



494 folios
2 (2018)
7 Copia
1 (CJ)
A 7 P 19

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A
CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

RADICADO: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)

ACCIONANTE: RAFAEL BELTRÁN HERNÁNDEZ

DEMANDADO: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL (CASUR)

Recurso extraordinario de revisión

SO. 0076

Decide la Sala el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Rafael Beltrán Hernández contra la sentencia de 23 de marzo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión.

I. ANTECEDENTES

Por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor Rafael Beltrán Hernández solicitó anular los actos administrativos contenidos en los Oficios 8708 y 8709 de 25 de octubre de 2004, 6798/GAG-SDP de 20 de marzo de 2009 y las Resoluciones 2819 y 3667 de 16 de junio y 19 de julio de 2004, respectivamente, mediante las cuales la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR) le negó el reconocimiento, reajuste y pago de la

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

prima de actividad del 20% al 50% en la asignación de retiro, conforme al Decreto 2070 de 2003.

El Juzgado 1 Administrativo de Descongestión de Bogotá, mediante sentencia de 14 de febrero de 2011, negó las pretensiones de la demanda.

Después de exponer el marco normativo aplicable, estableció que el accionante, en su condición de agente de la Policía Nacional, consolidó su derecho a la asignación de retiro el 3 de junio de 2003, fecha en la cual se encontraba vigente el Decreto 2070 de 2003, el cual, aunque a la postre, fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-432 de 6 de mayo de 2004, incluyó la prima de actividad como partida computable para la asignación de retiro, sin establecer el monto.

Por tanto, precisó que, en tanto el Decreto 2070 no dispuso un porcentaje específico conforme el cual debía computarse la prima de actividad, para ese propósito debía aplicarse el Decreto 1213 de 1990, por lo que concluyó que los actos administrativos que negaron el incremento de dicha prima del 20 % al 50 % no adolecían de causal de nulidad.

Finamente, explicó que el Decreto 4433 de 2004 no era aplicable al accionante, no solo porque no modificó los porcentajes establecidos en las normas mencionadas, sino porque las disposiciones en él contenidas gobiernan únicamente a quienes adquirieron la condición de retirados a partir de su vigencia, esto es, el 31 de diciembre de 2004.

Sentencia objeto de revisión

Al ser desatado el recurso de apelación contra dicha decisión, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión, en sentencia de 23 de marzo de 2012, confirmó lo resuelto por el *a quo*.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

Al efecto, explicó que, para el caso bajo examen, al accionante le era aplicable el Decreto 2070 de 2003, en tanto adquirió su derecho a la asignación de retiro cuando dicha norma se encontraba produciendo efectos jurídicos. No obstante, como quiera que el mencionado decreto no estableció el monto de los porcentajes a calcular para liquidar la prima de actividad, en lo referente a la prima de actividad, dicho concepto debía establecerse conforme lo dispone el artículo 101 del Decreto 1213 de 1990, por lo que, al haber estado vinculado a la institución durante 21 años, 4 meses y 5 días, equivalía al 20 %, como efectivamente ocurrió.

Del recurso de revisión

El señor Rafael Beltrán Hernández, por conducto de apoderado, solicita la nulidad del fallo dictado el 23 de marzo de 2012, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión, y que, en consecuencia, se ordene a CASUR reajustar indefinidamente su asignación de retiro con el 50% de la prima de actividad, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2070 de 2003, o en su defecto, conforme a lo establecido en el Decreto 4433 de 2004. Asimismo, que se condene a la entidad demandada a pagar, a título de perjuicios morales, 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Aduce el apoderado que el tribunal incurrió en una violación directa de la Constitución y de la ley, al desconocer los artículos 29, 228 y 230 de la Carta Política, las Leyes 4 de 1992, 446 de 1998, 797 de 2003 y el Decreto 2070 de 2003, artículo 23, numeral 23.1.2., por cuanto **«se omitió la obligación legal de pronunciarse sobre cada una de las pretensiones de la demanda violando el principio de congruencia y por conexidad el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, lo que genera vía de hecho y por ende nulidad de orden constitucional»** (negrilla y subraya del texto original), de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 188 del CCA.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

Al efecto, señala que:

[...] la razón u origen de la nulidad está ínsita en la sentencia, pues los señores magistrados de la Subsección F de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, también violaron el principio de congruencia y por conexidad el debido proceso al no pronunciarse sobre las pretensiones primera, segunda y tercera principal, debido a que al actor se le debe reajustar su asignación de retiro con base en el Decreto 2070/03, porque su fecha real de retiro fue el 16 de marzo de 2004, es decir, dejó de trabajar y por consiguiente entró a gozar de su retiro, se le debe dar aplicación sin dubitación alguna al art. 53 de la Carta Superior que indica "... primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales..." (f. 394).

Contestación al recurso

CASUR, por conducto de apoderado, precisó que al accionante se le reconoció la asignación de retiro desde el 2 de junio de 2004, fecha para la cual se encontraba vigente el Decreto 1213 de 1990, en cuyo artículo 30 fijó la cuantía de la prima de actividad acorde con el tiempo de servicios, que en este caso, por haber estado vinculado durante 21 años, 4 meses y 5 días, corresponde al 20 %, por lo que manifestó que la entidad no ha violado derecho alguno.

En ese contexto, propuso la excepción de inexistencia del derecho, toda vez que, como se dijo, el retiro del accionante se produjo bajo la vigencia del Decreto 1213 de 1990 y, por tanto, no le asiste el derecho de reclamar el porcentaje o factores de asignación de rector conforme al Decreto 2070 de 2003, puesto que esta norma no se encontraba vigente para la fecha en que el señor Beltrán Hernández adquirió el derecho a su asignación.

II. CONSIDERACIONES

Competencia

El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, fue consagrado en el Decreto

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

01 de 1984, modificado por la Ley 446 de 1998 y actualmente se rige por lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011. Precisamente, en el artículo 249 del CPACA se estableció que cuando se trate de sentencias proferidas por los Tribunales Administrativos, conocerán las secciones y subsecciones del Consejo de Estado según la materia.

En este caso, atendiendo al criterio de especialización laboral, se le atribuye la competencia a la Sección Segunda del Consejo de Estado y a la Subsección que le corresponda de acuerdo al reparto, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 13 del Acuerdo 58 de 1999, modificado por el artículo 1 del Acuerdo 55 de 2003.

Problema jurídico

En el presente asunto, la Sala determinará si en la sentencia proferida el 23 de marzo de 2012 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión, se configura la causal de revisión prevista en el numeral 5 del artículo 250 del CPACA¹, en el entendido de que la providencia de segunda instancia adolece de nulidad, por violación del principio de congruencia, en tanto, según lo sostiene el recurrente, el tribunal no se pronunció sobre todas las pretensiones de la demanda.

Con este propósito, la Sala analizará la causal de nulidad invocada, el principio de congruencia de las sentencias y desatará el caso concreto.

Sobre el recurso extraordinario de revisión

El recurso extraordinario de revisión se consagró como excepción al principio de inmutabilidad de las sentencias que hacen tránsito a cosa juzgada material, y el mismo permite controvertir un fallo ejecutoriado, cuando se

¹ Aunque el accionante invoca la causal contenida en numeral 6 del artículo 188 del CCA, esta Sala la adecuará al numeral 5 del artículo 250 del CPACA, por haber sido presentado el recurso en vigencia de esta última norma.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

configure alguna de las causales establecidas en el artículo 250 del CPACA, que en esencia corresponden a las contenidas en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo, con el único fin de que se produzca una decisión ajustada a la ley.

Este recurso constituye una verdadera acción impugnatoria con efectos rescisorios y se dirige a reexaminar circunstancias fácticas o probatorias que ameritan que se adopte una nueva decisión, contraria a aquella objeto de revisión.

Para que prospere se requiere como antecedente una sentencia ejecutoriada, bien sea de los Tribunales Administrativos o del Consejo de Estado, en única, primera o segunda instancia, creadora de la cosa juzgada material, la cual, una vez censurada, solo puede ser desconocida luego de la comprobación de una de las causales contenidas en el artículo 250 CPACA y con la concurrente y necesaria definición de que el fallo reprochado es erróneo o injusto por esa causa, es decir, que hay lugar a otra decisión distinta.

La Corte Suprema de Justicia, que también conoce del mismo recurso dentro de su ámbito de competencia, ha precisado la naturaleza y fines de este medio impugnatorio, respecto de lo cual ha destacado lo siguiente:

«no franquea la puerta para tornar al replanteamiento de temas ya litigados y decididos en proceso anterior, ni es la vía normal para corregir los yerros jurídicos o probatorios que hayan cometido las partes en litigio precedente, ni es camino para mejorar la prueba mal aducida o dejada de aportar, ni sirve para encontrar una nueva oportunidad para proponer excepciones o para alegar hechos no expuestos en la causa petendi. Como ya se dijo por la Corte, el recurso de revisión no se instituyó para que los litigantes vencidos remedien los errores cometidos en el proceso en el que se dictó la sentencia que se impugna. El recurso de revisión tiende derechamente a la entronización de la garantía de la justicia, al derecho de defensa claramente conculcado y al imperio de la cosa juzgada material»².

² Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia de 3 de septiembre de 1996, Radicación: 5231.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

A esta altura, es pertinente aclarar que la cosa juzgada es uno de los principios esenciales del proceso, pues en virtud de ella se impide que un debate judicial se prolongue de tal modo que por su indeterminación llegue hasta negar la seguridad que el ordenamiento jurídico debe proveer, poniendo fin a la incertidumbre que sobre los derechos exista, cuando estos han sido puestos en peligro.

Así las cosas, ha de entenderse que el referido recurso tiene una naturaleza netamente excepcional, hecho por el cual el legislador al momento de su creación previó que para su admisión, trámite y posterior resolución, era necesario acreditar la estricta, rigurosa y ajustada configuración de las causales que expresamente se consagraron como fundamento del mismo, con el fin de limitar el alcance de dicha figura, para así, de forma paralela, prever la protección del ya antedicho principio de la cosa juzgada.

En este orden de ideas, se reitera que tal medio de impugnación no constituye una tercera instancia dentro del proceso, en la que se puede intentar una nueva valoración de la prueba o provocar una interpretación adicional de las normas aplicables al caso. Por el contrario, los errores de apreciación probatoria en que haya podido incurrir el tribunal, son extraños al recurso de revisión, pues éste no es una instancia adicional en la que pueda replantearse el litigio.

Lo anterior tiene fundamento en la necesidad de evitar que el vencido en un proceso pueda a su capricho reanudar el debate concluido, so pretexto de volver la mirada a la prueba para pretender que se haga un nuevo y supuesto mejor juicio respecto de ella, o para reclamar una más aguda interpretación de la ley.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

Del principio de congruencia de las sentencias

La jurisprudencia constitucional³ ha definido el principio de congruencia como un axioma nuclear dentro del proceso civil, en virtud del cual «el juez, en su sentencia, no puede reconocer lo que no se le ha pedido (extra petita) ni más de lo pedido (ultra petita). Lo demás, significa desbordar, positiva o negativamente, los límites de su potestad. De otra parte, el derecho fundamental de acceso a la justicia no se satisface si el juez deja de pronunciarse sobre el asunto sometido a su decisión, quedando éste imprejuizado»; posición que aparece reiterada y es pacífica en la jurisprudencia posterior, dentro de lo que al proceso civil se refiere⁴.

Este planteamiento jurisprudencial se consolida a partir de la consagración legal contenida en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil⁵, así:

«La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley. No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto al pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta. //Si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último. // En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión, y cuando éste no proceda, antes de que entre el expediente al Despacho para sentencia, o que la ley permita considerarlo de oficio» (Negritas fuera de texto).

Por su parte, esta Corporación ha sostenido que la congruencia es uno de los elementos constitutivos del derecho fundamental al debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución Política y una manifestación del

³ Corte Constitucional, sentencia T-714-13.

⁴ Referido inicialmente en la Sentencia T-231 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, reiterado, por ejemplo, por las sentencias T-450 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, y T-590 de 2006. M.P. Jaime Araujo Rentería, y otras que aquí se citan.

⁵ Hoy, artículo 281 del Código General del Proceso.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
 Accionante: Rafael Beltrán Hernández
 Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
 Recurso extraordinario de revisión

derecho de contradicción y defensa de las partes⁶, de manera que la incongruencia de la decisión judicial puede generar inclusive, la invalidez de la decisión judicial⁷.

Tratándose del recurso de apelación, definido como un medio de impugnación de las decisiones judiciales de primer grado, si bien el artículo 247 del CPACA⁸ establece la oportunidad y la autoridad ante la cual deberá interponerse y sustentarse, su finalidad, que en virtud del principio de integración normativa⁹ remite al Código de Procedimiento Civil, ahora Código General del Proceso¹⁰, está descrita en el artículo 320, en los siguientes términos:

«Artículo 320. Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión».

A partir de esta disposición normativa, se colige, como lo ha sostenido esta Corporación en otras oportunidades¹¹, que la apelación es la herramienta procesal que tienen las partes para controvertir la cuestión decidida, a través de la formulación de cargos respecto de su contenido, para que el superior la

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-714 de 2013.

⁷ Al respecto, esta Sala de Subsección se remite a las consideraciones expuestas en un asunto de similares contornos, resuelto por la Subsección B de la Sección Segunda de esta Corporación, en sentencia de 10 de marzo de 2017, Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00897-00(2747-14), actor: Abraham Tenza Rodríguez, demandado: CASUR.

⁸ «ARTÍCULO 247. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS. El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. El recurso deberá interponerse y sustentarse ante la autoridad que profirió la providencia, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

2. Si el recurso fue sustentado oportunamente y reúne los demás requisitos legales, se concederá mediante auto en el que se dispondrá remitir el expediente al superior, quien decidirá de plano si no se hubiese pedido la práctica de pruebas. Si las partes pidieron pruebas, el superior decidirá si se decretan según lo previsto en este Código.

[...]

⁹ «ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.»

¹⁰ A partir de la entrada en vigencia del Código General del Proceso – Ley 1564 de 2012, esto es, el 1^a de enero de 2014, en los eventos de remisión al Código de Procedimiento Civil, se tiene que las normas aplicables serán las dispuestas en la nueva legislación procesal en virtud de su derogatoria - Art. 626 literal c).

¹¹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 26 de mayo de 2016. Rad. 0866-2015.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

revoque o reforme, y que a su vez materializan el mandato constitucional de la doble instancia¹².

De igual modo, el artículo 328 del estatuto procesal delimita la competencia del superior, al establecer que el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio y en los eventos en que ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, está facultado para resolver sin limitaciones.

De la causal de revisión por nulidad originada en la sentencia

El numeral 5 del artículo 250 del CPACA dispone que el recurso extraordinario de revisión procede, entre otras, cuando exista «nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación».

Como lo ha explicado esta Sección en diversas oportunidades¹³, esta causal de revisión exige que concurren dos presupuestos: uno de carácter objetivo y otro de carácter subjetivo. El primero de ellos, consiste en que contra la decisión objeto del recurso extraordinario no proceda el recurso de apelación, y el segundo, en que la causal de nulidad se haya originado en la sentencia.

De otra parte, el criterio subjetivo que exige que la nulidad se origine en la sentencia, implica que la anomalía se configure en el momento en que se dicte decisión de segunda instancia, por desconocimiento grave de alguna ritualidad sustantiva propia de la actuación que implica el quebrantamiento de la cosa juzgada y por tanto, ha de observarse la configuración de hechos específicos y puntuales que ubiquen con total claridad el vicio.

¹² "ARTÍCULO 31. Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley."

¹³ Ver, entre otras, la sentencia de 28 de septiembre de 2016, radicación 2015-00238-00 (452-15).

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
 Accionante: Rafael Beltrán Hernández
 Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
 Recurso extraordinario de revisión

Sobre dicha causal resulta pertinente traer en cita algunos apartes de la sentencia adoptada por la Sala Plena de esta Corporación el 20 de octubre de 2009. Rad. 2003-0133. M.P. Enrique Gil Botero, en la cual se precisó que:

«(...) 2.2.2. Sobre dicha causal el Consejo de Estado ha precisado lo siguiente: Que se trate de situaciones originadas, o bien en la misma sentencia recurrida, en hechos que sobrevengan con posterioridad a ella y que deben tener una influencia tal que la decisión a adoptar sea distinta.

a) Que no se trate de causales que originen la nulidad del proceso, pues, éstas debieron alegarse en el curso de éste y no con posterioridad a él ¹⁴.

b) Que la causal está prevista para atacar las nulidades procesales generadas en la sentencia, que como acto jurídico se encuentra sujeto al cumplimiento de precisas ritualidades que de ser desoídas y "() ante la improcedencia de recursos ordinarios contra ella subsistirían groseramente ()" ¹⁵.

c) Que tal nulidad se presenta en los casos en los que se dicta la sentencia en un proceso terminado por desistimiento, transacción, perención o estando legalmente suspendido o interrumpido y antes de la oportunidad para reanudarlo, cuando la sentencia aparece firmada con menor o mayor número de magistrados o adoptada con un número de votos diferente del previsto en la ley, o expedida completamente sin motivación, con violación al principio de la *non reformatio in pejus* ¹⁶.

En relación con la nulidad originada en la sentencia por ausencia de motivación, también la jurisprudencia de esta Corporación ha diferenciado la falta absoluta de motivación de la deficiente o errada y, señala que únicamente la carencia total de pronunciamiento del juez sobre las razones de hecho o de derecho que le permiten arribar a una decisión, es motivo de revisión bajo la causal sexta; que es improcedente con fundamento en dicha causal alegar situaciones relacionadas con deficiencias en la motivación, con la estimación errada de los hechos por parte del juez, con las pruebas o las normas jurídicas aplicadas, con la falta de consideración de alguna de las pruebas etc, porque de admitir tales reclamaciones se desconocería, abiertamente, el carácter extraordinario del recurso, convirtiéndolo en otra instancia ¹⁷.

Sobre la ausencia de motivación, o en otros términos, acerca de la obligación

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejera Ponente: Dra. Clara Forero de Castro, providencia de 28 de febrero de 1994, exp. No. 4380, actor: Departamento del Valle del Cauca.

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Carlos Arturo Orjuela Góngora, providencia de 3 de abril de 1995, exp. No. 6390, actor: José María Bautista Pérez.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda; Consejera Ponente: Dra. María Eugenia Samper Rodríguez, exp. No. 11202, actor: Ezequiel Rodríguez Carrillo; Consejera Ponente: Dra. Clara Forero de Castro, providencia de 28 de abril de 1998, exp. Rev 131, actor: Antonio Garcés González; Consejero Ponente: Dr. Delio Gómez Leyva, providencia de 4 de abril de 2000, exp. Rev 097, actor: Guillermo Antonio Builes; Consejera Ponente: Dra. María Inés Ortiz Barbosa, sentencia de 20 de abril de 2004, exp. rev 132, actor: Gabriel Acosta Torres.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, sentencia de 17 de diciembre de 1998, exp. No. 11942, actor: Esteban Ossa Collazos.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

de fundamentar las sentencias como imperativo o deber de los órganos jurisdiccionales, se ha dicho por la doctrina:

“No se trata de exigir a los órganos jurisdiccionales una argumentación extensa, exhaustiva o pormenorizada que vaya respondiendo, punto por punto, a cada una de las alegaciones de las partes, ni impedir la fundamentación concisa o escueta que en cada caso estimen suficiente quienes ejercen la potestad jurisdiccional; se trata de que la tutela judicial efectiva se anude con los extremos sometidos por las partes a debate.

“Por ello, la exigencia de motivación no implica necesariamente una contestación judicial expresa a todas y cada una de las alegaciones de las partes (...)”».

Solución al caso concreto

Ahora bien, en el presente asunto, el accionante, por conducto de apoderada, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, con las siguientes pretensiones:

[...] PRIMERA: QUE SE DECLARE LA NULIDAD de los actos administrativos contenidos en los Oficios Nos. 6798/GAG-SDP, 8708, 08709 y RESOLUCIONES Nos. 02819 y 03667 del 20 de marzo de 2009, 25 de octubre de 2004 16 y 19 de junio y julio de 2004 respectivamente, proferidos por el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, mediante la cual se negó al actor el reajuste de la asignación de retiro por concepto de la variación del porcentaje de la prima de actividad.

SEGUNDA: que como consecuencia de la anterior declaración se CONDENE a la entidad demandada a RECONOCER, RELIQUIDAR Y PAGAR la asignación de retiro, por concepto de variación en el cómputo de la prima de actividad del 20% al 50% y demás derechos a partir del 6 de agosto de 2004 en cumplimiento a los Decretos 2070/03 y 4433/04 art. 23 incluyendo esta variación en la liquidación de la asignación de retiro.

TERCERA: que se declare sin efectos (parcialmente) la liquidación de asignación de retiro reconocida a favor del actor por no incluir el 30% más de la PRIMA DE ACTIVIDAD.

CUARTA: PAGAR lo dejado de percibir por concepto de no reajustar la prima de actividad y la asignación de retiro a partir de la vigencia del decreto 2070/03 hasta la inclusión en nómina [...] (f. 27).

En este contexto, el juez de primera instancia, negó las pretensiones de la demanda. Después de exponer el marco normativo aplicable, estableció que

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

el accionante, en su condición de agente de la Policía Nacional, consolidó su derecho a la asignación de retiro el 16 de marzo de 2006, fecha en la que se encontraba vigente el Decreto 2070 de 2003, el cual, aunque a la postre fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-432 de 6 de mayo de 2004, le era aplicable al accionante por haber consolidado el estatus en su vigencia.

En ese escenario, precisó que, en tanto el Decreto 2070 únicamente se refirió a la prima de actividad para incluirla como partida computable para la asignación de retiro, pero no dispuso un porcentaje específico conforme el cual debía computarse, para ese propósito debía aplicarse el Decreto 1213 de 1990, como efectivamente lo hizo la entidad demandada en el caso del señor Beltrán Hernández, pues incluyó la prima de actividad en el 20 %, por lo que concluyó que los actos administrativos no adolecían de nulidad.

Finamente explicó que el Decreto 4433 de 2004 no era aplicable al accionante, no solo porque no modificó los porcentajes establecidos en las normas mencionadas, sino porque las disposiciones en él contenidas gobiernan únicamente a quienes adquirieron la condición de retirados a partir de su vigencia, esto es, el 31 de diciembre de 2004.

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada del demandante la apeló, insistiendo, en general, en los argumentos expuestos en la demanda.

Al desatar el recurso de alzada, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión identificó como problema jurídico a resolver, si «el señor RAFAEL BELTRÁN HERNÁNDEZ, en su calidad de Agente ®, tiene derecho a que el porcentaje computado en su asignación de retiro por concepto de la prima de actividad se reajuste del 20% al 50% en virtud de los Decretos 2070 de 2003 y 4433 de 2004» (f. 320).

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

En atención a lo anterior, frente a la prima de actividad reclamada por el demandante, el tribunal estableció lo siguiente:

[...] Del acervo probatorio, se establece que el Agente ® RAFAEL BELTRÁN HERNÁNDEZ, fue retirado del servicio el dieciséis (16) de marzo de dos mil cuatro (2004) (fl. 20) y que mediante Resolución No. 02819 del dieciséis (16) de junio de dos mil cuatro (2004) (fls. 5 a 6) le fue reconocida asignación de retiro, a partir del dieciséis (16) de junio de dos mil cuatro (2004) en al cual computó la misma en cuantía equivalente al setenta y cuatro por ciento (74%) del sueldo básico de actividad para el grado y partidas legalmente computables, de conformidad con el Decreto 1213 de 1990.

En ese sentido, es claro, tal y como lo estableció el *a quo*, que como el demandante fue retirado del servicio el dieciséis (16) de marzo de dos mil cuatro (2004) (fl. 20) está cobijado por el Estatuto de Personal de los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional contenido en el **Decreto 2070 de 2003**, teniendo en cuenta que para esa fecha el mismo aún no había sido declarado inexecutable (la sentencia C-432 de la H. Corte Constitucional data del 6 de mayo de 2004).

Lo anterior, en virtud además del artículo 45 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, que establece que las sentencias proferidas por la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control, tienen efectos hacia futuro, a menos que la Corte resuelva lo contrario, circunstancia esta última que no se presentó en el caso de la sentencia C-432 de 2004.

En este sentido, es claro que al demandante no lo cobija el Estatuto de Personal de los Agentes de la Policía Nacional consignado en el **Decreto 4433 de 2004**, por cuanto, este sólo empezó a regir a partir de su publicación, esto es, el 31 de diciembre de 2004, razón por la cual, **la norma aplicable al caso concreto es el Decreto 2070 de 2003**, de conformidad con la fecha de retiro del servicio.

Sin embargo, encuentra esta Sala, como bien lo señaló el juez de primera instancia, que el referido Decreto 2070 de 2003 nada dijo sobre el cómputo total porcentual de la prima de actividad, ni se encuentra dentro de su articulado disposición alguna que tenga ese alcance.

Así las cosas, para el caso de autos, **y en lo que a prima de actividad se refiere**, la asignación de retiro del actor se debió liquidar conforme a lo estipulado en el Decreto 1213 de 1990, que, para el caso concreto del actor, que contaba con veintiún (21) años, cuatro (4) meses y cinco (5) días 9. de servicio, equivale a un porcentaje de veinte por ciento (20%), como en efecto lo fue (fl. 3), de conformidad con el artículo 101 del Decreto 1213 de 1990.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

Lo anterior, como bien lo señaló el *a quo*, teniendo en cuenta que ante el vacío del Decreto 2070 de 2003, debe acudir a los porcentajes de prima de actividad establecidos en los respectivos estatutos, normas que continuaron vigentes, al no ser contrarias al sentido del Decreto 2070 de 2003 [...] (f. 330).

Por otra parte, y en lo relacionado con el principio de oscilación, igualmente invocado por el demandante y apelante, el colegiado concluyó:

[...] De otra parte, aclara la Sala que **el sistema de oscilación** de las asignaciones de retiro y pensiones hace referencia a que las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad se deben reflejar en las asignaciones y pensiones ya reconocidas, más no implica la obligación de liquidar la asignación de retiro con el total de los emolumentos devengados por el beneficiario en actividad, máxime cuando el legislador previó expresamente los porcentajes que se deben aplicar en cada caso concreto.

Además, el actor no logró acreditar de qué forma la entidad demandada vulneró el principio de oscilación cuya aplicación invoca, toda vez que no demostró que su pensión haya sido reajustada por debajo de los incrementos efectuados al personal en actividad, a través de los decretos que anualmente dicta el Gobierno [...] (f. 330).

De lo anterior, es preciso señalar, en primer término, que el requisito objetivo del recurso extraordinario de revisión se encuentra satisfecho, habida cuenta de que la decisión recurrida fue dictada por la Sección Segunda, Subsección F de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del demandante, contra la decisión del Juzgado 1 Administrativo de Bogotá, lo que indica que contra la decisión objeto del presente recurso no procede recurso de apelación.

Ahora bien, manifiesta el accionante, en síntesis, que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no se pronunció sobre la totalidad de las pretensiones formuladas en la demanda, lo que configura una nulidad en la sentencia por falta de congruencia.

Como se advierte, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se refirió y

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

desató los argumentos y las pretensiones formuladas en la demanda y en la apelación, los cuales se limitaban a reclamar la reliquidación de la prima de actividad en un porcentaje mayor al reconocido por la entidad demandada, para lo cual el accionante invocó como normas violadas los Decretos 2070 de 2003 y 4433 de 2004.

Incluso, resulta extraño el argumento del recurrente según el cual se desconoció el derecho al reconocimiento de la asignación de retiro conforme al Decreto 2070 de 2003, pues como ampliamente se expuso, el juzgado y el tribunal establecieron que era dicho decreto con el cual debía liquidarse la asignación, por haber adquirido el estatus durante su corta vigencia y que solo era dable a CASUR remitirse al Decreto 1213 de 1990 para efectos de calcular el porcentaje de la prima de actividad, en virtud del vacío normativo del mencionado decreto en ese aspecto.

Por tanto, no observa esta Sala de Subsección que la sentencia dictada en segunda instancia por el Tribunal sea incongruente con lo pedido, y por el contrario, lo que se evidencia es la inconformidad del accionante con la decisión adoptada por los jueces de instancia.

No se trata, como quedó visto en precedencia, del cuestionamiento frente a una sentencia proferida «cuando el proceso ya había culminado; (...) por adoptarse sin motivación (...)». Se trata, a juicio de esta Sala, de una censura dirigida a la resolución de problema jurídico identificado en el curso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho formulada por el señor Rafael Beltrán Hernández en contra de CASUR, la cual fue desatada, a partir del análisis de las normas vigentes para el momento de retiro, por lo que no se observa una decisión que carezca de motivación.

En este orden de ideas, como quiera que los argumentos expresados en el presente recurso se encaminan a reabrir un debate legalmente concluido, que goza del atributo de cosa juzgada, se declarará infundado.

Radicado: 11001 03 25 000 2014 00251 00 (0724-14)
Accionante: Rafael Beltrán Hernández
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Recurso extraordinario de revisión

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

DECLÁRASE INFUNDADO el recurso extraordinario de revisión propuesto por el señor Rafael Beltrán Hernández, contra la sentencia de 23 de marzo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión, que confirmó la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.


GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ


RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS


WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ