en virtud de la remisión que contempla el artículo 306¹ del C.P.A.C.A.

¹ **Artículo 306. Aspectos no regulados.** En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tuzja
Referencia: Nulidad y Restablecimiento de Derechos., N° 15001-33-33-006-2017-0093-00
Demandante: Julio Vicente Castillo Roncancio
Demandado: Caja Suellos de Retiro de la Policía Nacional -CASUR-

Las partes quedan notificadas en estrados.

Las partes y el Ministerio Público: señalan estar de acuerdo con la decisión.

4. FIJACIÓN DEL LITIGIO:

Revisada la demanda y su contestación, se evidencia consenso en el hecho primero, según el cual al demandante se le reconoció la asignación de retiro a partir del 17 de diciembre de 1987 (fl. 48). Por lo cual, se indaga a las partes acerca de si existe acuerdo sobre otros hechos y demás extremos de la demanda, de acuerdo con el numeral 7º del artículo 180 del C.P.A.C.A., para lo cual se concede el uso de la palabra.

Parte demandante: Se atiene ratifica en lo planteado en la demanda.

Entidad demandada: Se ratifica en los hechos de la contestación de la demanda.

Una vez escuchadas las partes, se procede a fijar el litigio sobre las pretensiones y los hechos de la demanda, salvo las precisiones efectuadas por el Despacho respecto de las circunstancias fácticas en las que hubo consenso.

Con fundamento en lo anterior, se **fija el litigio** en los siguientes términos:

*¿ El asunto se contrae a establecer si el demandante **Julio Vicente Castillo Roncancio**, en su condición de miembro retirado de la Policía Nacional, tiene derecho a que se reliquide su asignación de retiro de conformidad con lo señalado en los Decretos 2863 de 2007, 673 de 2008 y 773 de 2009 es decir con el 50% de la prima de actividad, y no conforme lo hizo la entidad demandada aplicando el Decreto 2063 de 1984, y en virtud del principio de oscilación?*

Se concede el uso de la palabra a las partes para que se pronuncien sobre lo fijación del litigio expuesta por el Despacho:

- **Apoderado de la parte actora:** Conforme con la decisión.
- **Apoderado de la entidad accionada:** Sin manifestación.
- **Ministerio Público:** Conforme con la fijación del litigio.

5. CONCILIACIÓN:

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 180 del C.P.A.C.A. se le concede el uso de la palabra a las partes para que manifiesten si existe ánimo conciliatorio y si en el presente caso la entidad accionada se reunió con el comité de conciliación, para lo cual deberá allegar el acta de conciliación emitida por dicho comité.

- **Apoderada parte demandada:** quien manifiesta que para el proceso de la referencia se realizó Comité de Conciliación, y se determinó que no es factible conciliar y allega el acta que contiene su dicho.
- **Apoderado de la parte actora:** solicita se declare fallida esta etapa conciliatoria.
- **Ministerio Público:** Solicita declarar fracasada la etapa conciliatoria y continuar con el trámite normal del proceso.

Una vez escuchadas las partes, el Despacho declara fracasada esta fase de la audiencia, y en consecuencia ordena seguir con el trámite normal de la diligencia.

Las partes y el Ministerio Público quedan notificadas en estrados: quienes indican estar de acuerdo con lo dispuesto en el Despacho.

6. MEDIDAS CAUTELARES.

En la presentación de la demanda no se solicitaron medidas cautelares y tampoco durante el trámite de la audiencia, por lo que no hay lugar a su resolución.

Las partes quedan notificadas en estrado.

Las partes y el Ministerio Público indican estar de acuerdo con el Despacho

7. DECRETO DE PRUEBAS:

7.1. PARTE DEMANDANTE:

DOCUMENTALES APORTADAS:

Con el valor probatorio que les confiere la Ley, téngase como pruebas documentales las aportadas con la demanda, relacionadas en el acápite de pruebas y que obra a folio 18 a 25.

7.2. PARTE DEMANDADA:

DOCUMENTALES APORTADAS:

Con el valor probatorio que les confiere la Ley, téngase como pruebas documentales las aportadas con la contestación de la demanda, y que obran a folio 76 en medio magnético.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

- **Apoderado entidad accionada:** De acuerdo con el decreto de pruebas.
- **Apoderado parte demandante:** conforme con su decisión.
- **Ministerio Público:** señala estarse a lo resuelto.

8. PRESCINDIR DE LA AUDIENCIA DE PRUEBAS.

Advierte el Despacho que no existen pruebas por practicar, y las obrantes en el expediente son suficientes para proferir decisión de fondo, en consecuencia se dará aplicación al inciso final del artículo 179 del C.P.A.C.A., para lo cual se prescinde de la audiencia de pruebas, se procede a escuchar los alegatos de conclusión de las partes y el concepto del Ministerio Público y dictar sentencia.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

- Las partes y el Ministerio Público: indican estar de acuerdo con el Despacho

9. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

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

- Apoderado de la parte actora.** (Minuto 12; 47 a Minuto 15; 23)
- Apoderada de la entidad demandada.** (Minuto 15; 24 a Minuto 16; 12)
- La Procuradora 67 delegado a este Despacho:** (Minuto 16; 13 a Minuto 24; 30)

10. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

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

10.1 Presentación del caso y planteamiento del problema a resolver

Surtidas a cabalidad todas las demás etapas correspondientes al proceso ordinario sin que se observen causales de nulidad que invalide lo actuado, procede el despacho a decidir de fondo el presente asunto bajo el siguiente problema jurídico:

*¿ El asunto se contrae a establecer si el demandante **Julio Vicente Castillo Roncancio**, en su condición de miembro retirado de la Policía Nacional, tiene derecho a que se reliquide su asignación de retiro de conformidad con lo señalado en los Decretos 2863 de 2007, 673 de 2008 y 773 de 2009 es decir con el 50% de la prima de actividad, y no conforme lo hizo la entidad demandada aplicando el Decreto 2063 de 1984, en virtud del principio de oscilación?*

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

Para resolver el problema jurídico planteado el Despacho resolverá los siguientes ítems: **i)** La prima de actividad para agentes de la policía nacional; **ii)** Oscilación de asignaciones de retiro y pensiones, para el caso de agentes; **iii)** Caso concreto.

10.2.1. La prima de actividad para agentes de la Policía Nacional.

La prima de actividad tiene su génesis con la expedición de la de la Ley 131 de 1961 "Por la cual se crea una prima a favor del personal de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional", que indicó:

Artículo 1º El personal de Oficiales y Suboficiales de la Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho a una prima de actividad igual al quince por ciento (15%) de su sueldo básico mensual.

(...)

Artículo 3º Las primas de que trata esta ley no son computables para efectos de asignaciones de retiro, pensiones y demás prestaciones sociales.

(...)"

Tal como lo manifestó el Consejo de Estado² la Prima de Actividad se estableció desde su creación como una prestación a favor de los miembros activos de la Fuerza Pública, y posteriormente se convirtió en factor de liquidación de las asignaciones de retiro según el porcentaje establecido para los años en que el interesado estuvo en servicio activo.

El Congreso de la República trazó unas pautas en cuanto al régimen prestacional de la Fuerza Pública bajo las cuales el Gobierno Nacional, fijó a partir de varias normas lo concerniente a la prima de actividad, en los porcentajes correspondientes teniendo en

² Sentencia del Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Radicación No. 25000-23-25-000-2002-10194-01(2137-07)

cuenta para cada caso los años de servicio y la condición del servidor, es decir si se trataba de Agente de Policía, Oficial y Suboficial de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Teniendo en cuenta lo anterior y que el solicitante en este caso es agente de policía se abordará este tema en específico conforme pasa a exponerse:

El régimen pensional aplicable a los Agentes de Policía está supeditado al momento en que se produzca el retiro del servicio, junto con los porcentajes y los factores salariales previstos por la normatividad vigente para ese entonces.

Es así como en principio el Decreto 2063 de 1984 en su artículo 40³ estableció la forma como debía liquidarse la prima de actividad a los agentes de policía equivalente al treinta por ciento (30%) del sueldo básico y se aumentará en un cinco por ciento (5%) por cada cinco (5) años de servicio cumplidos

Así mismo en su artículo 98⁴ definió las bases de liquidación de la asignación de retiro, entre las cuales se encuentra la Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto y el artículo 99⁵ fijó los porcentajes en que debe ser computada la prima de actividad, teniendo en cuenta el tiempo por el cual prestaron su servicio a la Institución.

Posteriormente el Decreto 1213 de 1990, en los artículos 30, 100 y 101 reprodujo en parte los artículos antes mencionados, haciendo algunos cambios no sustanciales en torno a las bases de liquidación; sin embargo, mantuvo la prima de actividad como factor salarial liquidable de la asignación de retiro, en los mismos porcentajes previstos por el artículo 99 del Decreto 2063 de 1984.

Respecto al régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública para efectos de determinar el porcentaje de la prima de actividad como base de liquidación de la asignación de retiro, la jurisprudencia del Consejo de Estado⁶ ha sido reiterativa en señalar que es el vigente al momento en que se cause el retiro.

³ Artículo 40 del Decreto 2063 de 1984 "**PRIMA DE ACTIVIDAD.** (Decreto derogado por el artículo 179 del Decreto 97 de 1989). Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad, que será equivalente al treinta por ciento (30%) del sueldo básico y se aumentará en un cinco por ciento (5%) por cada cinco (5) años de servicio cumplidos"

⁴ Artículo 98 del Decreto 2063 de 1984 "**BASES DE LA LIQUIDACIÓN.** (Decreto derogado por el artículo 179 del Decreto 97 de 1989) A partir de la vigencia del presente decreto, a los Agentes de la Policía Nacional que se retiren o sean retirados del servicio activo se les liquidarán las prestaciones sociales, sobre las siguientes partidas, así:
Cesantía y demás prestaciones unitarias, sobre:

Sueldo básico

Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto.

Prima de antigüedad

Una doceava parte (1/12) de la prima de Navidad.

Subsidio Familiar

Asignaciones de retiro y pensiones, sobre:

Sueldo básico

Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto,

Prima de antigüedad

Una doceava parte (1/12) de la prima de Navidad.

Subsidio Familiar, liquidado conforme lo dispuesto en el artículo 41 de este estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) de/respectivo sueldo básico.

(...y (Negrilla y subrayado fuera de texto).

⁵ Artículo 99 del Decreto 2063 de 1984 "**COMPUTO DE PRIMA DE ACTIVIDAD.** (Decreto derogado por el artículo 179 del Decreto 97 de 1989). A los Agentes que se retiren o sean retirados del servicio activo a partir de la vigencia del presente decreto, para efectos de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, la prima de actividad se les computará de la siguiente forma:

Para Agentes con menos de veinte (20) años de servicio, el quince por ciento (15%) del sueldo básico.

Para Agentes entre veinte (20) y veinticinco (25) años de servicios, el veinte por ciento (20%) del sueldo básico.

Para Agentes con más de veinticinco (25) años de servicio, el veinticinco por ciento (25%) del sueldo básico."

⁶ Ver Sentencia del 21 de agosto de 2008, radicación 0663-08, Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve; Sentencia 16 de abril de 2009, Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila

Juzgado Sexto Administrativo de Oradidad del Circuito Judicial de Taxja
Referencia: Nulidad y Restablecimiento de Derechos, N° 15001-33-33-006-2017-0093-00
Demandante: Julio Vicente Castillo Rencanco
Demandado: Caja Sueldos de Retiro de la Policía Nacional-CASUR

Igualmente la Corte Constitucional en sentencia C - 924 de 2005 al resolver los alcances de la Ley 923 de 2004, señaló que el régimen jurídico pensional aplicable a cada asunto, está determinado por la fecha en que se originen los hechos que den lugar a la pensión, toda vez que la nueva ley rige hacia el futuro y se aplica a los casos que se configuren a partir de su vigencia, sin que se afecten las situaciones consolidadas con el régimen anterior.

Por lo mencionado en precedencia, las situaciones afianzadas con regímenes anteriores no puedan verse beneficiadas o afectadas por normas posteriores, por tanto no es posible pregonar la igualdad de condiciones pensionales entre sujetos destinatarios de regímenes distintos.

Con posterioridad el Decreto 2863 de 2007 "Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1515 de 2007 y se dictan otras disposiciones", dispuso en su artículo 2°:

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

Para el cómputo de esta prima en las prestaciones sociales, diferentes a la asignación de retiro o pensión, de que tratan los artículos 159 del Decreto-ley 1211 de 1990 y 141 del Decreto-ley 1212 de 1990, se ajustará el porcentaje a que se tenga derecho según el tiempo de servicio en el cincuenta por ciento (50%)"

El artículo 4° *Ibíd*em complementó de alguna manera la norma anterior extendiendo sus efectos al personal oficial y suboficial de las Fuerzas Militares y de Policía no activos, al respecto señaló lo siguiente:

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

10.2.2. Oscilación de Asignaciones de Retiro y Pensiones

Con el ánimo de mantener el poder adquisitivo de las asignaciones de retiro, el legislador, estableció la aplicación del principio de oscilación, con el fin de proteger la dignidad humana y mínimo vital de los miembros de la Fuerza Pública y Policía Nacional, éste principio fue consignado en el Decreto 2063 de 1984, de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 109. OSCILACIÓN DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIONES. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto, se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para un Agente y de conformidad con lo dispuesto en el

artículo 98 de este estatuto; en ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal. Los Agentes o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la Administración Pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley".

Posteriormente mediante del Decreto 97 de 1989, se reguló el tema de la oscilación, no obstante dicha norma fue declarada inexecutable.

Finalmente, el Decreto 1213 del año 1990 señaló la obligatoriedad de la oscilación en materia de asignación de retiro en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 110. OSCILACION DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIONES. Las asignaciones de retiro y pensiones de que trata el presente Decreto, se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para un Agente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100 de este Estatuto; en ningún caso aquéllas serán inferiores al salario mínimo legal. Los Agentes o beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la Administración Pública, a menos que así lo disponga expresamente la Ley".

En éste punto valga anotar que el Consejo de Estado en Sentencia de fecha 15 de abril de 2010, C.P. Dr. VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, Radicación No 25000-23-25-000-2008-90149-01(0333) advirtió con respecto a la oscilación⁷ de la asignación de retiro y pensiones lo siguiente:

Ahora bien, en principio, debe afirmarse, las partidas computables vigentes a la fecha en que se adquirió el derecho son las que legalmente pueden tenerse en cuenta durante todo el tiempo en que la asignación de retiro se devengue; diferente es, que por virtud del principio de oscilación, la asignación de retiro se reajuste en los mismos porcentajes en los que anualmente se incrementa la asignación en actividad.
(Subrayas fuera de texto)

Finalmente, es de resaltar que en un caso de similares contornos al aquí debatido el Tribunal Administrativo de Boyacá⁸ hizo referencia al principio de oscilación en los siguiente términos;

"No obstante, la Sala debe precisar que pese a que la actora pretende la aplicación del principio de oscilación a su asignación de retiro en los términos del artículo 42 del Decreto 4433 de 2007, no es posible pues en los artículos 2 y 4 de la misma norma no se incluye a los agentes de policía como beneficiarios de dicha modificación.

*Recopilado el anterior marco normativo y jurisprudencial **se puede concluir que el trato diferente entre los Agentes y los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y Policía Nacional, fijado en el Decreto 2863 de 2007, no acarrea la vulneración del principio de igualdad ni de oscilación, toda vez que sus cargos responden a condiciones y funciones totalmente distintas entre sí, en***

⁷ Sobre el principio de **oscilación** en Sentencia del Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda-Subsección A- C.P: William Hernández Gómez con Rad: 11001-03-25-000-2010-00186-00(1316-10), del 23 de febrero del 2017 se indicó lo siguiente; **"Otra limitación impuesta por la jurisprudencia al alcance de este principio, se refiere a que en su aplicación no es viable la creación de un nuevo factor computable, sino que solamente está dirigido a la variación porcentual que podrían sufrir los factores básicos de liquidación. Aserto que se expuso en un caso en el que solicitó la reliquidación de la asignación de retiro con inclusión de la prima mensual y se concluyó que tal emolumento no era una partida computable en la liquidación de dicha prestación."**

⁸ Sentencia del 12 de diciembre de 2017, Tribunal Administrativo de Boyacá –Sala de Decisión No. 1- Rad. 150013333003201400157-01; M.P. Fabio Iván Afanador García.

Juzgado Sueto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tuzja
Referencia: Nulidad y Restablecimiento de Derecho, N° 15001-33-33-006-2017-0093-00
Demandante: Julio Vicente Castillo Roncancio
Demandado: Caja Sueldos de Retiro de la Policía Nacional -CASUR-

consecuencia no resulta procedente inaplicar su contenido, al no ser contrario a la Constitución Política. " (Negrilla fuera del texto)

10.2.3. Caso concreto

El señor **Julio Vicente Castillo Roncancio** es agente ® de la Policía Nacional y le fue reconocida asignación de retiro mediante **Resolución No. 1474 del 8 de mayo de 1987**, acto administrativo, en el cual se tuvo como base de liquidación de la asignación de retiro el **20%** por concepto de prima de actividad, monto sobre el cual reclama la aplicación del principio de oscilación.

Por su parte, la entidad demandada dentro del término para contestar la demanda presentó escrito, a través del cual indica que no es viable reconocer el derecho al reajuste y pago de la asignación de retiro conforme a la prima de actividad consignada en el Decreto 4433 de 2004, Decreto 2070 de 2003 (declarado inexecutable mediante sentencia C-432 de 2004) y Decreto 2863 de 2007, pues dicha prestación debe ser liquidada conforme a la normativa vigente para la fecha en que el demandante estuvo activo.

Refiere que el demandante fue retirado del servicio el 17 de diciembre de 1987 conforme al Decreto 613 de 1977 y demás normas vigentes para la época, conformada su asignación por el 82% de sueldo básico y las partidas correspondientes al grado, incluido el 15% de la prima de actividad inicialmente y que con posterioridad dando cumplimiento al Decreto 2863 de 2007 se ajustó a 37.5%

Al respecto, sobre este tema se ha pronunciado el Tribunal Administrativo de Boyacá quien ha señalado que el régimen aplicable a efectos de la inclusión del porcentaje de la prima de actividad, debe corresponder con el cual se haya concretado el derecho de retiro y disfrute de la respectiva asignación, así se dijo en sentencia⁹, del 12 de febrero de 2016, en los siguientes términos:

"El régimen pensional aplicable a los Agentes de Policía está supeditado al momento en que se produzca el retiro del servicio, junto con los porcentajes y los factores salariales previstos por la normatividad vigente para ese entonces".

En el proceso se encuentra demostrado, que el demandante prestó sus servicios en el rango de agente en la Policía Nacional por un total de veinte (20) años, nueve (9) meses y un (1) día, tal como se desprende de la Resolución que reconoció la asignación de retiro (fl.22).

Al completar el respectivo tiempo para servicios para disfrute de asignación de retiro, la entidad demandada mediante Resolución No 1475 del 8 de mayo del año 1987, le reconoció la asignación de retiro teniendo como partidas, el 70% del sueldo básico de actividad y las partidas legalmente computables (fl. 22).

De la misma documental- se puede extraer que al demandante le fue reconocida su asignación de retiro de conformidad con la tabla de liquidación también allegada al expediente de ella se puede advertir que se le tuvo un monto total reconocido del setenta por ciento (70%) del sueldo de actividad, entre otros conceptos, una prima de actividad del 20%, circunstancia que se repitió por lo menos hasta el mes de febrero del año 2016, de conformidad con la documental allegada obrante a folios 24 y 25 y 76 en medio magnético.

⁹ Radicado 15001-33-33-008-2013-00099-01; M.P. Ana Yasmín Torres Torres

Conforme a lo expuesto y en relación con la liquidación de la asignación de retiro del demandante, esta debió realizarse conforme a lo consagrado en artículo 99 del Decreto 2063 de 1984, con los siguientes parámetros:

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

Para Agentes con menos de veinte (20) años de servicio, el quince por ciento (15%) del sueldo básico.

Para Agentes entre veinte (20) y veinticinco (25) años de servicios, el veinte por ciento (20%) del sueldo básico.

Para Agentes con más de veinticinco (25) años de servicio, el veinticinco por ciento (25%) del sueldo básico."

Contrastados los supuestos fácticos que fueron demostrados en el plenario, con la normativa aplicable al asunto en concreto se tiene que al demandante le fue reconocida la asignación de retiro, respetando los parámetros legales que **le eran aplicables al momento de adquirir el derecho a percibir la asignación, lo mismo que el porcentaje que dado su tiempo de servicios, le correspondía por la partida de la prima de actividad, esto es, el 20%**, por lo tanto no se evidencia prosperidad en las pretensiones de nulidad del acto demandado pues aquel se encuentra acorde con el marco legal y jurisprudencial citado.

Ahora, en lo que tiene que ver con la aplicación retroactiva de la norma que regula el asunto o la aplicación favorable se tiene que el señor **Julio Vicente Castillo Roncancio**, en su calidad de Agente ® de la Policía Nacional no puede ser beneficiario de las consignas normativas estipuladas en el Decreto 2863 de 2007, cuya vigencia comenzó a regir el 27 de julio del mismo año, pues esa normatividad no tiene efectos retroactivos, **ni tampoco deo como beneficiarios al rango de agentes** pues dicha prerrogativa expresamente quedó establecida para Oficiales y Sub Oficiales de los FFMM y de Policía, aspecto que fue analizado por el Tribunal Administrativo de Boyacá, en sentencia de 9 de junio del año 2016¹⁰;

*"Así entonces, partiendo de que el reajuste demandado a la prima de actividad del demandante reconocida como Agente de la Policía Nacional **no fue considerado para este grupo**, fuerza concluir que la misma no puede ser reconocida al demandante y que, si el derecho no existe para el personal en servicio activo correspondiente a este grupo — Agentes de la Policía Nacional — carece de eficacia examinar el principio de oscilación que gira entorno a que al personal en retiro se le debe aplicar el mismo régimen que al personal en servicio activo, como acertadamente lo concluyó el a-quo.*

*La jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado señalan que la igualdad se predica entre iguales y para que proceda un cargo por vulneración de dicho principio, la condición esencial es que exista un tratamiento diferenciado a dos personas o grupos de personas que se encuentren en **idénticas** circunstancias. Tal presupuesto no surge en el sub lite, pues al interior de las Fuerzas Armadas no es posible situar en un plano de igualdad al grupo de Agentes y al grupo de Oficiales y Suboficiales; se trata*

¹⁰ M.P. Clara Elisa Cifuentes; Así mismo, ver Sentencia del 25 de abril de 2017, Tribunal Administrativo de Boyacá –Sala de Decisión No. 4- Rad. 150013333004201500149-01; M.P. José Ascensión Fernández Osorio; y Sentencia del 21 de febrero de 2018, Tribunal Administrativo de Boyacá –Sala de Decisión No. 2- Rad. 150013333002201600030-01; M.P. Luis Ernesto Arciniegas Triana (en este última se trató el caso de un oficial del ejército, quien de acuerdo a la normatividad tiene derecho al reajuste de su asignación de retiro aumentando el concepto de prima de actividad)

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tunja
Referencia: Nulidad y Restablecimiento de Derechos, N° 15001-33-33-006-2017-0093-00
Demandante: Julio Vicente Castillo Roncancio
Demandado: Caja Sueldos de Retiro de la Policía Nacional -CASUR-

de categorías de servidores claramente diferenciables en cuanto a niveles, grados, tareas y responsabilidades."

Así las cosas, se encuentra prohibido aplicar de manera retroactiva la norma invocada por el actor así como tampoco es viable darle aplicación a la misma por virtud del principio de favorabilidad pues como acaba de citarse, el personal de agentes en actividad tampoco les aplica el reajuste de que trata la aludida normatividad y por ende no cabe pensar en la aplicación para un agente que se encuentra en calidad de retirado.

En este orden de ideas, no le asiste el derecho al actor de dar aplicación a un régimen de liquidación de porcentaje de la prima de actividad que no le corresponde pues la liquidación realizada en la correspondiente asignación de retiro, fue hecha de conformidad con la normatividad que estaba vigente para su momento, esto es el artículo 99 del Decreto 2063 de 1984, con un porcentaje del 20% de conformidad con tiempo trabajado por el demandante, en ese sentido no podrá declararse la nulidad del acto demandado lo que implica negar las pretensiones de la demanda, declarando prosperas las excepciones de **"inexistencia del derecho reclamado o cobro de lo no debido; presunción de legalidad de los actos administrativos demandados;** propuestas por CASUR.

11. Costas y agencias en derecho.

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

En ese sentido, en consideración a las reglas establecidas por la jurisprudencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso, Sección Segunda, - Subsección "A" C.P: William Hernández Gómez. Fecha siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01 No. Interno 1291-2014.

El Despacho condenará en costas y agencias en derecho a la parte vencida. Las costas serán liquidadas por Secretaría y para el efecto debe seguirse el procedimiento establecido en el artículo 366 del C.G.P.

Como agencias en derecho se establece en favor de la entidad demandada la suma **\$226.478** que corresponde al 4% de la estimación de la cuantía indicada en la demanda (\$5.661.950), de conformidad con el numeral 3.1.2 del Acuerdo PSAA 16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO. Declarar la prosperidad de las excepciones tituladas **inexistencia del derecho reclamado o cobro de lo no debido y presunción de legalidad de los actos administrativos demandados** presentadas por la entidad demandada de acuerdo con lo consignado en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. Negar las pretensiones de la demanda instaurada por el señor **JULIO VICENTE CASTILLO RONCANCIO** contra la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL -CASUR-**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. Condenar en costas a la parte demandante. Líquidense por Secretaría y para el efecto debe seguir el procedimiento establecido en el artículo 366 del C.G.P.

CUARTO. Fijar como agencias en derecho la suma de **\$226.478** a favor de la parte demandada y a cargo de la vencida.

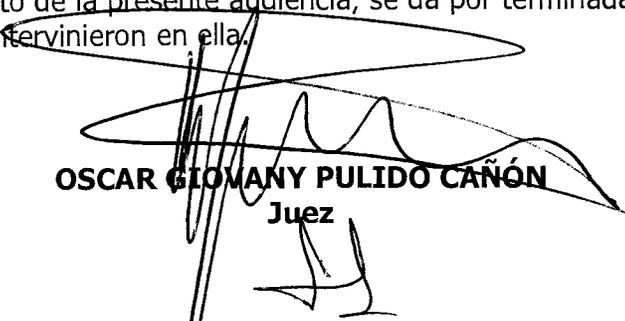
QUINTO. En firme esta providencia, archívese el expediente y déjese las anotaciones en el Sistema Único de Información de la Rama Judicial "Justicia Siglo XXI". Si existe excedente de gastos procesales devuélvase al interesado.

Las partes quedan notificadas en estrados.

La parte demandante interpone el recurso de apelación.

La parte demandada y el Ministerio Público: están de acuerdo con la decisión

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se da por terminada siendo las 9. 53 am y se firma por quienes intervinieron en ella.


OSCAR GIOVANY PULIDO CAÑÓN
Juez

JOHN ALEJANDRO CASTILLO
Apoderado Parte Demandante


GERMAN EDUARDO TOAUSURA RODRIGUEZ
Apoderado Parte demandada


PAOLA ROCIO PEREZ SANCHEZ
Ministerio Público


PABLO JOSE ARIAS PAEZ
Secretario Ad-hoc