

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C. SECCIÓN SEGUNDA

Sentencia No.93

Bogotá D.C., 9 de noviembre de 2021.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Radicado: 110013335-017-2013-00260-00¹.

Demandante: Saúl Emir Ramírez Quesada.

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa.

Tema: Reconocimiento de la prima de actividad, subsidio familiar y demás haberes otorgados al personal civil no uniformado al servicio de las dependencias del ministerio de Defensa, por haberse desempeñado en la oficina del Comisionado Nacional para la Policía en virtud de la nulidad de los artículos 2 y 3 del Decreto 1810 de 1994.

Agotadas las etapas previstas dentro de la presente actuación procede el despacho a dictar **sentencia de primera instancia** dentro del medio de control de la referencia, teniendo en cuenta las siguientes:

Consideraciones

Pretensiones

- 1.- La declaratoria de nulidad del Acto Administrativo contenido en el Oficio 61308 MDNSGDALGNG-1.10 del 04 de julio de 2012, expedido por el Ministerio de Defensa Nacional, mediante el cual la Entidad negó a la parte demandante el derecho a percibir las prestaciones ordenadas por en el Título III decreto 1214 de 1990.
- 2.- A título de Restablecimiento del derecho se ordene el pago de la Prima de Actividad, Subsidio Familiar y demás haberes otorgados al personal civil no uniformado al servicio de las dependencias del ministerio de Defensa los cuales se encuentran en el título III y ss del decreto 1214 de 1990, hasta la fecha de su retiro.
- 3.- El reajuste de todos los haberes laborales que se hubiera visto afectados en razón al no pago de sus prestaciones conforme con el decreto 1214 de 1990
- 4.- Condenar al giro de los aportes pensionales actualizados, por concepto de estos haberes laborales, al Fondo de Pensiones a que se encuentra afiliada la parte demandante.
- 5.- Condena a las costas del proceso para la entidad demandada.

Hechos:

- El accionante ingresó a la Policía Nacional, 10 de mayo de 1995, hasta el 24 de enero de 2006.
- El 27 de octubre de 2011, el Consejo de Estado, anuló los Art. 2 y 3 del Decreto 1810 de 1994 que excluían a los funcionarios de las asignaciones, primas, subsidios y demás haberes laborales del Decreto 1214 de 1990, para personal civil no uniformado.
- El día 11 de mayo de 2012, solicitó a la demandada lo pretendido ahora a través de este medio constitucional (FI.03).
- La entidad accionada despachó desfavorablemente su solicitud mediante Oficio 61308 MDNSGDALGNG-1.10 del 04 de julio de 2012 (FI.04-19).

¹ dariocaromelendez@live.com Notificaciones.Bogota@mindefensa.gov.co

Tesis del Demandante (FI-37-49 PDF “01ExpedienteDigitalC1”): Manifestó que estuvo vinculado a la Oficina del Comisionado para la Policía y, por ello, solicitó al Ministerio de Defensa el reconocimiento y pago de las prestaciones ordenadas por el Decreto 1214 de 1990 en lo relativo al pago de la prima de actividad, subsidio familiar; sin embargo tal petición fue negada por considerar que los funcionarios vinculados a dicha Oficina no pueden ser amparados por esa normatividad, a su juicio, desconociendo que los funcionarios de la Oficina del Comisionado para la Policía Nacional pertenecen a la planta de personal del Ministerio de Defensa Nacional, pues están ubicados en el Despacho del Ministro y por tanto les son aplicables las normas atinentes al régimen prestacional previsto en el Decreto 1214 de 1990, que cobija al personal civil de dicho Ministerio.

Consideró que el Ministerio no tuvo en cuenta la sentencia del Consejo de Estado que anuló el Decreto 1810 de 1994, el cual fue responsable de la discriminación en materia prestacional para los antiguos funcionarios del Comisionado; la sentencia del 29 de septiembre de 2011, con ponencia del Dr. Alfonso Vargas Rincón, dejó claro que la norma aplicable a esta oficina es el Decreto 1214 de 1990, pues el ejecutivo no tenía facultades para crear un régimen prestacional discriminatorio sin una norma del Congreso que lo autorizara.

Afirmó que el conteo de términos prescriptivos no se debía iniciar desde el acto de liquidación de prestaciones, por cuanto las aquí reclamadas no eran las pagadas en ese momento por la entidad, y solo hasta el momento de la anulación de los artículos 2 y 3 del Decreto 1810 de 1994 por parte del Consejo de Estado, surgió la posibilidad formal de reclamar; por cuanto antes de anularse la norma, era incluso obligación de la administración acatarla. Que el término de prescripción de los haberes laborales solo empieza a correr una vez ejecutoriada la sentencia que anula las normas que impedían reclamar formalmente una prestación de este tipo; concluyendo que el derecho surge para el demandante de reclamar estos haberes a partir de noviembre de 2011.

Tesis de la Demandada (Fl. 84-101 PDF “01ExpedienteDigitalC1”): Manifestó que las pretensiones solicitadas no tienen vocación de prosperidad por cuanto el Comisionado Nacional para la Policía, fue inicialmente creado como un cargo con funciones de vigilancia disciplinaria operacional y trámite de quejas; posteriormente el Gobierno Nacional, lo define como una oficina especial de control de la policía nacional, organizada con patrimonio, estructura y planta de personal propios considerada como entidad del ejecutivo del orden nacional, por tanto sus funcionarios no eran empleados civiles o no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, siendo regidos en materia salarial y prestacional por las normas aplicables a la Rama Ejecutiva. A partir del Decreto 1932 del 30 de septiembre de 1999 y hasta que finalmente fue suprimida la oficina, mediante Decreto 3122 de 2007, la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía, pasó a ser parte de la estructura del Ministerio de defensa nacional.

Refiere que los funcionarios y empleados de la citada oficina en materia salarial y prestacional, desde la creación de su planta de personal, el 3 de agosto de 1994 hasta el 17 de agosto de 2007, se mantuvieron excluidos del régimen aplicable al personal civil y no uniformado del Ministerio de Defensa Nacional, dado que por disposición de los artículos 2 y 3 del Decreto 1810 de 1994, debía aplicárseles los Decretos 3135 de 1968, 1045 de 1978 y demás normas que lo modifican o adicionan.

La sentencia del 29 de septiembre de 2011, proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, dentro del radicado No. 11001-03-25-000-2008-00008-00 resolvió la acción de nulidad de que trata el artículo 84 del C.C.A., tuvo efectos ex nunc, esto es, produce efectos hacia el futuro, dejando a salvo los actos y situaciones jurídicas cconsolidadas hasta el momento de la declaratoria de invalidez; criterio orientado a garantizar la estabilidad jurídica y la seguridad de los administrados (Consejo de Estado- sala de lo contencioso administrativo: sentencia del 26 de abril de 1973, auto de noviembre de 1988, sentencias del 9 de marzo y noviembre 28 de 1989, sentencia No. 11001032700020060004400 Consejo de Estado 18 de julio de 2011).

Alegatos conclusivos: Parte demandante: Dentro del término legal otorgado, el apoderado judicial de la parte accionante alegó de conclusión reiterando los argumentos expuestos en la demanda. Tras referenciar distintas sentencias emitidas por el Consejo de Estado, afirma que en todos los procesos y providencias citadas ha sido anulado el mismo acto que ahora se demanda pues el mismo resolvió la petición para más de 50 exfuncionarios de la Oficina del Comisionado para la Policía Nacional y la posición jurisprudencial a la fecha persiste inmutable. Afirma que el mismo Juzgado 17 Administrativo

Oral del Circuito Judicial de Bogotá, ha emitido sentencias favorables en varios procesos en los que se debate el mismo asunto y finaliza indicando que los ex funcionarios de la Oficina del Comisionado fueron empleados públicos civiles no uniformados al servicio de una dependencia del Ministerio de Defensa. Que estos funcionarios no pertenecían a ninguna entidad descentralizada, adscrita o vinculada al Ministerio, por lo tanto, no están excluidos del régimen de asignaciones, primas y subsidios consagrados por el decreto 1214 de 1990 para los empleados civiles del Ministerio. Que como consecuencia deben pagárseles los haberes laborales reclamados en virtud del art. 2 del decreto 1214, ratificado por el art. 114 del decreto 1792 de 2000.

Parte demandada: Guardó silencio.

Ministerio Publico. Guardo silencio

Identificación del Acto Enjuiciado: Se pretende la nulidad del siguiente acto administrativo:

Oficio 61308 MDNSGDALGNG-1.10 del 04 de julio de 2012, expedido por el Ministerio de Defensa Nacional, mediante el cual la Entidad negó a la parte demandante el derecho a percibir las prestaciones ordenadas por en el Título III decreto 1214 de 1990.

Problema Jurídico: Consiste en establecer si el demandante es beneficiario del régimen salarial contemplado en el título III del Decreto 1214 de 1990 para efectos del reconocimiento de la prima de actividad, subsidio familiar y demás haberes, por haberse desempeñado en la oficina del comisionado nacional para la Policía en virtud de la nulidad de los artículos 2 y 3 del Decreto 1810 de 1994, norma que lo sometía al régimen prestacional de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva.

Solución al Problema Jurídico: Prosperarán parcialmente las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que a partir del momento en que se profirió la sentencia del 29 de septiembre de 2011, mediante la cual se anularon los artículos 2º y 3º del Decreto 1810 de 1994, nace para la demandante el beneficio de reconocimiento de la prima de actividad, subsidio familiar y demás haberes contemplados para el personal civil del Ministerio de Defensa dispuestos en el Decreto 1214 de 1990, y como quiera que la relación laboral inició el 10 de mayo de 1995 y terminó el 24 de enero de 2006 será desde y hasta ésta fecha que se le deberá reconocer, liquidar y pagar las prestaciones reclamadas mediante este medio de control.

ANÁLISIS DEL DESPACHO

Naturaleza Jurídica de la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía: La Ley 62 de 12 de agosto de 1993, fue expedida con el fin de regular aspectos normativos relacionados con la Policía Nacional; fue así que estableció la creación del Comisionado Nacional para la Policía Nacional, con funciones de veeduría ciudadana y vigilancia del régimen disciplinario de la Institución. Al respecto el artículo 21 *ibídem* estableció que estaría dirigido a “(...) ejercer la vigilancia del régimen disciplinario y operacional y tramitar las quejas de la ciudadanía, sin perjuicio de la vigilancia que les corresponde a los organismos de control (...)”; y ordenó al Gobierno Nacional establecer la estructura orgánica de la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía Nacional, así como las funciones inherentes a su cargo.

Igualmente determinó que el Comisionado debería ser un funcionario no uniformado, con calidades de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia (Artículo 22 de Ley 62 de 1993), nombrado por el Presidente de la República, de terna conformada por el Consejo Nacional de Policía y Seguridad Ciudadana y de remoción discrecional del Presidente de la República (Artículo 23 de Ley 62 de 1993).

El Gobierno Nacional, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 21 de la Ley 62 de 1993, expidió el Decreto 1588 de 1994 por el cual se fija la estructura interna del Comisionado Nacional para la Policía y se establecieron las funciones de sus dependencias, definiéndola como una “oficina Especial de Control de la Policía Nacional”. Así mismo, en el artículo 1º del mencionado Decreto se le otorgó autonomía presupuestal con “un rubro específico en el presupuesto general de gastos de la Nación”.

Por su parte el artículo 13 del Decreto 1588 de 1994, mediante el cual se fijó la estructura interna del Comisionado Nacional para la Policía y se establecieron las funciones de sus dependencias, estableció que:

“(...) Para el cumplimiento de las funciones de las diferentes dependencias, el Comisionado Nacional para la Policía podrá crear y organizar, mediante acto administrativo, grupos de trabajo bajo la coordinación y supervisión del funcionario que éste designe, teniendo en cuenta la estructura interna, las necesidades del servicio y los planes y programas del Comisionado (...).”

Con fundamento en lo anterior, se expidió el Decreto 1810 de 1994, “Por el cual se establece la planta de personal del Comisionado Nacional para la Policía”, advirtiendo en el artículo 3º, que sus funcionarios, estarán sometidos al régimen prestacional de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva de que tratan los Decretos 3135 de 1968, 1045 de 1978 y demás normas que los modifican o adicionan.

Sin embargo, los artículos 2 y 3 ibídem, fueron declarados nulos por la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante sentencia del 29 de septiembre de 2011, Consejero Ponente Alfonso Vargas Rincón, radicación interna 0029-2008, por considerar que el Gobierno Nacional desbordó la potestad reglamentaria al excluir del régimen prestacional de los decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2002 al personal de la oficina del comisionado nacional para la policía nacional:

“(...) No desconoce la Sala que en un principio el cargo de comisionado y luego la oficina especial no se encontraba dentro de la estructura orgánica de la Policía Nacional ni del Ministerio de Defensa Nacional, sin embargo, sí dependía funcionalmente de la Dirección General en los aspectos operativos y de coordinación y fue contemplada en el Decreto 2203 de 1993, que desarrolló la estructura orgánica y las funciones de la Policía Nacional.

No existe ninguna posibilidad de que los servidores de la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía Nacional, no fueran personal civil, en consideración a que las únicas personas no uniformadas que no podían tener tal carácter, pertenecientes al Ministerio de Defensa Nacional y la Policía Nacional, eran las contempladas en el inciso segundo del artículo 2 del Decreto 1214 de 1990, que disponía:

En consecuencia, las personas que presten sus servicios en los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta y las unidades administrativas especiales, adscritos o vinculadas al Ministerio de Defensa, no tienen la condición de personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional y se regirán por las normas orgánicas y estatutarias propias de cada organismo.

Al no tener la oficina del Comisionado Nacional para la Policía Nacional ninguna de esas calidades, es decir, establecimiento público, empresa industrial o comercial del Estado, sociedad de economía mixta o unidad administrativa especial, adscritas o vinculadas, a sus empleados no podía más que considerárseles, personal civil.

En consecuencia, de conformidad con el artículo 189, numeral 14 de la Constitución Política, el Gobierno Nacional no tenía competencia para determinar, como lo hizo, el régimen prestacional de los empleados de la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía, potestad que es propia del Congreso de la República, según se desprende del artículo 150 numeral 19 de la misma Carta Política que señala: (...)

Artículo 150. Corresponde al Congreso de la República hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...)

19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno para los siguientes efectos: (...)

e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública (...)

En consecuencia, no podía el Gobierno Nacional mediante un decreto reglamentario, excluir del régimen prestacional establecido en los Decretos 1214 de 1990 y 1792 de 2000, al personal civil

perteneciente a la oficina del Comisionado Nacional para la Policía, pues se atribuyó una competencia reservada a la Ley. Se anularán, los artículos 2 y 3 del Decreto 1810 de 1994. (...)"

En este sentido, como lo ha reiterado la jurisprudencia del H. Consejo de Estado², en la sentencia de nulidad, los efectos se retrotraen al momento en que nació el acto administrativo viciado de nulidad, "...sin que ello afecte las situaciones consolidadas o los derechos reconocidos bajo el amparo de la disposición anulada, esto es, aquellas situaciones particulares que al momento de la ejecutoria del fallo que declaró la nulidad se debatieron ante las autoridades administrativas o que la jurisdicción de lo contencioso administrativo decidió sobre la legalidad de los actos proferidos con fundamento en la norma declarada nula."³.

Por su parte el Decreto 1512 de 2000, que modificó la estructura del Ministerio de Defensa, dispuso que la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía Nacional es una dependencia del Despacho del Ministro. Así mismo, el artículo 1º del decreto 1792 del 14 de septiembre de 2000, determinó como personal civil, entre otros, aquellos que prestaran sus servicios para el Ministerio de Defensa y el personal no uniformado de la Policía nacional.

En virtud de lo anterior, como la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía Nacional, hace parte de la estructura del Ministerio de Defensa Nacional, quiere decir que se trata de una dependencia del Ministerio de Defensa, luego debe considerarse a sus empleados, como personal civil del Ministerio de Defensa, tal como lo establece el conforme los Decretos 1214 de 1990, 1512 y 1792 de 2000.

Caso concreto:

Los efectos de la sentencia proferida por la Sección Segunda de Consejo de Estado de 29 de septiembre de 2011, Consejero ponente Dr. Alfonso Vargas Rincón, radicado interno 0029-2008, son ex tunc, es decir, se retrotraen al momento en que entraron en vigencia los artículos 2º y 3º del Decreto 1810 de 1994 declarados nulos por la citada sentencia.

Así mismo, la declaratoria de nulidad afecta la situación jurídica del demandante, en la medida que al proferirse la sentencia de nulidad no se encontraba consolidada su situación, toda vez, que precisamente fue con base en la sentencia del Consejo de Estado que realizó la petición ante la administración para obtener el pago entre otras de la prima de actividad y del subsidio familiar consagrados en el Decreto 1214 de 1990.

Por tanto, la consecuencia de la declaratoria de nulidad, es que en su calidad de empleado de la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía Nacional, como personal civil del Ministerio de Defensa Nacional, se le aplique el régimen salarial y prestacional del Decreto 1214 de 1990.

Ahora para determinar si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de actividad y el subsidio familiar de que tratan los artículos 38 y 49 del Decreto 1214 de 1990, se tiene lo siguiente:

Prima de actividad: La prima de actividad, se encuentra reglamentada en el artículo 38 del Decreto 1214 de 1990 de la siguiente forma:

"(...) Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, tienen derecho a una prima de actividad del veinte por ciento (20%) del sueldo básico mensual, mientras permanezcan en el desempeño de sus funciones (...)"

De lo anterior se colige, que los beneficiarios de la prima de actividad son los empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional y de la Policía Nacional, es decir, la persona natural a quien legalmente se le nombre para desempeñar un cargo previsto en las respectivas plantas de personal del Ministerio

² Sentencia sección segunda, subsección A, sentencia del 9 de marzo de 2017, Consejero Ponente William Hernández número interno 4295-2013, ii) Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección primer, sentencia del 18 de septiembre de 2014, Consejera Ponente María Claudia Rojas Lassso, radicación 520012331000200501421 01.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, sentencia del doce (12) de octubre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 25000-23-42-000- 2013-03882-01(4055-15), Actor: María Del Pilar Téllez Soler, Demandado: Ministerio De Defensa Nacional.

de Defensa, de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional y tome posesión del mismo, sea cual fuere la remuneración que le corresponda.

En el asunto en estudio, según la Resolución 042 del 27 de abril de 1995⁴ por la cual se causó un nombramiento y la Resolución 128 del 26 de diciembre de 2005 por la cual se ordena el reintegro del demandante⁵ se encuentra probado que el accionante Saúl Emir Ramírez Quesada, prestó sus servicios a la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía desde el 10 de mayo de 1995, en el cargo de Profesional Especializado Código 3010 Grado 18 y grado 20⁶ de la planta global de la Oficina del Comisionado para la Policía, y hasta su retiro el 24 de enero de 2006 aceptado mediante Resolución 10 del 25 de enero de 2006⁷. Por tanto se hace acreedor de la prima de actividad en los términos del artículo 38 del decreto 1214 durante el término que prestó sus servicios. Tal información es corroborada con la certificación suscrita por la Doctora Martha Elena Calderón Jaramillo, como coordinadora de Talento humano de la Oficina del Comisionado Nacional Para la Policía⁸.

Subsidio familiar: Respecto a este emolumento, se tiene que los artículos 49, 50 y 51 del Decreto 1214 de 1990, señalan lo siguiente:

“(…) ARTÍCULO 49. SUBSIDIO FAMILIAR. A partir de la vigencia del presente Decreto, los empleados públicos del Ministerio tendrán derecho al pago de un subsidio familiar, que se liquidará mensualmente sobre su sueldo básico, así:

- a) Casados el treinta por ciento (30%), más los porcentajes a que se tenga derecho conforme al literal c) de este artículo;*
- b) Viudos, con hijos habidos dentro del matrimonio por los que exista el derecho a devengarlos, el treinta por ciento (30%), más los porcentajes de que trata el literal c) del presente artículo;*
- c) Por el primer hijo el cinco por ciento (5%) y un cuatro por ciento (4%) por cada uno de los demás, sin que se sobrepase por este concepto del diecisiete por ciento (17%).*

ARTÍCULO 50. EXTINCIÓN DEL SUBSIDIO FAMILIAR. El subsidio familiar se extingue por razón del cónyuge en los siguientes casos:

- a) Por muerte del cónyuge;*
- b) Por cesación de la vida conyugal en los siguientes casos:*
 - 1. Por declaración judicial de nulidad o inexistencia del matrimonio.*
 - 2. Por sentencia judicial de divorcio válida en Colombia.*

3. Separación judicial de cuerpos.

PARÁGRAFO. Se ordenará la extinción cuando se presente alguno de los casos anteriores, siempre que no hubiere hijos a cargo por los que exista el derecho a percibir el subsidio familiar.

ARTÍCULO 51. DISMINUCIÓN DEL SUBSIDIO FAMILIAR. Disminuye por razón de los hijos, así:

- a) Por muerte;*
- b) Por matrimonio;*
- c) Por independencia económica;*
- d) Por haber llegado a la edad de veintiún (21) años.*

PARÁGRAFO 1o. Se exceptúa de lo contemplado en el literal d) cuando se compruebe que dependen económicamente del empleado: Los estudiantes hasta la edad de veinticuatro (24) años y los inválidos absolutos.

PARÁGRAFO 2o. Para Los efectos de este Estatuto se entiende por: ESTUDIANTE: La persona que concurre regularmente a un centro de educación, capacitación o especialización, por períodos anuales o semestrales, durante todos los días académicos hábiles de cada una de las semanas comprendidas en dichos períodos, con una intensidad de cuatro (4) horas diarias como mínimo.

DEPENDENCIA ECONÓMICA: Aquella situación en que la persona no puede atender por sí misma a su congrua subsistencia, debiendo recurrir para ello al sostenimiento económico que pueda ofrecerle el empleado del cual aparece como dependiente. (...)

En el presente asunto, se observa que el demandante:

⁴ FI. 2-3 PDF "03AntecedentesAdministrativos".

⁵ FI. 398-399 PDF "03AntecedentesAdministrativos".

⁶ FI. 2-3 PDF "03AntecedentesAdministrativos".

⁷ FI. 413-414 PDF "03AntecedentesAdministrativos".

⁸ FI. 126 PDF "01ExpedienteDigitalC1".

i) De conformidad con el Registro Civil de Matrimonio visto a folio 127 del PDF "01ExpedienteDigitalC1" el demandante contrajo matrimonio con la señora María del Rosario Sabogal Cubillos, desde 31 de agosto de 1991.

ii) Que dentro de dicha relación nació Emir Alejandro Ramírez Sabogal, el 24 de octubre de 1998, conforme con el registro civil de nacimiento visto a folio 128 del PDF "01ExpedienteDigitalC1". Para la fecha de retiro de su padre, contaba con 07 años de edad.

De esta forma, se encuentran acreditados los requisitos del artículo 49 tanto para la esposa como para el hijo, aunado a que éste no cumplía aun los veintiún (21) años de edad, a partir de los cuales se disminuye la prestación según el artículo 51 excepto para los que dependen económicamente del empleado, esto es los estudiantes hasta la edad de veinticuatro (24) años y los inválidos absolutos.

Razones estas por las cuales, le asiste el derecho al demandante al reconocimiento de este subsidio en un porcentaje del 30% por su esposa, más un 5% por su hijo, lo anterior para un subsidio total equivalente al 35% sobre su sueldo básico así:

- 30% desde el 10 de mayo de 1995, hasta su retiro el 24 de enero de 2006.
- 5% desde el 24 de octubre de 1998, hasta su retiro el 24 de enero de 2006.

Referente al reajuste de las prestaciones sociales, el artículo 102 del decreto 1214 de 1990⁹, señala que para efectos de la asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales a que tuviere derecho, la prima de actividad y, el subsidio familiar, son partidas computables para liquidar prestaciones sociales, razón por la que se ordenará reliquidar las prestaciones y pagar las diferencias como consecuencia del impacto que sobre ellas tiene el reconocimiento de la prima de actividad y el subsidio familiar.

Respecto de los demás factores y primas enlistadas en el Título III del decreto 1214 de 1990, la entidad deberá proceder a su reconocimiento según concurren en la accionante los requisitos para ello.

De conformidad con el precedente normativo y jurisprudencial expuesto en precedencia, el acto administrativo demandado se encuentra afectado de nulidad, por lo que, como ya se dijo, una vez dictada la prosperidad de la pretensión anulatoria, y estando dispuesto el consiguiente restablecimiento del derecho, habrá de determinarse la procedencia del reconocimiento económico.

Prescripción: Finalmente, como lo señaló el Consejo de Estado en asuntos similares¹⁰, no ha operado la prescripción señalada en el artículo 129 del Decreto 1214 de 1990¹¹, en atención a los efectos ex tunc que produce la sentencia anulatoria de los actos administrativos, para el personal de la Oficina del Comisionado Nacional para la Policía, existía un impedimento que no permitía exigir el reconocimiento y pago de la prima de actividad y el subsidio familiar, por tanto, el derecho a devengar dichas prestaciones solo surgió a partir de la expedición y ejecutoria de la sentencia que declaró la nulidad de los artículos 2 y 3 del Decreto 1810 de 1994, esto es, 29 de noviembre de 2011¹².

⁹ ARTÍCULO 102. PARTIDAS COMPUTABLES PARA PRESTACIONES SOCIALES. A partir de la vigencia del presente Decreto, al personal de empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional que se retire o sea retirado, se le liquidarán y pagarán las pensiones de jubilación, de retiro por vejez, de invalidez y demás prestaciones sociales a que tuvieran derecho, sobre la suma de las siguientes partidas: a. Sueldo básico. b. Prima de servicio. c. Prima de alimentación. d. Prima de actividad. e. Subsidio familiar. f. Auxilio de transporte. g. Duodécima (1/12) parte de la prima de navidad. PARÁGRAFO 1o. El subsidio familiar que se reconozca y pague por parte de las Cajas de Compensación Familiar a los trabajadores oficiales, no será computable como partida para las prestaciones sociales. Para este efecto, se tendrá en cuenta la suma que se acuerde en el respectivo contrato de trabajo. PARÁGRAFO 2o. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios y auxilios consagrados en este Estatuto será computables para efectos de cesantías, pensiones y demás prestaciones sociales

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 27 de julio de 2017, Consejera ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez, número interno: 1146-2015; ii) 9 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 21 de abril de 2017, Consejero ponente Carmelo Perdomo Cuéter, número interno: 0934-2014; iii) 9 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 24 de noviembre de 2016, Consejero ponente William Hernández Gómez, número interno: 2448-2014.

¹¹ El citado artículo señala: El derecho a reclamar las prestaciones sociales consagradas en este estatuto prescribe a los cuatro (4) años, que se cuentan desde la fecha en que la respectiva prestación se hace exigible. El reclamo escrito recibido por entidad competente sobre un derecho o prestación determinada interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

¹² En igual sentido se pronunció recientemente el Consejo de Estado, a través de la sentencia de 21 de abril de 2017, radicado: 25000-23-42-000-2013-02132-01 (0934-2014), demandante: Rafael María Velandia Gómez, demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional, C. P. Dr. Carmelo Perdomo Cuéter.

Así pues, como el accionante Saúl Emir Ramírez Quesada, presentó la reclamación ante la entidad demandada el 11 de mayo de 2012 y la sentencia a partir de la cual se hace exigible el derecho es del 29 de septiembre de 2011, se puede concluir que no operó el fenómeno de la prescripción.

En consecuencia, se declarara la nulidad del Oficio 61308 MDNSGDALGNG-1.10 del 04 de julio de 2012, y se ordenará a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional, que efectúe el reconocimiento y pago de la prima de actividad el subsidio familiar y demás haberes contemplados para el personal civil del ministerio de defensa dispuestos en el decreto 1214 de 1990 en favor del señor Saúl Emir Ramírez Quesada desde el 10 de mayo de 1995 y hasta su retiro el 24 de enero de 2006 previos descuentos de ley y, el pago de las diferencias que resulten en la reliquidación de las prestaciones percibidas por el demandante como consecuencia del impacto que sobre ellas pueda tener

Ajuste de la condena al pago de una cantidad líquida de dinero: Las sumas que resulten del reajuste deberán ser actualizadas, con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE teniendo en cuenta para el efecto la siguiente fórmula que ha sido debidamente sustentada por el Honorable Consejo de Estado, basándose en el artículo 187 del C.P.A.C.A., y que tiene por objeto traer a valor presente las diferencias que dejó de percibir el censor, protegiéndose así a la persona de los altos índices de desvalorización monetaria:

$$R = \frac{R.H. \text{ Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por el demandante desde la fecha de causación del derecho hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, 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 providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas.

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 Proceso¹³, la Corte Constitucional ha dicho lo siguiente: *“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365 Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366 se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra.”* (Subrayas para resaltar)

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

Ahora bien, el Consejo de Estado¹⁴ 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>>^{15”}

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

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.- DECLARAR LA NULIDAD del Oficio 61308 MDNSGDALGNG-1.10 del 04 de julio de 2012, expedido por el Ministerio de Defensa Nacional, mediante el cual la Entidad negó a la parte demandante el derecho a percibir las prestaciones ordenadas por en el Título III decreto 1214 de 1990, por lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO.- Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** a que efectúe el reconocimiento y pago de la prima de actividad, el subsidio familiar y demás haberes contemplados para el personal civil del ministerio de defensa dispuestos en el decreto 1214 de 1990 en favor del señor Saúl Emir Ramírez Quesada, quien se identifica con cédula de ciudadanía No. 19.418.661 de Bogotá, desde el 10 de mayo de 1995, hasta su retiro el 24 de enero de 2006 previos descuentos de ley. Dicho reconocimiento se hará atendiendo los parámetros normativos y los porcentajes establecidos en el Decreto 1214 de 1990 y, la reliquidación de las prestaciones sociales como consecuencia del impacto que sobre ellas tiene el reconocimiento de los haberes contemplados para el personal civil del ministerio de defensa dispuestos en el decreto 1214 de 1990

Dichas sumas deberán ser indexadas con fundamento en los Índices de Precios al Consumidor certificados por el DANE y de acuerdo a la fórmula señalada en la parte motiva de esta sentencia (artículo 187 del CPACA).

TERCERO.- ORDENAR el cumplimiento a la presente providencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del CPACA. La entidad expedirá un acto administrativo el cual tendrá recursos para que en lo posible se resuelvan por vía administrativa los conflictos que se puedan presentar en cumplimiento de este fallo judicial

CUARTO.- NEGAR las demás súplicas de la demanda por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

QUINTO.- NO CONDENAR EN COSTAS, conforme a lo expuesto en precedencia.

¹⁴ 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.

¹⁵ 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.

Radicado: 110013335-017-2013-00260-00
Demandante: Saúl Emir Ramírez Quesada.
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa.

SEXTO.- Una vez en firme esta sentencia, por la Secretaría del Juzgado COMUNÍQUESE a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 inciso final, de la Ley 1437 de 2011). DEVUÉLVASE a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere, así mismo, EXPÍDASE copia de conformidad con lo normado en el artículo 114 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

Jara

Firmado Por:

Luz Matilde Adaime Cabrera
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 017 Contencioso Admsección 2
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f5670ea970c9ed95ce6055d4624a240824cd472ec03f3d916fba6f2e26343db**
Documento generado en 10/11/2021 11:43:07 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>