



Consejo Superior  
de la Judicatura

102

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

---

<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>RAUL FERNEY CUESTA BERNAL</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR-</b>
<b>EXPEDIENTE:</b>	<b>15001-33-33-006-2018-0027-00</b>

**ACTA No. 28 de 2019**  
**AUDIENCIA INICIAL ART. 180 C.P.A.C.A.**

En la ciudad de Tunja, a los seis (06) días del mes de marzo de 2019, siendo las nueve de la mañana (09:08 a.m.), día y hora fijados en la providencia del 28 de enero de 2019, se constituye el Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja en cabeza de su juez HERVERTH FERNANDO TORRES OREJUELA y en compañía del secretario ad hoc, profesional de Despacho, en audiencia para llevar a cabo aquella de que trata el artículo 180 del CPACA, dentro del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO No. 15001-33-33-006-2018-0027-00**, promovido por **RAUL FERNEY CUESTA BERNAL**, en contra de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR-**.

Se informa a los asistentes 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. Medidas cautelares
7. Decreto de Pruebas.
8. *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 el Despacho 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: RAUL FERNEY CUESTA BERNAL** identificado con cédula de ciudadanía No. 7.335.339

- Apoderado: **CARLOS ENRIQUE FORERO SÁNCHEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.992.754, y portador de la tarjeta profesional No. 110.884 del C.S. de la J. (fl. 1 y 69). Quien concurre en el transcurso de la diligencia.

**1.2.- CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR-**

- Apoderado: **GERMAN EDUARDO TOASURA RODRÍGUEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.049.613.160, y portador de la tarjeta profesional 252.110 del C.S. de la J. A quien el despacho le reconoce personería, al cumplir con los requisitos legales.

**1.3. MINISTERIO PÚBLICO**

- **PAOLA ROCIO PEREZ SANCHEZ**, en calidad de Procurado 67 Judicial I Para Asuntos Administrativos. No concurre a la diligencia.

**Las partes quedaron notificados en estrados.**

**Estuvieron conformes con la decisión**

**INASISTENCIAS Y EXCUSAS**

Se deja constancia de la inasistencia del apoderado de la **parte demandante**, la representante del **Ministerio Público**, el **representante de la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado**. No obstante lo anterior, se continúa con el orden de la audiencia, pues su inasistencia 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.

**La parte demandada quedó notificada en estrados.**

**Estuvo conforme con la decisión**

**2. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Se pone en conocimiento de la parte asistente que revisado nuevamente el expediente se advierte que éste despacho es competente para conocer del presente asunto (núm. 2º 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 la parte asistente para que se manifieste si advierten vicio o irregularidad alguna que afecte lo actuado hasta esta etapa procesal: el apoderado de la entidad demandada refiere que no advierte vicio o irregularidad que afecte el trámite procesal. El Despacho advierte saneado el proceso hasta este momento procesal.

**La parte demandada quedó notificada en estrados.**

**Estuvo conforme con la decisión**

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tarma

N.º y R. N.º 15001-33-33-006-2018-0027-00

Demandante: Raúl Ferney Cuesta Bernal

Demandado: -CASUR-

### 3. DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

La entidad demandada **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR-** no dio contestación al presente medio de control a pesar de estar debidamente notificada, por lo tanto no formuló medio exceptivo alguno.

Así mismo, el Despacho no encontró excepción alguna que deba declarar en este momento procesal el cual sólo está previsto para que el Juez se pronuncie sobre las excepciones taxativamente previstas en el artículo 180 N.º 6 del C.P.A.C.A.- *cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.*- y las previas establecidas de forma taxativa enlistadas en el artículo 100 del C.G.P., norma aplicable en virtud de la remisión normativa del artículo 306<sup>1</sup> del C.P.A.C.A.

Lo anterior, sin perjuicio de que en la sentencia se decida sobre cualquier excepción que resulte probada de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del CPACA.

**La parte demandada quedó notificada en estrados.**

**Estuvo conforme con la decisión**

### 4. FIJACIÓN DEL LITIGIO

Para fijar el litigio objeto de pronunciamiento futuro de este Despacho, es menester recordar a las partes que el apoderado judicial del señor **RAUL FERNEY CUESTA BERNAL** en el libelo introductorio presentó las siguientes pretensiones (fl. 45): **(i)** Declarar la **NULIDAD** del acto administrativo contenido en oficio 251866 de fecha 1 de agosto de 2017, proferido por el Director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, mediante el cual se negó el reconocimiento y pago de la asignación de retiro del demandante, supuestamente por no cumplir con los presupuestos establecidos en los Decretos 1212 de 1990, 4433 de 2004 y 1157 de 2014, en concordancia con el Decreto 1858 de 2012; **(ii)** Como consecuencia de lo anterior a título del restablecimiento del derecho se condene a la entidad demandada **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL**, a pagar al demandante la asignación de retiro a la cual tiene derecho con los 3 meses de alta de conformidad con el artículo 144 del Decreto 1212 de 1990<sup>2</sup> que consagra el tiempo de 15 años para el derecho de la asignación de retiro, cuando este se produce por MALA CONDUCTA y un porcentaje del 50% de las partidas computables para la asignación de retiro y el reconocimiento y pago de todos los sueldos y prestaciones sociales dejados de devengar, desde la fecha del retiro es decir desde el 23 de mayo de 2017, como consta en el acto demandado, hasta que se produzca sentencia que reconozca el derecho y su

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Artículo 144. ASIGNACION DE RETIRO. Durante la vigencia del presente estatuto, los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios, o por mala conducta, por no asistir al servicio por más de cinco (5) días sin causa justificada, o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por disminución de la capacidad sico-física, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente y los que se retiren o sean separados con más de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente al cincuenta por ciento (50%) del monto de los primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda a los quince (15), sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) de los haberes de actividad. (subrayado y negrilla fuera de texto).

cumplimiento más los intereses moratorios y la indexación a que hubiere lugar, tomando como base el índice de precios al consumidor (I.P.C) certificado por el DANE, con base en las partidas computables contempladas en el artículo 140 del Decreto 1212 de 1990 en concordancia con el artículo el artículo 23 numeral 23.1 del Decreto 4433 de 2004, igualmente de conformidad con los requisitos, porcentajes y partidas computables que señala el Decreto 1157 de 2004; **(iii)** Que se decrete la medida cautelar de suspensión provisional del acto demandado, proferido por el director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional al no reconocerle y pagarle la asignación de retiro a la cual tiene derecho; **(iv)** Que se dé cabal cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en los artículos 192 de la Ley 1437 de 2011; **(v)** y que se condene en costas y agencias en derecho a la demandada. (Aclara el despacho que en lo referente a la pretensión de decretar medida cautelar sobre el acto demandado, el despacho refiere que ya fue objeto de pronunciamiento mediante providencia que se encuentra ejecutoriada.)

Ahora bien en relación con los hechos en los que se sustentan las pretensiones de conformidad como lo prevé el numeral 7º del artículo 180 del CPACA se indaga a las partes en relación con los mismos, aclarando que tal pronunciamiento no es una nueva oportunidad para contestar la demanda sino para lograr consensos.

- **Apoderada de la parte actora:** refiere que tal y como se planteó en el acto acusado, y las normas consignadas el personal retirado de la entidad por destitución deben acreditar la prestación del servicio por el termino de 20 años de servicio.
- **Apoderado de la parte demandada: no concurrió.**

-Escuchadas las partes, se informaba a la audiencia que su dicho será tenido en cuenta al momento de fijar el litigio. Sin embargo en razón a que la entidad demandada **-CASUR-** no dio contestación a la demanda, la controversia se circunscribe en todos los hechos, los cuales en forma sucinta refieren lo siguiente:

Que el demandante señor **RAÚL FERNEY CUESTA BERNAL** hoy Capitán retirado, prestó sus servicios personales en la Policía Nacional, mediante relación constitucional y legal, precedida por curso de formación y posesión con toma de juramento, ingresando el día 20 de enero de 2002 como Cadete y Alférez, luego de ello, se graduó como Subteniente el día 01 de diciembre de 2004, siendo retirado del servicio por fallo disciplinario de Destitución que fue confirmado en segunda instancia el 31 de marzo de 2017, y siendo ejecutada la sanción mediante Resolución No. 3379 del 15 de mayo de 2017. Por lo cual, el demandante prestó sus servicios en favor de la Policía Nacional durante 15 años, 2 meses, 15 días. (fl. 46).

Así mismo, se informa que mediante acto administrativo la entidad demandada negó el reconocimiento y pago de la asignación de retiro del demandante, citando una serie de normas que contemplan dicho beneficio; entre otras hipótesis, en favor del personal destituido después de 20 años de servicio, y según su dicho tal condición no la cumple el demandante.

*Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tarma*  
*N.º y R. N.º 15001-33-33-006-2018-0027-00*  
*Demandante: Raúl Ferney Cuesta Bernal*  
*Demandado: -CASUR-*

En ese orden de ideas, encuentra el Despacho que donde existe diferencia de criterio entre las partes, es en lo que tiene que ver con los requisitos para el reconocimiento de la asignación de retiro de un oficial de la Policía Nacional, cuando ha sido retirado por MALA CONDUCTA y el tiempo requerido para su obtención.

Teniendo en cuenta lo anterior y los aspectos en los que hay diferencias el Despacho pretende resolver los siguientes problemas jurídicos:

1. *¿Establecer la norma aplicable y el tiempo requerido para que un Oficial o Suboficial de la Policía Nacional, vinculado antes de la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, acceda a la asignación de retiro cuando su desvinculación se produce por destitución?*
2. *¿Determinar si es procedente ordenar **el pago de la asignación de retiro a favor del demandante, por parte de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR-**, en virtud de lo consignado en los Decretos 1212 de 1990, 4433 de 2004, 1157 de 2014, 1858 de 2012 y demás normas aplicables al caso bajo examen?*
3. *¿Así mismo, si es viable que la demandada **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR-**, pague en favor del demandante 3 meses de alta de conformidad con el artículo 144 del Decreto 1212 de 1990?*
4. *¿En caso de resultar procedente el reconocimiento de la asignación de retiro en favor del demandante, el Juzgado debe determinar si resulta factible disponer su pago a partir del 23 de mayo del 2017, fecha del retiro del servicio?*
5. *¿Si tal reconocimiento implica el ajuste previsto en el inciso 4 del artículo 187 del C.P.A.C.A. (indexación)?*
6. *¿Igualmente, si hay lugar a condena en costas?*

Atendiendo los problemas jurídicos esbozados el litigio que debe desatar el Despacho estriba en determinar si la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR-** debe reconocer en favor del señor **RAÚL FERNEY CUESTA BERNAL** la asignación de retiro solicitada.

Se concede el uso de la palabra a la parte demandada para que se pronuncien sobre la fijación del litigio expuesta por el Despacho: **Las parte demandada informa estar de acuerdo.**

**La parte demandada quedó notificada en estrados.  
 Estuvo conforme con la decisión**

El despacho hizo un receso de 2 minutos para verificar que el audio y video de la audiencia se encuentre debidamente registrada, vencido dicho término se continuó con la diligencia.

## **5. CONCILIACIÓN:**

A continuación, se le concede el uso de la palabra a las partes, para que manifiesten si les asiste ánimo conciliatorio, para solucionar sus diferencias en el presente proceso y si el caso fue sometido al Comité de Conciliación de cada una de las entidades.

- **Apoderado -CASUR-**: refiere que debido al cumulo de trabajo dicha entidad no ha estudiado el presente asunto, por lo que solicita si se suspenda la diligencia para adoptar la decisión.
- **El Despacho** corre traslado a la parte demandante refiere que no está de acuerdo con ese tiempo adicional, pues ya se dieron una serie de tiempos.

Luego de ello, el Despacho hace una serie de consideraciones respecto del presente asunto, y decide no acceder a la petición de suspensión, y declara fracasada esta fase de la audiencia, y en consecuencia se ordena seguir con el trámite establecido para esta audiencia.

**La parte demandada quedo notificada en estrados.  
Estuvo conformes con la decisión**

## **6. MEDIDAS CAUTELARES.**

En la presente demanda se solicitó la práctica de una medida cautelar que buscaba *la suspensión provisional del acto administrativo demandado, proferido por la entidad demandada, mediante el cual se niega la asignación de retiro del demandante*, la cual fue resuelta de forma desfavorable como se evidencia en auto de fecha 9 de octubre del 2018 que consta a folio 85 del expediente; de otra parte, luego de revisar nuevamente el expediente no se encuentra ninguna otra solicitud de medida cautelar por resolver, por lo cual se continua con el trámite normal de la diligencia.

**La parte demandada quedo notificada en estrados.  
Estuvo conformes con la decisión**

A las 9:40 de la mañana concurre el apoderado de la parte demandante Dr. **CARLOS ENRIQUE FORERO SÁNCHEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.992.754

## **7. DECRETO DE PRUEBAS:**

### **7.1. PARTE DEMANDANTE RAÚL FERNEY CUESTA BERNAL**

#### **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 obran a folios del 3 al 43.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tuzja  
N.º y R. N.º 15001-33-33-006-2018-0027-00  
Demandante: Raúl Ferrey Cuesta Bernal  
Demandado: -CASUR-

## **7.2. PARTE DEMANDADA CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR-**

No dio contestación a la demanda, por lo cual no solicito ni aportó pruebas, en razón a ello, no hay lugar a su decretó.

**Las partes quedaron notificados en estrados.  
Estuvieron conformes con la decisión**

## **9. PRESCINDIR DE LA AUDIENCIA DE PRUEBAS.**

Advierte el Despacho que no existen pruebas por practicar, y las pruebas 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 asistentes y seguidamente se dictara la sentencia que en derecho corresponda.

**Las partes quedaron notificados en estrados.  
Estuvieron conformes con la decisión**

## **10. 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:** Hace uso de la palabra a las 9;45 minutos y hasta las 9;55 minutos de la mañana (22 minuto de la segunda parte de la grabación) y solicita que se acceda a lo pretendido en la demanda.

**-Apoderado de la parte demandada -CASUR-:** solicita negar las pretensiones de la demanda (minuto 22;04 a minuto 23;15 de la segunda grabación)

## **11. 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.

### **11.1. Presentación del caso y planteamiento de los problemas a resolver**

Conforme se expuso en la fijación del litigio los problemas jurídicos que deben resolverse son los siguientes:

1. *¿Establecer la norma aplicable y el tiempo requerido para que un Oficial o Suboficial de la Policía Nacional, vinculado antes de la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, acceda a la asignación de retiro cuando su desvinculación se produce por destitución?*

2. ¿Determinar si es procedente ordenar **el pago de la asignación de retiro a favor del demandante, por parte de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR-**, en virtud de lo consignado en los Decretos 1212 de 1990, 4433 de 2004, 1157 de 2014, 1858 de 2012 y demás normas aplicables al caso bajo examen?
3. ¿Así mismo, si es viable que la demandada **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR-**, pague en favor del demandante 3 meses de alta de conformidad con el artículo 144 del Decreto 1212 de 1990?
4. ¿En caso de resultar procedente el reconocimiento de la asignación de retiro en favor del demandante, el Juzgado debe determinar si resulta factible disponer su pago a partir del 23 de mayo del 2017, fecha del retiro del servicio?
5. ¿Si tal reconocimiento implica el ajuste previsto en el inciso 4 del artículo 187 del C.P.A.C.A. (indexación)?
6. ¿Igualmente, si hay lugar a condena en costas?

Para dar respuesta a los problemas jurídicos planteados el Despacho resolverá los siguientes ítems: **(i)** Régimen de la asignación de retiro de la Policía Nacional, **(ii)** Marco normativo de la asignación de retiro de los oficiales y suboficiales de la policía nacional; **(iii)** Interpretación y alcances de la Ley marco 923 de 2004 y sus decretos reglamentarios; y **(iv)** El caso concreto.

### **11.2. Régimen de la asignación de retiro de la Policía Nacional.**

La asignación de retiro es un beneficio de naturaleza económica producto de la relación laboral administrativa existente entre el Estado y los miembros de la Fuerza Pública (Fuerzas Militares y Policía Nacional), quienes a la culminación definitiva de la prestación de sus servicios se hacen acreedores, en tanto cumplan con los requisitos que han sido establecidos, al reconocimiento y pago en forma mensual y de forma vitalicia de una determinada suma de dinero, cuya finalidad es garantizar, por lo menos, la satisfacción de las necesidades básicas del ex miembro de la fuerza pública y su familia.

En ese sentido, la asignación de retiro es la consagración de un sistema pensional especial para la Fuerza Pública y, por lo tanto, una de las formas en que se materializa el derecho a la seguridad social en este grupo poblacional, lo cual determina que constituya un derecho fundamental irrenunciable de conformidad con lo establecido en los artículos 48 y 53 de la Constitución Política de 1991.

En este orden, fueron expedidos entre otros, los Decretos 1212 (oficiales y suboficiales) y 1213 (agentes), por medio de los cuales se reformó el Estatuto del Personal de Agentes, Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional. Consagrando una estructura al interior de la entidad integrada por tres niveles; a saber, el de oficiales, el de agentes y el de suboficiales. Estas normas contemplaron en sus artículos 104 y 144 respectivamente, lo relacionado con la asignación de retiro de los integrantes de la fuerza policial.



Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tarma

N.º y R. N.º 15007-33-33-006-2018-0027-00

Demandante: Raúl Ferny Cuesta Bernal

Demandado: -CASUR-

### 11.3. Marco normativo de la asignación de retiro de los oficiales y suboficiales de la policía nacional.

El artículo 144 del Decreto 1212 de 1990, dispone lo siguiente:

**"Artículo 144. ASIGNACION DE RETIRO.** Durante la vigencia del presente estatuto, **los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios, o por mala conducta, por no asistir al servicio por más de cinco (5) días sin causa justificada, o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente y los que se retiren o sean separados con más de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente al cincuenta por ciento (50%) del monto de los primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda a los quince (15), sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) de los haberes de actividad.**

*Parágrafo 1o.* La asignación de retiro de los oficiales y suboficiales que durante la vigencia de este estatuto se retiren con treinta (30) o más de servicio, será equivalente al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas fijadas en el artículo 140, liquidadas en la forma prevista en este decreto.

*Parágrafo 2o.* Los oficiales y suboficiales retirados antes del 17 de diciembre de 1968 con treinta (30) o más años de servicio, continuarán percibiendo la asignación de retiro reajustada al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas que se incluyeron en cada caso para la respectiva asignación." **(Negrilla fuera del texto).**

Posteriormente, se expide por parte del Ministerio de defensa –Gobierno Nacional- el Decreto 41 del 10 de enero de 1994 "Por el cual se modifican las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones.", el cual, deroga el Decreto-Ley 1212 de 1990 con excepción de los títulos **IV** (de las asignaciones, primas, subsidios, pasajes y viáticos, descuentos y dotaciones); **VI** (de las prestaciones sociales), **IX** (del trámite para el reconocimiento de prestaciones sociales) y **X** (disposiciones varias). Por lo cual, quedaron incólumes las normas referentes a prestaciones sociales y asignación de retiro independientemente de la causa.

En el año 2004, se expidió la Ley 923 "Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política."

En el artículo 3 de la dicha ley se establecieron una serie de pautas para el reconocimiento de la asignación de retiro de los miembros de la fuerza pública de la siguiente manera:

**Artículo 3º. Elementos mínimos.** El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:

**3.1. El derecho a la asignación de retiro para los miembros de la Fuerza Pública se fijará exclusivamente teniendo en cuenta el tiempo de formación, el de servicio y/o el aportado. El tiempo de servicio para acceder al derecho de asignación de retiro será mínimo de 18 años de servicio y en ningún caso se exigirá como requisito para reconocer el derecho un tiempo superior a 25 años.**

**A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley, no se les exigirá como requisito para el reconocimiento del derecho un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al momento de la expedición de esta Ley cuando el retiro se produzca por solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando el retiro se produzca por cualquier otra causal.**

"(...) (...)”

**3.2. El monto de la asignación de retiro será fijado teniendo en cuenta el tiempo de servicio del miembro de la Fuerza, el cual no podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%) por los primeros quince (15) años de servicio, ni superior al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables.**

**3.3. Las partidas para liquidar la asignación de retiro serán las mismas sobre las cuales se fije el aporte a cargo de los miembros de la Fuerza Pública.**

**3.4. El aporte para la asignación de retiro a cargo de los miembros de la Fuerza Pública será fijado sobre las partidas computables para dicha asignación, el cual estará a cargo de los miembros de la Fuerza Pública en un porcentaje que no será inferior al cuatro punto cinco por ciento (4.5%), ni superior al cinco por ciento (5%).**

"(...) (...)”

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

**En todo caso el régimen de transición mantendrá como mínimo los tiempos de servicio exigidos en la presente ley para acceder al derecho de asignación de retiro para el personal de Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Fuerza Pública que se encuentren en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley.**

"(...) (...)”

De esta manera, la Ley 923 de 2004, prohibió exigir para quienes se encontraran en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la misma, un tiempo de servicios superior al dispuesto por las normas vigentes en ese momento, es decir 15 años de servicios en los términos del Decreto 1212 de 1990.

En desarrollo de la Ley 923 de 2004 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4433 de 2004, "Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública", prescribiendo en el art. 24, que la asignación de retiro para el personal de oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional **en servicio activo** que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, sean retirados después de dieciocho (18) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios, por disminución

Juzgado Sexto Administrativo de Oradidad del Circuito Judicial de Tarma  
 N.º y R. N.º 15001-33-33-006-2018-0027-00  
 Demandante: Raúl Ferrey Cuesta Bernal  
 Demandado: -CASAR-

de la capacidad psicofísica, o por voluntad del gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional según corresponda, **y los que se retiren o sean retirados** o sean separados en forma absoluta con más de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la caja de sueldos de retiro de la Policía Nacional, se les pague una asignación mensual de retiro (...) (...)”

Lo cual, implicó una extralimitación en el poder regulatorio por parte del Gobierno Nacional, desconociendo los parámetros de la Ley 923 de 2004, conllevando que mediante sentencias del Consejo de Estado –Sección Segunda- del 28 de febrero de 2013 y 23 de octubre del 2014, con ponencia de la Doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez<sup>3</sup>, se declarara la nulidad del mentado art. 24, al respecto en una de las providencias en lo pertinente para el presente asunto se indicó:

*“(...) es evidente que se está exigiendo para poder ser asignatario de la misma el cumplimiento como mínimo de dieciocho (18) años de servicio en unos casos y veinte (20) años de servicio en otros, lo cual resulta superior a lo establecido para el personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, por el artículo 115 del Decreto 1212 de 8 de junio de 1990, cuando sean llamados a calificar servicios, o por voluntad del Gobierno, o de la Dirección General de la Policía y, de la misma manera ocurre con respecto a la asignación de retiro a que tendrían derecho con 15 años de servicio en las hipótesis contempladas en el artículo 144 del mismo Decreto mencionado. (...) (...)”<sup>4</sup>*

En conclusión, el artículo 24 del Decreto 4433 de 2004 fue declarado nulo, pues incrementó los 15 años de servicio que exigía el Decreto 1212 de 1990 para acceder a la asignación de retiro, desconociendo los parámetros de la Ley 923 de 2004, que prohibió exigir mayor tiempo de servicios al consagrado en el Decreto 1212 de 1990, para acceder a la asignación de retiro para quienes se encontraran en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la referida Ley 923, es decir para el 30 de diciembre de 2004.

Luego de las anteriores normas, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1157 de 2014, en el, que entre otros lineamientos, señala los siguientes que resultan pertinentes para abordar el caso bajo examen:

*“(...) Que a los miembros de la policía nacional, que se encontraban en servicio activo al momento de la expedición de la ley 923 de 2004, **no se les exigirá como requisito para acceder a la asignación de retiro un tiempo de servicio superior al establecido por las disposiciones que se encontraban vigentes.** (...)”*

*“(...) Que los Agentes, Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que se encontraban amparados por los Decretos 1212 y 1213 de 1990, que acreditaban 15 años de servicio para la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004, **no se circunscriben únicamente a conservar el mismo tiempo de servicio exigido, sino que incluye la referencia de las causales de retiro previstas al momento de su vinculación.** (...)”*

<sup>3</sup> Sentencia del 28 de febrero de 2013- Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda -Rad. 2007-00061 -y Sentencia del 23 de octubre de 2014 - Rad: 11001-03-25-000-2007-00077-01(1551-07)- C.P.: Bertha Lucia Ramírez de Páez

<sup>4</sup> Sentencia del 28 de febrero de 2013- Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda -Rad. 2007-00061 - C.P.: Bertha Lucia Ramírez de Páez

Sumado a lo anterior, el Decreto 1157 de 2014, en su artículo 1 reiteró el régimen de transición del personal de las fuerzas militares que ingreso al servicio antes del 31 de diciembre de 2004, en los siguientes términos:

**Artículo 1o. ASIGNACIÓN DE RETIRO PARA EL PERSONAL DE OFICIALES, SUBOFICIALES Y AGENTES DE LA POLICÍA NACIONAL EN ACTIVIDAD.** *fijese el régimen de asignación mensual de retiro para el personal de oficiales, suboficiales y agentes de la policía nacional, escalafonados con anterioridad al 31 de diciembre de 2004, los cuales tendrán derecho cuando sean retirados del servicio activo después de quince (15) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad sicofísica, por voluntad del gobierno o de la dirección general de la policía nacional, según corresponda, y los que se retiren a solicitud propia, o sean separados en forma absoluta, con más de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que se terminen los tres (3) meses de alta, a que por la caja de sueldos de retiro de la policía nacional, se les pague una asignación mensual de retiro equivalente al cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas computables de que trata el artículo 23 del decreto 4433 de 2004, por los primeros quince (15) años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más, por cada año que exceda de los quince (15), hasta el ochenta y cinco por ciento (85%), incrementado en un dos por ciento (2%) por cada año adicional después de los veinticuatro (24) años de servicio, sin que el total sobrepase el noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables.*

**PARÁGRAFO.** *las condiciones previstas en este artículo para tener derecho a una asignación de retiro son aplicables al uniformado que sea retirado del servicio activo después de quince (15) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios, o por mala conducta, o por no asistir al servicio por más de cinco (5) días sin causa justificada, o por inasistencia al servicio o por voluntad del gobierno o de la dirección general de la policía nacional, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado o categoría, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente. (...) (...)"*

#### **11.4. Interpretación de los alcances de la Ley marco 923 de 2004 y sus decretos reglamentarios**

Para establecer, este punto, resulta pertinente citar la sentencia del 28 de febrero de 2013<sup>5</sup>, del Consejo de Estado- Sección segunda- que declaró la nulidad en la parte acusada del artículo 24 del Decreto 4433 de 2004, esto es la expresión, "**sean retirados después de dieciocho (18) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad psicofísica, o por voluntad del Gobierno o, de la Dirección General de la Policía Nacional según corresponda y, los que se retiren o sean retirados o sean separados en forma absoluta con más de veinte (20) años de servicio**", al determinar que el decreto reglamentario excedió el contenido de la Ley marco 923 de 2004, al respecto la providencia señaló:

*"(...) (...) Como puede observarse, en la norma acaba de transcribir se hace la distinción entre miembros de servicio de la Fuerza Pública en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 923 de 30 de diciembre de 2004, y quienes para entonces no se encontraran en servicio activo. (Se resalta).*

<sup>5</sup> Sentencia 28 de febrero de 2013, radicado interno número 1238-2007, Sección Segunda, Magistrada Ponente Bertha Lucía Ramírez de Páez

*Juzgado Sexto Administrativo de Oradidad del Circuito Judicial de Tuzja*  
*N y R. N° 15001-33-33-006-2018-0027-00*  
*Demandante: Raúl Ferny Cuesta Bernal*  
*Demandado: -CASUR-*

*Respecto de quienes se encontraban en servicio activo a la iniciación de la vigencia de la ley acabada de mencionar dispuso el legislador que "no se les exigirá como requisito para el reconocimiento del derecho un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al momento de expedición de esta ley cuando el retiro se produzca por solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando el retiro se produzca por cualquier otra causal".*

*Es decir, el ámbito de competencia del Presidente de la República en cuanto al contenido de los Decretos que expida para desarrollar esta Ley Marco quedó así expresamente delimitado por el legislador. Ello significa, entonces, que si no obra el Ejecutivo dentro de tales linderos competenciales, el decreto que se dicte fuera de ellos será violatorio no sólo de la Ley Marco, sino también del artículo 150 numeral 19 literal e) de la Constitución Política.*

*En virtud de lo dicho si el artículo 24 del Decreto 4433 de 2004, establece que el personal de la Policía en servicio activo que a la fecha de entrada en vigor de ese Decreto sea retirado "después de dieciocho (18) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad sicofísica o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional según corresponda y los que se retiren o sean retirados o sean separados en forma absoluta con más de veinte (20) años de servicio" tendrán derecho al pago de la asignación mensual de retiro como allí se determina, **es evidente que se está exigiendo para poder ser asignatario de la misma el cumplimiento como mínimo de dieciocho (18) años de servicio en unos casos y veinte (20) años de servicio en otros, lo cual resulta superior a lo establecido para el personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, por el artículo 115 del Decreto 1212 de 8 de junio de 1990, cuando sean llamados a calificar servicios, o por voluntad del Gobierno, o de la Dirección General de la Policía y, de la misma manera ocurre con respecto a la asignación de retiro a que tendrían derecho con 15 años de servicio en las hipótesis contempladas en el artículo 144 del mismo Decreto mencionado.***

*Igual sucede con el retiro por disposición de la Dirección General de la Policía Nacional en los casos señalados por el artículo 78 del Decreto 1213 de 1990, en armonía con el artículo 104 del mismo Decreto.*

***Surge como consecuencia del análisis en precedencia que las normas acusadas y que ahora son objeto de análisis quebrantaron entonces lo dispuesto en la Ley 923 de 2004, dentro de cuyo marco deberían haber sido expedidas, lo cual acarrea como consecuencia que también se quebrantó el artículo 150 numeral 19 literal e) de la Constitución Política y, por consiguiente se encuentran viciadas de nulidad. (...) (...) "Negrilla fuera del texto.***

Lineamientos, que han sido reiterados a lo largo del tiempo por el Consejo de Estado, como se puede observar en sentencia del 15 de marzo del 2018<sup>6</sup>, que en la parte pertinente indicó:

*"(...) (...) Al respecto se concluye que la Ley 923 de 2004, estableció como regla general que la asignación de retiro para los miembros de la Fuerza Pública se reconocería mínimo a partir de los 18 años de servicio, sin que se pudiese exigir más de 25; **no ocurre lo mismo para aquellos suboficiales o agentes de la institución que se encontraban activos a la fecha de entrar en***

<sup>6</sup> Sentencia del 15 de marzo del 2018 CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION SEGUNDA- SUBSECCION A -Rad. 05001-23-33-000-2014-01171-01(4081-15)-C.P.: RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS

**vigencia la norma<sup>7</sup>, puesto que para estos últimos se determinó que en caso de que el retiro se diera por solicitud propia, la asignación de retiro se reconocería con el tiempo de servicios previsto en las disposiciones vigentes, mientras que si el retiro se daba por cualquiera otra causal, se podía fijar como requisito un mínimo de 15 años.**

En efecto, el artículo 3 de la Ley 923 de 2004, en su inciso tercero, señaló:

*A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley, no se les exigirá como requisito para el reconocimiento del derecho un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al momento de la expedición de esta Ley cuando el retiro se produzca por solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando el retiro se produzca por cualquier otra causal.*

*De manera que como al momento en que se expidió la ley en comento, estaba vigente el Decreto 1212 de 1990 y como en él se exigía como requisito para acceder a la asignación de retiro, tan solo 15 años y en el evento en que el miembro de la Policía Nacional acreditara un tiempo de servicio superior, se incrementaba el monto de la asignación, la Sala concluye que esa es la regla que se debe aplicar para el caso del demandante, cuya situación se enmarca en la previsión de la aludida ley. (...) (...)” Negrilla fuera del texto.*

## 12. CASO CONCRETO.

El apoderado de la parte demandante señala que la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR-** en decisión contenida en el oficio 251866 del 1 de agosto de 2017 -acto demandado-, incurrió en falsa motivación y vulneración sistemática del debido proceso por violación directa de la ley, al desconocer, inobservar e inaplicar el artículo 2 y 3 de la Ley 923 de 2004 y el artículo 144 del Decreto 1212 de 1990, como del Decreto 1157 de 2014, en clara violación del artículo 53 constitucional que consagra el principio de favorabilidad, al negar el derecho a la asignación de retiro con fundamentos no contemplados en los decretos señalados, como es, llevar 20 años de servicios cuando el retiro se produce por destitución, contrariando el espíritu de la Ley 923 de 2014.

Refiere que el demandante **RAUL FERNEY CUESTA BERNAL**, al encontrarse activo a fecha 31 de diciembre del 2004, lo cobija el Decreto 1212 de 1990 que en su artículo 144, consigna que tiene derecho luego de la terminación de los 3 meses de alta a que **-CASUR-** le pague una asignación de retiro equivalente al 50% de las partidas de que trata el artículo 140 del Decreto 1212 de 1990. Igualmente, que le es aplicable el artículo 1 del Decreto 1157 de 2014, el cual reitera que el uniformado que sea retirado después de los 15 años de servicio por conducta deficiente tiene derecho al reconocimiento de una asignación de retiro en un 50% del monto de las partidas de que trata el artículo 23 del Decreto 4433 de 2004, requisitos cumplidos por el accionante, toda vez que al momento del retiro llevaba 15 años, 7 meses y 22 días de servicio, por lo que se le debe cancelar una asignación del 50.58%. Finaliza señalando que la situación del demandante se enmarca en la causal de mala conducta, al ser retirado por destitución mediante fallo disciplinario (fls. 47 a 54).

<sup>7</sup> La Ley 923 entró en vigencia el 30 de diciembre de 2004 por la publicación hecha en el Diario Oficial No.45.777 de esa misma fecha.

*Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tarma*

*N.º y R. N.º 15001-33-33-006-2018-0027-00*

*Demandante: Raúl Ferny Cuesta Bernal*

*Demandado: -CASUR-*

Por su parte, a pesar de que la entidad accionada no dio contestación a la demanda, al observar el acto administrativo demandado y los alegatos de finalización presentados, el Despacho encuentra que la negativa al reconocimiento de la asignación de retiro del accionante se cimenta en la interpretación según la cual los decretos 1212 de 1990, 4433 de 2004, y 1157 de 2014, en concordancia con el Decreto 1858 de 2012 establecen que el personal que sea retirado o separado en forma absoluta o destituido tiene derecho a que - **CASUR**- le pague asignación mensual de retiro, pero después de 20 años de servicio, condición que no cumple el demandante (fl. 3)

Ahora bien, dentro del proceso se encuentran acreditados los siguientes hechos:

- ⊕ Que el accionante prestó el servicio militar durante 11 meses y 23 días, en el periodo del 9 de diciembre de 1999 y el 2 de diciembre del 2000 (fl. 4).
- ⊕ Que el accionante se desempeñó como **CADETE** y **ALFÉREZ** durante 2 años, 10 meses y 10 días, entre el 20 de enero del 2002 y el 30 de noviembre del 2004 (fl. 4).
- ⊕ Así mismo, el accionante estuvo suspendido disciplinariamente por 10 días, entre el 17 de octubre del 2006 y el 27 de octubre del 2006 (fl. 4).
- ⊕ Que el accionante prestó sus servicios por 12 años, 5 meses y 22 días a la Policía Nacional como Oficial, desde el 16 de noviembre del 2004 y el 23 de mayo del 2017. (fl. 4).
- ⊕ Se consigna deducción de tiempo de servicio como **CADETE Y ALFÉREZ** 10 meses y 10 días, y por **SUSPENSIÓN DISCIPLINARIA** 10 días (4).
- ⊕ En la Certificación del 24 de febrero del 2016 expedido por la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, de la cual hemos extraído los datos antes referidos, se consigna como tiempo de servicios prestados un total de 15 años, siete meses, y veintidós días (fl. 4).
- ⊕ Que el accionante devengó en servicio activo, como factores salariales: sueldo básico, subsidio familiar, prima de actividad y subsidio de alimentación (fl. 4).
- ⊕ Que mediante resolución No. 3379 del 15 de mayo del 2017 el **Ministerio de Defensa** hizo efectiva la sanción disciplinaria de destitución que le fuera impuesta al accionante (fl. 12 y 19 y 20), la cual le fue notificada el 23 de mayo del 2017 (fl. 210)
- ⊕ Que el demandante se encuentra casado con la señora **Ivon Lorena Ochoa Roncancio** desde el 27 de marzo de 1996 (fl. 4 y 13).
- ⊕ Que mediante derecho de petición radicado el día 25 de julio de 2017, el accionante solicitó a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR-, el reconocimiento de la asignación mensual de retiro en un 50% de acuerdo al grado que ostentaba y de acuerdo al último salario devengado, teniendo en cuenta las partidas computables de que trata el Decreto 1212 de 1990 (fls. 17 y 98 vto)

- ⊕ Que mediante Oficio **CASUR 251866** del 1 de agosto de 2017, la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR-resolvió desfavorablemente la petición anteriormente mencionada. (fl. 13 y 14)

En orden, para resolver el asunto sometido a consideración de este Juzgado, en primer lugar debe decir el Despacho que de conformidad con las normas relacionadas en precedencia y la jurisprudencia emanada por el Consejo de Estado- tienen derecho a gozar de asignación mensual de retiro los Oficiales y suboficiales que ingresaron a la fuerza policial **con anterioridad al 31 de diciembre de 2004, cuando son retirados del servicio activo después de quince (15) años de servicio**, pues el **régimen** de la asignación de retiro aplicable a un miembro de la fuerza pública, **se determina según el momento en que se efectúe el retiro**<sup>8</sup>, salvo los régimen de transición que se contemplan en las diversas normativas para proteger las expectativas de los trabajadores, tal y como ocurrió en el caso bajo examen con la Ley 923 del 2004.

Así las cosas, y como quiera que el accionante ingreso a la Policía Nacional con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, le es aplicable lo consignado en el decreto 1212 de 1990, esto de acuerdo a lo establecido en el artículo 3 de dicha ley.

En ese orden, son beneficiarios del Decreto 1212 de 1990 quienes ingresaron a la Policía Nacional en el nivel oficial o suboficial antes del 31 de diciembre del 2004, y en los términos del artículo 144 **tienen derecho al reconocimiento** de una asignación mensual de retiro equivalente al cincuenta por ciento (50%) y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15), sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) de los haberes de actividad, a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, **los que prestaron** el servicio por más de 15 años, y fueron desvinculados por alguna de las siguientes hipótesis; **(i) por llamamiento a calificar servicios, (ii) por mala conducta, (iii) por no asistir al servicio por más de cinco (5) días sin causa justificada; (iv) por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional; (v) por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado; (vi) por disminución de la capacidad sicofísica; (vii) por incapacidad profesional; (viii) o por conducta deficiente.**

Lo anterior, teniendo en cuenta que la Ley 923 del año 2004 "*Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución*

<sup>8</sup> Así, lo ha manifestado el H. Consejo de Estado en numerosos pronunciamientos, entre otros, en sentencia de 16 de abril de 2009, Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila, Radicación número: 25000-23-25-000-2002-10194-01(2137-07), cuando dijo: "... el Decreto 1212 de 1990, **Estatuto que empezó a regir el día de su publicación en el Diario Oficial, ello es, el 8 de junio de 1990 y la demandante fue retirada del servicio el 15 de mayo de 1990, lo que significa que dicha preceptiva no era aplicable al sub lite ya que no había empezado a regir.**

*En estas condiciones la Sala, en aras de la prevalencia del derecho sustancial, resolverá la controversia en aplicación del Decreto 0096 de 1989, vigente para la época de los hechos, por el cual se reorganiza la Carrera de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional."* (Negrilla fuera de texto)

En Concordante con lo anterior, en sentencia C- 924 de 2005 precisó la Corte lo siguiente al referirse a la Ley 923 de 2004:

"... El momento en el que ocurren los hechos que dan lugar a la pensión es determinante del régimen jurídico aplicable. **Se trata, por consiguiente, de conjuntos de sujetos sometidos a regímenes jurídicos distintos y cuya situación, en cada caso, debe resolverse con sujeción al régimen vigente en el momento en el que ella se presente.** Quienes con anterioridad a la promulgación de la Ley 923 de 2004 hubiesen perdido parcialmente su capacidad laboral por actos de misión del servicio o en simple actividad, tenían, para el momento en el que la nueva ley empezó a regir, **una situación jurídica consolidada, la cual no puede verse afectada por leyes posteriores.** En principio ello significa que tal situación no puede ser desconocida ni desmejorada por la nueva normatividad, pero también **que quienes se encuentren en ella no acceden a las condiciones más beneficiosas que en el futuro se establezcan por el legislador para los mismos supuestos fácticos.** Esto es, **la nueva ley rige hacia el futuro y se aplica a los hechos que ocurran a partir de su vigencia,** sin que las situaciones jurídicas consolidadas con anterioridad se vean afectadas por la misma. Por consiguiente, no puede predicarse la igualdad de condiciones jurídicas entre sujetos sometidos a regímenes pensionales distintos (...)" (Resalta el Despacho)



*Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tuzja*  
*N.º y R. N.º 15001-33-33-006-2018-0027-00*  
*Demandante: Raúl Ferny Cuesta Bernal*  
*Demandado: -CASUR-*

*Política*”, consignó de forma expresa que a los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo a la entrada en vigencia de dicha Ley, no se les exigiría como requisito para el reconocimiento del derecho a la asignación de retiro un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al momento de la expedición de dicha Ley.

Sumado a lo expuesto, encuentra el Despacho que en el presente caso la Policía Nacional declaró disciplinariamente responsable al demandante y le impuso la sanción disciplinaria de destitución<sup>9</sup> e inhabilidad general por el término de 10 años, la cual se hizo efectiva mediante Resolución 3379 del 15 de mayo de 2017 del Ministerio de Defensa (fl. 19) y notificada el 23 de mayo de 2017 (fl. 21).

Ahora bien, del material probatorio allegado a las diligencias se encuentra acreditado que el demandante prestó sus servicios en favor de la Policía Nacional por más de 15 años (fl. 4). Así mismo, que de acuerdo a la Ley 923 del 2004 y las normas que la reglamentan lo referente a la asignación de retiro es beneficiario de las normas anteriores, esto es Decreto 1212 de 1990.

Ahora bien, al revisar cuidadosamente el expediente, se advierte que el demandante fue retirado del servicio por **destitución**, circunstancia que no se encuentra establecida como causal que permita acceder a la asignación de retiro cuando se demuestran 15 años de servicio en los términos del artículo 144 del Decreto 1212 de 1990, lo cual conllevaría a negar las suplicas de la demanda. No obstante, debe manifestarse que este punto ha sido objeto de múltiples debates al interior del Consejo de Estado, corporación que en diversas providencias ha concluido que esta situación se subsume en la causal de **mala conducta**, así lo reitero en sentencia del 11 de abril del 2018<sup>10</sup> en los siguientes términos:

*"(...) (...) debe precisar la Sala que, como el demandante estuvo vinculado durante toda su vida laboral al nivel ejecutivo de la Policía Nacional, **hasta que se produjo su retiro por destitución, que como se indicó no se encuentra prevista dentro del artículo 144 del Decreto 1212 de 1990, lo cierto es que dicha situación puede ser enmarcada dentro de la causal de mala conducta**, razón por la cual, al hacer una interpretación amplia de la norma, debe entenderse tal causal como un tipo en blanco en donde se encuentran incluidos acontecimientos que al verse cuestionados pueden culminar en una sanción bien sea de carácter penal, fiscal o disciplinario, y que al ser llevadas al caso concreto, evidencian que el retiro del servicio se realizó con fundamento en la existencia de mala conducta sin que ello implique la negativa al reconocimiento de la asignación de retiro una vez se verifique el cumplimiento de los requisitos legales del interesado.*

***Así las cosas, y como quiera que la figura de la destitución puede enmarcarse dentro de la causal de retiro del servicio por mala conducta, lo cual resulta procedente en el caso bajo análisis, en la medida en que de acuerdo con la hoja de servicios del demandante, su retiro del servicio de produjo por destitución, lo cual constituye un hecho indicador de que su dimisión se dio por mala conducta, por lo que será ésta la causal bajo***

<sup>9</sup> Que según el numeral 1 del artículo 38 de la ley 1015 de 2006, la destitución consiste en la terminación de la relación laboral del servidor público con la Institución Policial (fl. 19)

<sup>10</sup> Sentencia del 11 de abril del 2018 CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION SEGUNDA- SUBSECCION B –Rad. 25000-23-42-000-2015-01949-01(5126-16)-C.P.: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

**la cual se verificará el cumplimiento del tiempo de servicios para acceder a la asignación de retiro<sup>11</sup>. (...) (...)” Negrilla fuera del texto.**

Criterio que es compartido por este Juzgado, por lo cual, estando demostrado que el retiro del demandante ocurrió por **destitución** y que esta se subsume dentro de la causal de **mala conducta** que establece el artículo 144 del decreto 1212 de 1990, se encuentran acreditados los requisitos para que el demandante sea beneficiario de la asignación de retiro reclamada, encontrándose desvirtuada la presunción de legalidad del acto administrativo demandado, siendo evidente que se encuentra incurso en la causal de falsa motivación.

Pues, a pesar de que el acto administrativo demandado se fundamenta en los Decretos 1212 de 1990, 4433 de 2004 y 1157 de 2014, en concordancia con el Decreto 1885 que son las normas aplicables al caso del demandante, se observa que es fundamentado de forma errónea, al indicar “... establecen, que el personal que sean retirados o separados en forma absoluta o **destituidos** después de los **(20) años de servicio**, tendrán derecho a por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se les pague asignación mensual de retiro, condición que no cumple para los efectos del reconocimiento de asignación mensual de retiro”. Pues la interpretación que resulta ajustada a derecho es la que refiere que los miembros de la Policía Nacional que ingresaron antes de la entrada en vigencia de la ley 923 de 2004 conservan el régimen prestacional anterior, como lo expuso la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 15 de marzo de 2018<sup>12</sup>, que sobre este punto enseñó:

**“(…)(…) Aplicación del Decreto 1212 de 1990, y no de acuerdo a lo contemplado en el Decreto 4433 de 2004, por ser esta norma violatoria de las garantías laborales. Según la hoja de servicios visible a folio 13 del expediente el demandante laboró en la Policía Nacional desde el 10 de mayo de 1993 hasta el 3 de junio de 2008, es decir que para el año 2004, fecha en que se expidió la Ley 923, el actor se encontraba en actividad y, por lo tanto, tenía derecho al reconocimiento de la asignación de retiro con aplicación de la ley antes mencionada. la Ley 923 de 2004, estableció como regla general que la asignación de retiro para los miembros de la Fuerza Pública se reconocería mínimo a partir de los 18 años de servicio, sin que se pudiese exigir más de 25; no ocurre lo mismo para aquellos suboficiales o agentes de la institución que se encontraban activos a la fecha de entrar en vigencia la norma, puesto que para estos últimos se determinó que en caso de que el retiro se diera por solicitud propia, la asignación de retiro se reconocería con el tiempo de servicios previsto en las disposiciones vigentes, mientras que si el retiro se daba por cualquiera otra causal, se podía fijar como requisito un mínimo de 15 años. De manera que como al momento en que se expidió la ley en comento, estaba vigente el Decreto 1212 de 1990 y como en él se exigía como requisito para acceder a la asignación de retiro, tan solo 15 años y en el evento en que el miembro de la Policía Nacional acreditara un tiempo de servicio superior, se incrementaba el monto de la asignación,**

<sup>11</sup> Al respecto debe señalarse que la Subsección A de esta sección mediante sentencia del 14 de septiembre de 2017 dentro del proceso 760012331000200602942-01 consideró que “los conceptos de retiro por «separación absoluta» y «destitución» previstos en las disposiciones disciplinarias de la Policía Nacional son equiparables a la causal de «mala conducta comprobada» contenida en el artículo 104 del Decreto 1213 de 1990, ello en virtud de la evolución normativa que ha tenido tal régimen”.

<sup>12</sup> Sentencia del 15 de marzo del 2018 CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION SEGUNDA- SUBSECCION A –Rad. 05001-23-33-000-2014-01171-01(4081-15)-C.P.: RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS

Juzgado Sexto Administrativo de Orabidad del Circuito Judicial de Tuzja  
 N.º y R. N.º 15001-33-33-006-2018-0027-00  
 Demandante: Raúl Ferny Cuesta Bernal  
 Demandado: -CASUR-

**la Sala concluye que esa es la regla que se debe aplicar para el caso del demandante, cuya situación se enmarca en la previsión de la aludida ley. De esta forma se puede concluir que el demandante se encontraba activo a la fecha de entrar en vigencia la Ley 923 de 2004, y por lo tanto no se le podía exigir un tiempo superior a los 15 años para poder acceder al reconocimiento de la asignación de retiro siendo así beneficiario de esta. Las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar, pues como se explicó en el momento en que el señor intendente López López fue retirado del servicio, contaba con más de 15 años de actividad en la Policía Nacional y por lo tanto tenía el tiempo necesario para acceder a que se le liquidara su asignación de retiro de acuerdo a lo establecido en las normas vigentes para la época de los hechos, esto es, el Decreto 1212 de 1990 y la Ley 923 de 2004.(...) (...)” Negrilla fuera del texto.**

Por lo anterior, y en virtud del principio de legalidad, al quedar verificado que el demandante fue retirado del servicio con posterioridad a la expedición de la Ley 923 de 2004, pero estando demostrado que se encontraba activo con anterioridad a la expedición de esa norma, se debe realizar el reconocimiento, liquidación y pago de su asignación de retiro de acuerdo a lo estipulado en el artículo 144 Decreto 1212 de 1990, reconociendo el 50% de la prestación, lo anterior en el entendido que el demandante cumple con el requisito de estar vinculado con la institución por un término de 15 años.

En consecuencia, se reitera el demandante tiene derecho al reconocimiento de la asignación de retiro en los términos de la norma aplicable al caso, esto es, la Ley 923 de 2004, el Decreto 1212 de 1990 y el Decreto 1157 de 2014 en un porcentaje del 50%, pues únicamente demostró haber trabajado 15 años en favor de la demandada, y no acreditó años adicionales para ser beneficiario del porcentaje superior que establece la norma en mención.

No obstante lo anterior, el Despacho se abstiene de ordenar el pago de los 3 meses de alta de que trata el artículo 144 del Decreto 1212 de 1990, al igual que los sueldos y prestaciones sociales dejados de devengar desde la fecha del retiro, es decir desde el 23 de mayo de 2017, pues su reconocimiento no le corresponde a la **Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional -CASUR-**, como lo señalan las normas estudiadas en este trámite, pues de lo contrario de forma expresa lo habrían señalado, configurándose una falta de legitimación por pasiva frente a ellas.

En conclusión señala el Despacho que **se declarará la nulidad del Oficio 251866 del 1 de agosto de 2017 proferido por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional -CASUR- (Fl. 3)**, pues de conformidad con la norma aplicable al caso, esto es, la Ley 923 de 2004, el Decreto 1212 de 1990 y el Decreto 1157 de 2014 a la parte demandante le asistía el derecho a percibir la asignación de retiro en un porcentaje del 50% de lo percibido a la finalización de la relación laboral.

### **13. De la prescripción.**

En este punto debe señalarse que de tiempo atrás el Consejo de Estado<sup>13</sup> acogió la tesis que los derechos salariales y prestacionales de los miembros de las fuerzas militares y de

<sup>13</sup> La jurisprudencia del Consejo de Estado presentó dos tesis frente a la aplicación de prescripción en las mesadas pensionales de la asignación de retiro; la primera acogió la prescripción de 3 años consagrada en el Decreto 4433 de 2004, aclarando que solo era aplicable a los derechos prestacionales causados con posterioridad al año 2004 dado los efectos

policía tienen un término prescriptivo cuatrienal, en razón del principio de favorabilidad, postura que es compartida por este Despacho y que se aplicara en el presente asunto.

En ese orden, debe decir el Despacho que el ordenamiento jurídico en los artículos 10<sup>14</sup> y 174<sup>15</sup> de los Decretos 2728 de 1968<sup>16</sup> y 1211 de 1990,<sup>17</sup> regula la prescripción estableciendo un término cuatrienal. Por lo cual, en el caso bajo examen se observa que el accionante radicó el derecho de petición tendiente a obtener el reconocimiento de su asignación de retiro el día **25 de julio del 2017 (fl. 5) y la demanda fue presentada el 18 de septiembre del 2017 (fl. 59)**, en razón a ello, no hay lugar a declarar prescripción de ninguna de las asignaciones mensuales a que tiene derecho. Por lo cual, se ordenará su reconocimiento en un porcentaje del 50% del monto que percibía en servicio activo con la norma aplicable al caso, esto es, la Ley 923 de 2004, el Decreto 1212 de 1990 y el Decreto 1157 de 2014, luego de surtidos los tres meses de alta que debieron reconocerse por parte de la **Policía Nacional**, posterior al retiro del servicio (fl. 21) (*que transcurrieron desde el 23 de mayo de 2017 y el 23 de agosto del mismo año*). En ese orden, la demandada debe reconocer la asignación de retiro en favor del señor **RAUL FERNEY CUESTA BERNAL**, a partir del 23 de agosto del 2017.

14. **El ajuste al valor:** La suma que resulte deberá ser ajustada, en los términos del inciso final del Art. 187 del C.P.A.C.A., dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es lo dejado de percibir por la parte actora por concepto de la reliquidación de la asignación de retiro, desde la fecha a partir de la cual se hace exigible la obligación decretada hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas. Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, en cuanto a su diferencia insoluta.

15. **Los intereses:** Por último, la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR-** pagará intereses a partir de la ejecutoria de la sentencia, en cuanto se cumplan los supuestos de hecho previstos para ello en el Art. 192 del C.P.A.C.A.

---

irretroactivos de las normas (providencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, M.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, Sentencia del 04 de marzo de 2010, expediente N° 25000-23-25-000-00240-01 (0474-09)); la segunda tesis considero que el Presidente de la Republica –en el Decreto 4433 de 2004- excedió los términos de la ley so pretexto de reglamentarla, por lo cual optó por seguir aplicando la prescripción de 4 años del Decreto 1211 de 1990 (providencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Sentencia del 04 de febrero de 2010, expediente N° 25000-23-25-000-2007-01212-01 (1238-09))

<sup>14</sup> "Artículo 10. El derecho a reclamar las prestaciones sociales consagradas en el Decreto, prescribe a los cuatro (4) años."

<sup>15</sup> Artículo 174. Prescripción. Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en 4 años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en 2 años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

<sup>16</sup> Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares

<sup>17</sup> Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares.

*Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tunja*  
*N.º R. N.º 15007-33-33-006-2018-0027-00*  
*Demandante: Raúl Ferney Cuesta Bernal*  
*Demandado: -CASUR-*

16. **El cumplimiento de la decisión judicial:** La **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR-**, en acto motivado, dará cumplimiento a la sentencia que resuelve definitivamente la controversia. Dicho acto se notificará a la parte interesada y será susceptible de recursos en vía gubernativa, para resolver en cuanto sea posible en sede administrativa, las diferencias que puedan resultar.

**17. Costas.**

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.

No obstante atendiendo a que las pretensiones prosperaron parcialmente, el Despacho se abstendrá de condenar en costas en aplicación del numeral 5º del artículo 365 del CGP.

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 nulidad del Oficio 251866 del 1 de agosto de 2017 (Fl. 3), expedido por la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL – CASUR-** en tanto negó el reconocimiento de la asignación de retiro del demandante **RAUL FERNEY CUESTA BERNAL**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.**

**Segundo.-** Como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho del señor **RAUL FERNEY CUESTA BERNAL**, se ordena a la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-**, reconocer y pagar la asignación de retiro a favor del actor, a partir de la fecha en que terminen los 3 meses de alta de conformidad y con los requisitos exigidos por la Ley 923 del 2004, los Decretos 1212 de 1990 y 1157 de 2014, por las razones expuestas.

**Tercero.-** Condenar a la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-** a pagar la indexación de las sumas adeudadas, de conformidad con las previsiones del inciso final del artículo 187 del C.P.A.C.A., a efectos de que ésta pague su valor actualizado, para lo cual se tendrá en cuenta la fórmula de matemáticas financieras acogida por el Consejo de Estado:

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el actor desde la fecha en que se hizo exigible la obligación, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió hacerse el pago.

**Cuarto.-** Denegar las demás pretensiones de la demanda

**Quinto.-** La **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-**, debe cumplir la presente sentencia dentro de los términos y previsiones de los artículos 189, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011

**Sexto.-** Abstenerse de condenar en costas en aplicación del numeral 5° del artículo 365 del C.G.P.

**Septimo.-** En firme esta providencia para su cumplimiento, por Secretaría, remítanse los oficios correspondientes, conforme lo señala el inciso final del artículo 192 del CPACA.

**Octavo.-** Por Secretaria y una vez adquiera firmeza la presente providencia expídase copia autentica con la constancia de su ejecutoria, a favor de la parte demandante.

**Noveno.-** Cumplido lo anterior, archívese el expediente y déjese las anotaciones en el Sistema Único de Información de la Rama Judicial "Justicia Siglo XXI Web". Si existe excedente de gastos procesales devuélvase al interesado.

**Las partes quedan notificadas en estrados.**

- el apoderado de la parte actora señala estar de acuerdo con la decisión.
- El apoderado de la entidad demandada, refiere que interpone el recurso de apelación, el cual sustentara en los términos legales.

**10. CONTROL DE LEGALIDAD**

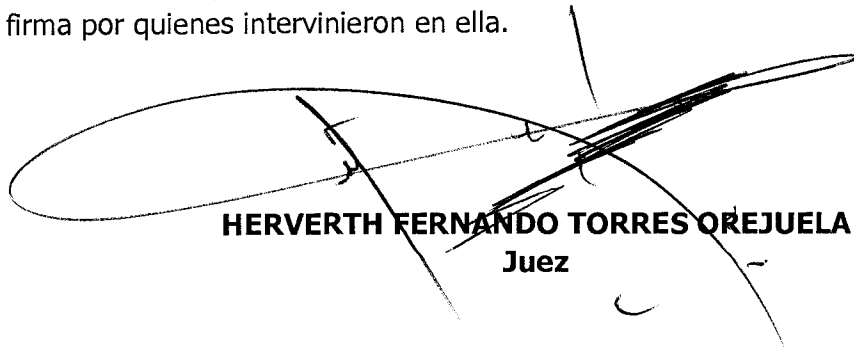
En concordancia con el artículo 207 del C.P.A.C.A., el Despacho **NO** advierte la existencia de alguna irregularidad o vicios que acarreen nulidades de lo actuado hasta esta etapa procesal. No obstante lo anterior se concede el uso de la palabra a las partes para que se manifiesten al respecto: Quienes manifiestan que no advierten vicios de irregularidad en lo hasta aquí actuado.

Por lo cual, el Despacho declara saneado el proceso.

**Las partes quedan notificadas en estrados.**

Las partes estuvieron de acuerdo con la decisión.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se da por terminada siendo las 10:40 am y se firma por quienes intervinieron en ella.



**HERVERTH FERNANDO TORRES OREJUELA**  
Juez

Juzgado Sexto Administrativo de Orabidad del Circuito Judicial de Tarma

N y R. N° 15001-33-33-006-2018-0027-00

Demandante: Raúl Ferney Cuesta Bernal


Demandado: -CASUR-



**RAÚL FERNEY CUESTA BERNAL**  
Parte demandante



**CARLOS ENRIQUE FORERO SÁNCHEZ**  
Apoderado Parte demandante



**GERMAN EDUARDO TOASURA RODRÍGUEZ**  
Apoderado -CASUR-



**PABLO JOSÉ ARIAS PAEZ**  
Secretario Ad-Hoc