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

Bogotá D.C., 13 de diciembre de 2018

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado: 110013335-017-**2017-00081**-00
Demandante: JOSÉ ALFONSO LINARES GARZÓN
Demandado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR
Tema: Prima de Actividad
Sentencia No.: 220

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, agotadas las etapas previas previstas dentro de la presente actuación; y una vez transcurrido el término de alegatos concedido a las partes, se procede a dictar de forma escrita **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral de la referencia.

I. ANTECEDENTES

El señor JOSÉ ALFONSO LINARES GARZÓN actuando a través de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, mediante escrito radicado el 15 de marzo de 2017 (f.54), elevó demanda ante esta jurisdicción solicitando las siguientes:

PRETENSIONES

1. Que se decrete la nulidad del acto administrativo oficio No. 11773/GAG SDP del 7 de junio de 2016, emanados de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR, negando el pago retroactivo, reajuste, reliquidación y computo en la asignación de retiro por el factor salarial de la prima de actividad al 50%; en garantía de los principios constitucionales de "principio trabajo igual salario igual, eficacia de los derechos a la igualdad y al trabajo digno - discriminación salarial - derecho a la igualdad en materia salarial – discriminación o trato desigual entre iguales".
2. A título de restablecimiento del derecho el reconocimiento, al demandante en su grado de Agente (R), del cómputo de la prima de actividad, en igualdad de condiciones como es computada a los agentes retirados en vigencia de los Decretos 2070 de 2003 y 4433 del 2004.
3. Que se condene a pagar retroactivamente la diferencia debidamente indexada entre lo pagado y lo reconocido por el computo de la prima de actividad, en igualdad de condiciones como es computada a los agentes retirados en vigencia de los Decretos 2070 de 2003 y 4433 del 2004; aplicando la prescripción cuatrienal.
4. Que se condene al cumplimiento de la sentencia en los términos de la Ley 1437 de 2011 artículo 192.
5. Que se condene en costas a la entidad accionada.

NORMAS VIOLADAS (fls. 37-46)

El demandante refirió el desconocimiento del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptado el 16 de diciembre de 1966 y aprobado por el Congreso de la República mediante la Ley 74 de 1968, y al Convenio Internacional del Trabajo No. 111, aprobado por Colombia mediante la Ley 22 de 1967 y ratificado en 1969, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación. Así como la vulneración a los principios constitucionales de "*trabajo igual salario igual, eficacia de los derechos a la igualdad y al trabajo digno - discriminación salarial - derecho a la igualdad en materia salarial – discriminación o trato desigual entre iguales*".

CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Formula un cargo de expedición con **infracción de las normas en que debería fundarse**, por cuanto no hay compensación trabajo igual salario igual, sino que se genera una inequidad evidente cuando se margina a un grupo de trabajadores, que en igual cargo y jerarquía unos ganan más y otros ven afectado el mínimo vital; en tanto el demandante en el grado de Agente (R) tiene derecho a que la prima de actividad se le compute en igualdad de condiciones a como es computada a los agentes retirados en vigencia de los Decretos 2070 de 2003 y 4433 de 2004.

Y otro cargo de **falsa motivación** al considerar que las contestaciones de la entidad accionada son actos administrativos objeto de control jurisdiccional, y a todos los agentes contesta con los mismos argumentos, se diferencian cuando el peticionario anteriormente ya ha solicitado el reajuste de la Prima de Actividad, y solo se limita a contestar en que porcentaje la tiene computada, y que el Derecho lo adquirió antes de la vigencia de los Decretos 2070 de 2003 y 4433 de 2004, observando que los argumentos son faltos motivación ante el problema salarial, desigualdad y discriminación que se presenta en el grado de Agentes; siendo el acto falso cuando el representante legal de la entidad afirma que la prima de actividad se encuentra legalmente computada con la normativa a la fecha del retiro del agente.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fls. 67-79)

La entidad accionada manifestó que se opone totalmente a las pretensiones de la demanda, por cuanto la solicitud del actor de devengar como factor salarial la prima de actividad que tenía en el servicio no tiene sustento normativo.

Que revisado el expediente administrativo que obra en la Entidad a nombre del actor, se advierte que al momento de retirarse de la Policía Nacional le fue reconocida asignación de retiro a partir del día 21 de Abril de 1986, mediante Resolución No. 2011 de Julio 18 de 1986, con una asignación de retiro de 74%, del sueldo básico y demás factores salariales, retiro producido bajo la normatividad vigente para la época, esto es el Decreto 2063 de 1984 y demás normas concordantes, con un tiempo de servicio de 21 Años, 11 meses y 20 días en el grado de Agente.

Subraya que al señor Agente (r) JOSE ALFONSO LINARES GARZON no le asiste el derecho a la reliquidación de la prima de actividad como factor de liquidación que fue tenido en cuenta al momento del reconocimiento de su asignación de retiro a partir del 21 de Abril de 1986, fecha para la cual estaba vigente el Decreto 2063 de 1984 y demás normas concordantes y aplicables, para el efecto el Decreto 1213 de 1990 régimen de los agentes de la Policía Nacional y donde se trata el factor salarial denominado prima de actividad, el cual en su artículo 101 estableció una nueva forma de liquidación de la prima de actividad para los agentes en servicio activo, la cual se aplicó al actor y se le liquidó su asignación de retiro con la partida computable prima de actividad en un 20%, teniendo en cuenta que su vinculación a la Policía Nacional se produjo por un término de 21 Años, 08 Meses y 19 días.

Para esta demanda no pueden aplicarse el Decreto 2070 de 2003 por cuanto este tuvo una vigencia desde Julio 25 de 2003 y hasta el 06 de mayo de 2004 y el Agente en mención se retiró el 21 de Abril de 1986, razón por lo cual no puede darse aplicabilidad a esta norma ya que la misma ni siquiera se encontraba vigente a la fecha en la cual le fuera reconocida la asignación de retiro al actor.

AUDIENCIA INICIAL

El 13 de diciembre de 2018, se llevó a cabo audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA, decretándose la presentación de alegatos verbales en la misma diligencia, para posteriormente en los términos del CPACA proferir sentencia por escrito.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Una vez transcurrido el término concedido en audiencia inicial a las partes para que presentaran sus alegatos de forma verbal, estas hicieron uso del mismo, de la siguiente forma:

PARTE DEMANDANTE: Manifiesta que se ratifica en los hechos, pretensiones y argumentos señalados en la demanda y expone el concepto de factor salarial de la prima de actividad dentro de la asignación de retiro. Destaca que en la carrera profesional de agentes todos tienen los mismos factores salariales pero que en la prima de actividad se les viene cancelando por debajo de lo que se cancela a aquellos que obtienen la asignación de retiro con posterioridad al Decreto 4433 de 2004 (Minuto 21:03 del CD de audiencia inicial)

PARTE DEMANDADA: Manifiesta que se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y expone sobre el principio de la irretroactividad de la Ley destacando así que el actuar de la Caja se ha ajustado siempre a la normatividad vigente, y que así la norma que regía al momento en que el actor consolidó su derecho pensional disponía el reconocimiento y pago de la prima de actividad en el porcentaje que en la actualidad recibe (Minuto 28:09 del CD de audiencia inicial)

II. CONSIDERACIONES

TESIS DEL DEMANDANTE

Considera que el acto demandado viola disposiciones constitucionales, legales y tratados internacionales, además de padecer de falsa motivación al señalar que el actor no tiene derecho legal al incremento deprecado, por cuanto al pasar a la asignación de retiro le fue reducido el porcentaje de prima de actividad que devengaba en servicio activo, debiendo recibir esta prima en el 50% y no en el 20% como se le cancela en la actualidad, además de que el demandante en el grado de Agente (R) tiene derecho a que la prima de actividad se le compute en igualdad de condiciones a como es computada a los agentes retirados en vigencia de los Decretos 2070 de 2003 y 4433 de 2004.

TESIS DE LA DEMANDADA

La entidad accionada manifestó que las pretensiones solicitadas no tienen vocación de prosperidad por cuanto la prima de actividad se liquidó y reconoció al demandante conforme con las normas aplicables al retiro del servicio, con fundamento en el tiempo de servicio acreditado en su hoja de servicios. Que revisado el expediente administrativo que obra en la Entidad a nombre del actor, se advierte que al momento de retirarse de la Policía Nacional le fue reconocida asignación de retiro a partir del día 21 de Abril de 1986, mediante Resolución No. 2011 de Julio 18 de 1986, con una asignación de retiro de 74%, del sueldo básico y demás factores salariales, retiro producido bajo la normatividad vigente para la época, esto es el Decreto 2063 de 1984 y demás normas concordantes, con un tiempo de servicio de 21 Años, 11 meses y 20 días en el grado de Agente.

IDENTIFICACIÓN DEL ACTO ENJUICIADO

Se pretende la nulidad del acto administrativo consistente en el **Oficio No. 11773/GAG SDP del 7 de junio de 2016**, mediante el cual el Director de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL – CASUR niega la petición de reajuste de la asignación de retiro del accionante incrementando la prima de actividad hasta el porcentaje devengado en servicio activo por el accionante Agente (R) JOSÉ ALFONSO LINARES GARZÓN.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en establecer si el demandante en su condición de Agente (R) de la Policía Nacional, a quien se le reconoció asignación mensual de retiro en noviembre de 1996, tiene derecho a

que la demandada CASUR reajuste la prima de actividad como partida computable en su asignación de retiro en igualdad de condiciones a como es computada a los agentes retirados en vigencia de los Decretos 2070 de 2003 y 4433 de 2004.

ANÁLISIS DEL DESPACHO

De la asignación de retiro en la Fuerza Pública.

La asignación de retiro se constituye en un derecho de carácter prestacional que surge de una relación laboral administrativa y con la cual se pretende cubrir un riesgo o una contingencia propia de la seguridad social. Se trata entonces de una prestación social de causación o tracto sucesivo que se devenga de manera vitalicia, la cual es irrenunciable en los términos de los artículos 48[1] y 53[2] de la Constitución Política. Es así como, una vez observados los presupuestos normativos exigidos en la ley, los miembros de la Fuerza Pública (Fuerzas Militares y Policía Nacional), tendrán derecho a su reconocimiento y pago, en tanto su situación fáctica laboral se subsuma dentro de tales supuestos legales.

Es por disposición de la misma Constitución Política que los miembros de la Fuerza Pública gozan o se benefician de un régimen prestacional especial, en consideración al ejercicio de las excepcionales funciones públicas[3] que desarrollan en cumplimiento de su actividad militar o policial[4]. De ahí, el establecimiento de una normatividad legal diferente a la que se ha configurado respecto de los demás servidores públicos, y obviamente a su exclusión de la aplicación del sistema integral de seguridad social contenido en la Ley 100 de 1993[5] y en la Ley 797 de 2003.

Prima de actividad y computo en actividad y en asignaciones de retiro de los Agentes de la Policía Nacional

De tiempo atrás la prima de actividad se ha considerado como un derecho que tienen los miembros de la Fuerza Pública que se encuentren en **servicio activo** y corresponde a un porcentaje del sueldo básico que depende del tiempo de servicios. Dicho porcentaje empezó incrementándose paulatinamente; y después se incluyó dentro de las partidas de liquidación de la asignación de retiro y de pensión.

Así, previo a la expedición de la Constitución Política de 1991, se habían establecido en el ordenamiento jurídico, aplicable al personal en retiro de las Fuerzas Militares, distintos estatutos que consagraron la prima de actividad como parte de la asignación mensual y como factor salarial que serviría para el cómputo de las asignaciones en retiro.

Para el efecto, el Decreto 609 de 1977[6] en sus artículos 11 y 55, dispuso lo siguiente:

> *"(...) Artículo 11. Prima de actividad. Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo tendrán derecho a una prima de actividad que será del 30% del sueldo básico y se aumentará en un 5% por cada cinco (5) años de servicio cumplidos.*
> *(...)*

---

[1] "(...) Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.".
[2] En el inciso segundo de esta disposición, se consagran principios mínimos fundamentales, el de la "(...) irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales. (...)".
[3] (i) Defender la independencia nacional y las instituciones públicas (art. 216); (ii) velar por la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional (art. 217); y (iii) mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes convivan en paz (art. 218).
[4] "(...) es indiscutible que dicha prestación cumple un fin constitucional determinado, pues conforme a lo expuesto, tiene como objetivo principal beneficiar a los miembros de la fuerza pública, con un tratamiento diferencial encaminado a mejorar sus condiciones económicas por la ejecución de una función pública que envuelve un riesgo inminente para sus vidas y las de sus familiares." (Sentencia C-432/04).
[5] Artículo 279.
[6] "Por el cual se reorganiza la Carrera de Agentes de la Policía Nacional."

Artículo 55. A partir de la vigencia del presente Decreto, al personal de Agentes de la Policía Nacional que se le retire o sea retirado bajo la vigencia del mismo se le liquidarán las prestaciones sociales sobre las siguientes partidas así:
a) Cesantía y demás prestaciones unitarias: sueldo básico, prima de antigüedad, subsidio familiar, una prima de actividad del quince por ciento (15%) del sueldo básico correspondiente al y una doceava parte de la prima de navidad.
b) Asignaciones de retiro y pensiones sobre sueldo básico, prima de antigüedad, subsidio familiar para el personal de Agentes casados o viudos con hijos legítimos, del treinta por ciento (30%) de su sueldo básico por su estado de casados o viudos con hijos legítimos, un cinco por ciento (5%) por el primer hijo y un cuatro por ciento (4%) por cada uno de los demás sin que el total sobre pase del cuarenta y siete por ciento (47%) del sueldo básico, una prima de actividad del quince por ciento (15%) del sueldo básico correspondiente a la doceava parte de la prima de navidad. (...)"

Seguidamente, en los artículos 40 y 99 del Decreto 2063 de 1984[7] se dispuso el derecho de los **Agentes de la Policía Nacional** a percibir la partida prima de actividad y su cómputo, así:

"(...) ARTÍCULO 40. PRIMA DE ACTIVIDAD. 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.
(...)
ARTÍCULO 99. 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. (...)"

Por su parte el Decreto 97 de 1989[8], estableció modificaciones a la prima de actividad, sin embargo fue declarado inexequible Sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sentencia 2070 de 1990.

Para el año de 1990, el Decreto 1213 reformó el estatuto del personal de Agentes de la Policía Nacional y en sus artículos 68, 140, 141 y consagró:

"(...) ARTÍCULO 30.Prima de actividad. 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 cumplido.
(...)
Artículo 100.Bases de liquidación. 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 unitarias y periódicas, sobre las siguientes partidas, así:
a. Sueldo básico.
b. Prima de actividad en los porcentajes previstos en este Estatuto.
c. Prima de antigüedad.
d. Una duodécima (1/12) parte de la prima de navidad.
e. Subsidio familiar. En el caso de las asignaciones de retiro y pensiones, se liquidará conforme al artículo 46 de este Estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.
PARAGRAFO. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios y compensaciones consagradas en este Estatuto, serán computables para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensiones, sustituciones pensionales y demás prestaciones sociales, salvo lo dispuesto en el parágrafo 2° del artículo 53 de este Decreto.
Parágrafo. Si la bonificación a que se refiere el presente artículo se incorpora al sueldo básico del personal de la Fuerza Pública en servicio activo, tendrá el mismo comportamiento en la liquidación

[7] "Por el cual se reorganiza la carrera de Agentes de la Policía Nacional"
[8] Por el cual se reforma el estatuto de carrera de Agentes de la Policía Nacional

de las asignaciones de retiro y pensiones militares y policiales y por tanto desaparecerá como bonificación.

ARTICULO 101.Cómputo 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 servicio, 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.

ARTICULO 102.Reconocimiento prima de actividad. Los Agentes de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro o pensión, cuyo retiro o separación haya ocurrido antes del 24 de agosto de 1984 se les computará la prima de actividad de acuerdo con lo dispuesto en el artículo anterior, en la forma que a continuación se expresa:

- En vigencia fiscal de 1990 hasta el dieciocho punto cinco por ciento (18.5%).

- En vigencia fiscal de 1991 hasta el veintidós punto cinco por ciento (22.5%).

- En vigencia fiscal de 1992 hasta el veinticinco por ciento (25%). (...)"

(Subrayas y Negrillas fuera de texto)

Decreto 2070 de 2003 y su declaratoria de inexequibilidad

Posteriormente, el legislador expidió la Ley 797 de 2003[9], normativa que en su numeral 3º del artículo 17, facultó al Presidente para expedir los estatutos especiales de la Fuerza Pública, en razón a ello expidió el **Decreto Ley 2070 del 25 de julio de 2003**[10] (Diario Oficial No. 45.262 de 28 de julio de 2003), a través del cual el Gobierno Nacional pretendió concretar sus aspiraciones de unificar un régimen pensional para todos los miembros de las Fuerzas Militares; que sobre la asignación de retiro y su computo señaló:

Artículo 24. *Asignación de retiro para el personal de Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional en actividad. Los 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 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, así:*

24.1 El sesenta y dos por ciento (62%) del monto de las partidas computables a que se refiere el artículo 23 del presente decreto, por los primeros dieciocho (18) años de servicio.

24.2 El porcentaje indicado en el numeral anterior, se adicionará en un cuatro por ciento (4%) por cada año que exceda de los dieciocho (18) hasta los veinticuatro (24) años, sin sobrepasar el ochenta y cinco por ciento (85%).

24.3 A su vez, el ochenta y cinco por ciento (85%) de que trata el numeral anterior se adicionará en un dos por ciento (2%) por cada año, sin que el total sobrepase el noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables.

Parágrafo 1º. *Los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional que hubieren ingresado al escalafón antes del 29 de julio de1988, que sean retirados 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, 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, así:*

El cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas computables a que s e refiere el artículo 23 del presente decreto, por los quince (15) primeros años de servicio, y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15) hasta los veinte (20) años, sin sobrepasar el setenta por ciento (70%)[11]. A partir de los veinte (20) años de servicio la asignación de retiro se adicionará en un

[9] "Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales."

[10] "Por medio del cual se reforma el régimen pensional propio de las Fuerzas Militares"

[11] Lo que incluye la prima de actividad.

cuatro por ciento (4%) por cada año que exceda de los veinte (20) primeros hasta los veinticuatro (24) años, sin sobrepasar el ochenta y cinco por ciento (85%).
A su vez, el ochenta y cinco por ciento (85%) de que trata el inciso anterior se incrementará en un dos por ciento (2%) por cada año adicional a los primeros veinticuatro (24) años, sin que el total sobrepase el noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables.
***Parágrafo 2º.** Los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional retirados antes del 17 de diciembre de 1968, con treinta (30) años o más de servicio, continuarán percibiendo la asignaciónde retiro reajustada al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas que se incluyeron en cada caso para la respectiva asignación.*

Esta norma, como la totalidad del Decreto 2070 de 2003, fueron **declaradas inexequibles** por la Corte Constitucional, en **sentencia C - 432 del 6 de mayo del 2004** con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, toda vez que se desconoció lo previsto en el artículo 150, numerales 10 y 19, literal e), de la Constitución Política, concretamente, porque:

"15. Es evidente para la Corte que las normas acusadas previstas en el Decreto-Ley 2070 de 2003, al regular el régimen prestacional de los miembros de la fuerza pública y, en especial, la asignación de retiro, a través del otorgamiento de facultades extraordinarias, desconocen lo previsto en el artículo 150, numerales 10 y 19, literal e), de la Constitución Política, en cuanto el régimen prestacional allí establecido, debe regularse por el Congreso de la República mediante normas que tengan un carácter general, conocidas en nuestro sistema como leyes marco y no, por intermedio de una habilitación legal, valiéndose para el efecto de facultades extraordinarias.
(...)
Por ello, si todo el Decreto-Ley 2070 de 2003 es contrario a la Constitución Política por vulnerar la reserva de ley marco, debe integrarse cabalmente la unidad normativa, en el entendido que conforma un sistema normativo integral con la ley habilitante. Lo anterior, con el propósito de impedir que en el ordenamiento jurídico continúen produciendo efectos en derecho disposiciones que desconocen la naturaleza jerárquica del Texto Superior.
Por lo anterior, la Corte declarará en la parte resolutiva de esta providencia inexequibles tanto el numeral 3° del artículo 17 de la Ley 797 de 2003, como el Decreto 2070 de 2003, por vulnerar la reserva de ley marco prevista en el artículo 150, numeral 19, literal e), de la Constitución, al conferir facultades extraordinarias para regular el régimen prestacional especial de los miembros de la fuerza pública, contra expresa prohibición constitucional prevista en el numeral 10 de la misma disposición del Texto Superior."[12]

Cabe resaltar que en esa oportunidad el máximo juez constitucional aclaró que: *"(...) Sobre la materia es pertinente recordar que la Corte ha considerado que "la expulsión del ordenamiento de una norma derogatoria por el juez constitucional implica, en principio, la **automática reincorporación al sistema jurídico de las disposiciones derogadas**, cuando ello sea necesario para garantizar la integridad y supremacía de la Carta"*[13]*(...)"*. (Negrillas y subrayas del Despacho).

Con base en ello, sostuvo que las normas que el Decreto 2070 de 2003 hubiere derogado o modificado, recobrarían automáticamente su vigencia pues en modo alguno podría entenderse que su declaratoria de inexequibilidad crearía un limbo respecto de los derechos pensionales de los miembros de la Fuerza Pública, solución que se impuso a efectos de garantizar derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital y el trabajo[14].

---

[12] Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-432 del seis (6) de mayo de dos mil cuatro (2004). Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL. Referencia: expediente D-4882. Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 14, 14-1, 14-2, 14-3, parágrafos 1° y 2°, 15, 15-1, 15-2, 15-3, 16 (parcial), 24, 24-1, 24-2, 24-3, parágrafos 1° y 2°, 25, 25-1, 25-2, 25-3, parágrafos 1° y 2° del Decreto 2070 de 2003 "Por medio del cual se reforma el régimen pensional propio de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional". Demandante: Rubiela Barrera de Muñoz.
[13] Corte Constitucional Sentencia T-024Ade 2002. M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL.
[14] Esta teoría corresponde a lo que se conoce como "reviviscencia", que en su acepción tradicional, que fue la inicialmente asumida por la Corte Constitucional, abogaba por la reincorporación automática al ordenamiento jurídico de una norma derogada, cuando la norma derogatoria fuese declarada inexequible. Esta postura sería abandonada por la Corte para establecer una en la que la procedencia de la reviviscencia no fuera automática sino que estuviese condicionada al cumplimiento de dos hipótesis: «(i) la necesidad de establecer el peso específico que les asiste a los principios de justicia y seguridad jurídica en el caso concreto; y (ii) la garantía de la supremacía constitucional y los derechos fundamentales, lo que remite a la obligatoriedad de la reincorporación cuando el vacío normativo que se generaría sin ella involucraría la afectación o puesta en riesgo de los mismos.», así lo señaló la sentencia C-402 de

Consecutivamente, con base en la **Ley 923 de 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 Política"***, el Gobierno Nacional profirió el **Decreto 4433 del mismo año**, que estableció el régimen pensional y de asignación de retiro del personal de la Fuerza Pública, que en uno de sus apartes señaló las partidas computables (art. 13) y el principio de oscilación de la asignación de retiro y la pensión (art. 42), manteniendo en ella la denominada prima de actividad, consagrando:

> *"(...) Artículo 23. Partidas computables. La asignación de retiro, la pensión de invalidez, y la pensión de sobrevivencia a las que se refiere el presente decreto del personal de la Policía Nacional, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:*
> *23.1 Oficiales, Suboficiales y Agentes*
> *(...)*
> *23.1 2 Prima de actividad.*
> *(...)*
> *Artículo 45. Vigencia y derogatorias. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, deroga las demás disposiciones que le sean contrarias y, en especial, los artículos 193 del Decreto-ley 1211 de 1990, 167 del Decreto-ley 1212 de 1990, 125 del Decreto 1213 de 1990, Ley 103 de 1912, y los artículos 39 y 40 del Decreto-ley 1793 de 2000. (...)"*

Ahora bien, tanto la Ley 923, como el Decreto 4433, fueron expedidos por el Legislador para regular las situaciones producidas a partir de su vigencia, y no para regular derechos consolidados y reconocidos con anterioridad, tal como se infiere de sus artículos 7[15] y 2[16], respectivamente, situación que no vulnera el principio de igualdad que asiste a los retirados bajo un régimen anterior, y los que se retiran en vigencia de las normas referidas, tal como lo expuso la H. Corte Constitucional en la Sentencia C-924 del 6 de septiembre de 2005, de la que se concluye que el establecimiento de un régimen prestacional posterior diferente al vigente hasta ese momento, que contemple prerrogativas más favorables hacia futuro, no vulnera el citado principio, dado que con ello se pretende asegurar la estabilidad del sistema jurídico, pues de no ser así, reinaría la más absoluta incertidumbre e inseguridad ante el desconocimiento de las leyes futuras que luego se habrían de aplicar a los hechos presentes y pasados.

Con respecto al principio de oscilación de asignaciones de retiro, en términos generales los artículos 62 del Decreto 609 de 1977, 109 del Decreto 2063 de 1984, 151 del Decreto 1212 de 1990, 109 del Decreto 1213 de 1990, 56 del Decreto 1091 de 1990, 42 del Decreto 2070 de 2003, 3.13 de la Ley 923 de 2004 y 42 del Decreto 4433 de 2004, consagran que las asignaciones de retiro se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado.

De la anterior normativa se deduce lo siguiente:

- Los Decretos 609 de 1977, 2063 de 1984, 96 de 1989 y 1213 de 1990, establecieron que los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrían derecho a una prima mensual de actividad equivalente al 30% del sueldo básico y se aumentará en un 5% por cada cinco (5) años de servicio cumplidos.

2010. Sobre el particular pueden verse también la sentencia C-251 de 2011 y el Concepto proferido el 28 de enero de 2015 por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado. radicado 11001-03-06-000-2015-00002-00(2243).

[15] **Artículo 7°.** Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

[16] **Artículo 2°.** Garantía de los derechos adquiridos. Los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales, Personal del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional, alumnos de las escuelas de formación de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y Soldados de las Fuerzas Militares, o sus beneficiarios, que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hubieren cumplido la totalidad de los requisitos exigidos para acceder a una asignación de retiro o a una pensión de invalidez, o a su sustitución, o a una pensión de sobrevivencia, conservarán todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos, conforme a normas anteriores.

- El Decreto 1213 de 1990 dispuso que el personal retirado del servicio activo que haya prestado sus servicios por espacio entre 20 y 25 años de servicio, para efectos de asignación de retiro, tendrían derecho a la prima de actividad con el cómputo del 20% del sueldo básico.

-El Decreto 2070 de 2003, solo tuvo vigencia temporal respecto de las situaciones ocurridas entre su expedición, 28/07/2003 hasta el momento de su declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional mediante sentencia C-432 del seis (6) de mayo de dos mil cuatro (2004).

Límite constitucional y jurisprudencial del principio de oscilación.

Al respecto, el H. Consejo de Estado[17] en sentencia de 2 de junio de 2016, al decidir una acción de tutela contra una sentencia judicial proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en segunda instancia, en un caso análogo, hizo las siguientes precisiones:

> *"(...) Para la Sala no se configura el defecto sustantivo alegado por el actor en virtud de la indebida interpretación de las normas que establecen el porcentaje de liquidación de la prima de actividad como partida computable en las asignaciones de retiro... De la demanda se advierte que el demandante consideró que la norma aplicable en su caso es la contenida en el inciso primero de los artículos 31 del decreto 673 de 2008 y 30 de los decretos 737 de 2009, 1530 de 2010 y 1050 de 2011, que establecen que el porcentaje para liquidar su prima de actividad corresponde al cuarenta y nueve punto cinco por ciento (49.5%) del respectivo sueldo básico y no como lo prevé el inciso segundo de las mismas, que establece que su cómputo en las prestaciones sociales, distintas a la asignación de retiro o pensión, es el porcentaje a que se tenga derecho según el tiempo de servicio en un cincuenta por ciento (50%). Al respecto se precisa que para el reajuste de su asignación mensual de retiro, el demandante pretende la aplicación de los decretos anuales que fueron expedidos con posterioridad a su desvinculación del servicio activo, los cuales reproducen el mismo supuesto normativo para el incremento de la prima de actividad como partida computable dentro de dicha prestación periódica... No obstante, la Sala observa que al actor le fue reconocida dicha prestación periódica a través de la resolución número 1192 de septiembre veinte (20) de mil novecientos ochenta y cinco (1985), de conformidad con el decreto 089 de 1984 Por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, norma que en el literal b de su artículo 151* ***dispuso la inclusión de la prima de actividad como partida computable, pero en los porcentajes previstos en dicho estatuto****. El mencionado decreto en su artículo 152* ***estableció que para efectos de la asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, la prima de actividad*** *de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares* ***debía computarse de acuerdo al tiempo de servicios prestados a la institución****. De lo expuesto,* ***se advierte que el porcentaje de la prima de actividad como factor computable en la asignación de retiro se encuentra atado al tiempo de servicio y al principio de oscilación*** *como criterio para el incremento anual de tal prestación periódica de conformidad con las variaciones que en todo tiempo se introduzcan a las asignaciones de actividad,* ***DE MANERA QUE DEBE RESPETARSE LA LEGALIDAD DE LAS NORMAS QUE RIGIERON LA SITUACIÓN PARTICULAR DEL ACCIONANTE AL MOMENTO DE SU RETIRO DEL SERVICIO****."*
> (Resalto y subrayado fuera de texto).

De acuerdo con lo expuesto, se concluye que la prima de actividad reconocida como partida computable de la asignación de retiro tanto al personal de agentes de la Policía Nacional como a los demás miembros de las Fuerzas Militares Colombianas, en todo su discurrir normativo se ha fijado de acuerdo al tiempo de servicio del miembro de la fuerza, y que no es coincidente con el porcentaje que este devengaba en actividad.

Además, se tiene que el H. Consejo de Estado ha venido reiterando hasta la actualidad, que el principio de oscilación previsto para las asignaciones de retiro de la Fuerza Pública, no implica que toda situación o asignación que se devengue en el **servicio activo tenga que ser computada a la**

---

[17] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO. sentencia del dos (2) de junio dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 11001-03-15-000-2016-00302-01(AC). Actor: Jorge Eliecer Cuervo Cuervo. Demandado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Segunda. Subsección F en Descongestión y Otro.

asignación de retiro, ya que para éstas se tienen preceptos normativos que indican los factores y su porcentaje que deben tenerse en cuenta para su liquidación[18].

CASO CONCRETO

En el asunto en estudio, se encuentra probado que la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL, mediante **Resolución No.2011 del 18 de julio de 1986** reconoció al señor JOSÉ ALFONSO LINARES GARZÓN, en su calidad de Agente (R) de la Policía Nacional, una asignación mensual de retiro equivalente al 74% del sueldo de actividad para el grado y demás partidas computables, efectiva a partir del 21 de abril de 1986 (fl.7), teniendo en cuenta que prestó 21 años 11 meses y 20 días de servicio a esa institución bajo el Decreto 2063 de 1984 (conforme a la hoja de servicios No.1613 PN.RPD del 29 de abril de 1986 visible a folio 6 y hoja 3 del CD de expediente administrativo a folio 72), y le fijó igualmente la prima de actividad en un 20% (fls.6-8 y hoja 11, 13-14 del CD de expediente administrativo a folio 72).

Se probó que a través de petición radicada bajo el radicado No. R-00085-2016018867-CASUR Id: 146119 del 5 de mayo de 2016, el actor solicitó a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL, el reajuste de la prima de actividad computada en la asignación de retiro que le fue reconocida, en el 50% del sueldo básico, a partir del 1º de enero de 2005, conforme al Decreto 4433 de 2004 (fl.2 y hoja 187 del CD de expediente administrativo a folio 72).

El Director de la entidad demandada resolvió desfavorablemente dicha petición, a través del **Oficio No. 11773/GAG SDP del 7 de junio de 2016**, objeto de la solicitud de nulidad que ahora se estudia, expresándole que no era procedente atender favorablemente su solicitud y remitiéndose al oficio 19128 del 01-12-2008 que resolvió la misma petición del actor y que señaló que la asignación de retiro fue reconocida a partir del 21 de abril de 1986 conforme a lo preceptuado en las normas vigentes para la fecha de su retiro y teniendo en cuenta el tiempo de servicios prestado, concediéndole la prima de actividad en 20% (fls.2-3 y hoja 188 del CD de expediente administrativo a folio 72).

Según la norma vigente para el momento del retiro del agente accionante, Decreto 2063 de 1986, la prima de actividad era reconocida así:

Rango por Años de Servicios	**% Prima de Actividad en Servicio Activo**	**% Prima de Actividad para Asignación de Retiro**
Con menos de 20 años	30% que aumenta 5% por cada 5 años de servicios	15%
Entre 20 hasta 25 años		**20%**
Con más de 25 años		25%

Y al agente retirado señor JOSÉ ALFONSO LINARES GARZÓN acá demandante la prima de actividad le fue reconocida y pagada la prima de actividad tanto en actividad como en retiro así:

Tiempo de servicios del actor	**Último % de prima de actividad en servicio activo del actor**	**% Liquidado al Actor en Asignación de Retiro**
21 años 11 meses 20 días	45%	**20%**

[18] Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección "A". Nulidad y restablecimiento del derecho. Sentencia de 15 de marzo de 2001. Radicación número: 25000232500019290l(1650-00). C.P. Alberto Arango Mantilla. Actor: Guillermo Camelo Caldas. Demandado: CREMIL.

Como se observa el porcentaje en el que inicialmente se reconoció la prima de actividad como partida computable en la asignación de retiro del demandante fue 20% teniendo en cuenta el tiempo de servicios prestados de 21 años 11 meses y 20 días[19], que es lo que se le ha venido cancelando según se observa en la certificación de partidas computables visible a folios 9 al 12 y hojas 16 a la 27 del CD de expediente administrativo a folio 72 del expediente.

Expuesto lo anterior, conviene precisar que, no le asiste razón a la parte actora cuando solicita la declaratoria de nulidad del acto administrativo controvertido, por contemplar porcentajes diferentes a los establecidos para el personal en actividad, para liquidar la prima de actividad como partida computable en la asignación de retiro, y al señalar que en atención al principio de igualdad y de oscilación, su asignación de retiro debe ser reajustada teniendo en cuenta todas las variaciones que surjan respecto de la asignación que percibe el personal activo de las Fuerzas Militares, toda vez que, como se expuso líneas atrás, cada una de esas asignaciones (en retiro, y en actividad) tienen preceptos normativos que indican los factores que deben tenerse en cuenta para su liquidación[20], lo cual no vulnera el principio de igualdad, como lo ha sostenido la H. Corte Constitucional[21].

Debiéndose subrayar inicialmente que, en cuanto a la solicitud de aplicación del Decreto 2070 de 2003, sobre la situación del accionante es improcedente en principio en razón a que para el momento de la expedición de la Resolución No.2011 del 18 de julio de 1986, que le reconoció su asignación de retiro la norma citada no existía, pues fue expedida con fecha 25/07/2003, y para el momento de su solicitud ante la entidad, radicada bajo el No. R-00085-2016018867-CASUR Id: 146119 del 5 de mayo de 2016, ya el Decreto 2070 de 2003 había sido declarado inexequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-432 del seis (6) de mayo de dos mil cuatro (2004), operante desde esa fecha.

Ahora bien, resalta el Despacho que, se debe tener en cuenta el tiempo de servicio y el porcentaje reconocido al momento de la adquisición del status, respetándose así "...***la legalidad de las normas que rigieron la situación particular del accionante al momento de su retiro del servicio***..."[22], norma vigente que determinó de acuerdo a los principios constitucionales y legales que rigen las Fuerzas Armadas Colombianas el computo de la asignación de retiro del régimen especial y exceptuado de los Agentes de la Policía Nacional.

Por lo anterior, es claro que la entidad demandada no desconoció los principios y normas de rango legal que asevera el accionante, en tanto la prima de actividad fue reconocida conforme lo previsto en la disposición normativa vigente al momento en que consolidó su derecho, no siendo procedente en consecuencia su inaplicación; posición reiterada en pronunciamientos del H. Consejo de Estado como la ponencia del Consejero WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ del 23 de febrero de 2017, en el que se concluyó:

> *"...empero, **no se demostró el supuesto fáctico para dar aplicación del principio a trabajo igual salario igual**, razón por la cual debía otorgarse el aumento de la prima en cuestión. Igualmente y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.º de la Ley 4.ª de 1992, concluyó que la remuneración de los miembros de la Fuerza Pública debe atender al nivel de los cargos, las funciones, responsabilidades y calidades y es por eso que todos no pueden tener la misma retribución y prestaciones. Así las cosas, al tratarse de un cuerpo jerarquizado, en donde existen diferentes funciones y responsabilidades, **el artículo 53 de la Constitución Política impone una regla de proporcionalidad a las funciones que se desarrollan**. (...) Corolario de lo expuesto y dado que en el presente caso no se traen argumentos*

[19] Conforme a la hoja de servicios No.1613 PN.RPD del 29 de abril de 1986 visible a folio 6 y hoja 3 del CD de expediente administrativo a folio 72.

[20] Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección "A". Nulidad y restablecimiento del derecho. Sentencia de 15 de marzo de 2001. Radicación número: 25000232500019290l(1650-00). C.P. Alberto Arango Mantilla. Actor: Guillermo Camelo Caldas. Demandado: CREMIL.

[21] Corte Constitucional Sentencia C-924 del 6 de septiembre de 2005.

[22] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO, sentencia del dos (2) de junio dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 11001-03-15-000-2016-00302-01(AC), Actor: Jorge Eliecer Cuervo Cuervo, Demandado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión y Otro.

adicionales a los ya estudiados frente al ajuste de la prima de actividad y la vulneración del derecho a la igualdad del personal de agentes activos de la Policía Nacional, son aplicables las consideraciones ya referidas, las cuales conllevan a que no se dé el ajuste en las asignaciones de retiro con fundamento en el principio de oscilación, sin que se haya presentado el mismo ajuste para los miembros en servicio activo, motivo por el cual no se presenta la alegada vulneración del derecho a la igualdad."[23]
(Resalto y subrayado fuera de texto).

En este escenario tampoco es admisible la aplicación del principio de favorabilidad como lo ha manifestado también el H. Consejo de Estado al precisar que:

*"Cabe mencionar, que **no se vulnera el principio de favorabilidad**, pues este criterio constitucional solo es aplicable cuando existen dos o más normas vigentes que regulan un mismo hecho, por lo que el juez debe aplicar aquél precepto que resulte más beneficioso para el sujeto, sin embargo, ello no se evidencia en el presente asunto, porque la norma pretendida por el demandante (Decreto 4433 de 2004) no existía al momento en que se causó su derecho prestacional, por tal motivo a juicio de esta Sala no se advierte un desconocimiento del principio de favorabilidad, por el hecho que la decisión acusada, haya resaltado la aplicación del Decreto 1213 de 1990."*[24]
(Resalto y subrayado fuera de texto).

Nota el Despacho que CASUR viene cancelando al accionante el porcentaje correspondiente de prima de actividad según se determinó del tiempo de servicios prestados a la entidad (21 años 11 meses y 20 días para un equivalente del 20%), y efectuó el computo de la prima de actividad para efectos de la liquidación de la asignación de retiro, de conformidad con las normas vigentes, y en la proporción correcta, 20%, razón suficiente para negar las pretensiones de la demanda máxime cuando no se acreditan las condiciones para la inaplicación por inconstitucionalidad de la norma según los argumentos del actor en tanto entre el personal en actividad y el retirado no existen los presupuestos para que se configure el ***principio a trabajo igual salario igual***.

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

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

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

Respecto de la condena en costas a la luz del Código General del Proceso[25], la Corte Constitucional ha dicho lo siguiente: "*La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365 Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366 se precisa que tanto*

---

[23] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. sentencia del veintitrés (23) de febrero de dos mil diecisiete (2017). SE 005. Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00186-00(1316-10). Actor: Antonio Moyano Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional - Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Departamento Administrativo de la Función Pública.

[24] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS. sentencia del diecinueve (19) de julio de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 11001-03-15-000-2018-02030-00(AC). Actor: Ramiro García Méndez. Demandado: Tribunal Administrativo del Huila y Otro

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

*las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, **siempre que exista prueba de su existencia**, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra.*". (Negrillas del Despacho)

Ahora bien, el Consejo de Estado[26] ha señalado, al igual que lo hace la Corte Constitucional que la condena en costas es un criterio objetivo y que en cada caso concreto debe aplicarse la regla del numeral 8, esto es que sólo habrá lugar a condena en costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación:

> *"Con la adopción del criterio objetivo para la imposición de las costas, no es apropiado evaluar la conducta asumida por las partes si no que es el resultado de la derrota en el proceso o del recurso interpuesto.*
> *Es decir, la condena en costas procede contra la parte vencida en el proceso o en el recurso, con independencia de las causas de la decisión desfavorable, lo que deja en evidencia el criterio objetivo adoptado por el ordenamiento procesal civil*
> *Lo que no obsta para que se exija "prueba de existencia, de su utilidad y de que correspondan actuaciones autorizadas por la ley"*
> *Esta Sección de manera reiterada ha dicho que la regla que impone la condena en costa (rela nro. 1, 2, 4 y 5) <<debe analizarse en conjunto con la regla del numeral 8, que dispone que "Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación>>[27]"*

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

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

RESUELVE

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda de conformidad con la parte motiva de la sentencia.

SEGUNDO.- NO CONDENAR EN COSTAS, conforme a lo expuesto en precedencia por no aparecer probadas.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

[26] Consejo de Estado. Sección Cuarta con ponencia del Consejero OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ, sentencia del seis (6) de julio de dos mil dieciséis (2016). Radicación No. (20486). Actor Diego Javier Jiménez Giraldo Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN.
[27] Cfr. las sentencias del 19 de mayo de 2016, radicados Nro. 20616 y 20389. C.P Martha Teresa Briceño de Valencia. en las que se reiteró el criterio de la Sala expuesto en sentencia complementaria del 24 de julio de 2015, radicado Nro. 20485. C.P Martha Teresa Briceño de Valencia y otros.