

Cartagena de Indias D.T. y C, treinta y uno (31) de agosto del dos mil veinte (2020).

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-23-33-000-2015-00538-00
Demandante	EMILIA LÓPEZ ROMERO
Demandado	DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
Actuación	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
Tema	PRESTACIONES SOCIALES/REGIMEN DIPUTADOS ANTERIOR A LA LEY 1871 DEL 2017

Procede la Sala Fija de Decisión N° 001 a dictar la sentencia de primera instancia, en el proceso promovido por EMILIA ROSA LÓPEZ ROMERO, por conducto de apoderado especial, contra el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR y la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, en el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

I. ANTECEDENTES.

1.1. La demanda.

Invoca el actor en síntesis las siguientes pretensiones:

- Que se declare la nulidad del acto administrativo ficto originado en la petición que se hiciera el 12 de diciembre del año 2014, en la cual se solicitó el reconocimiento y pago de la prima de servicios, vacaciones y prima de vacaciones correspondientes a los años 2012 a 2014, así como la reliquidación de la cesantías pagadas teniendo en cuenta dicho factores, la sanción moratoria por el no pago de las cesantías en su totalidad y la indexación e intereses moratorios.

- Que a título de restablecimiento del derecho se ordene el reconocimiento y pago de dichos emolumentos.

1.2. Hechos.

Fueron narrados en síntesis los siguientes:

- La señora EMILIA ROSA LÓPEZ ROMERO, fue elegida diputada del Departamento de Bolívar, para el periodo constitucional 2012 – 2015, desempeñando la labor hasta la fecha de presentación de la demanda (20 de agosto del 2015).
- Durante el periodo desempeñado como diputada no se le ha cancelado la prima de servicios, las vacaciones, y la prima de vacaciones, prestaciones a que están en mora de ser canceladas para los años 2012 hasta la fecha (sic).
- En consecuencia, el auxilio de cesantía, al no incluir dichos factores que incrementaría el valor final, está mal liquidado y se encuentra en mora la demanda en el pago de la misma.
- En consecuencia, por el no pago total del auxilio de cesantías, teniendo en cuenta esos factores, a la actora se le debe sanción moratoria a razón de un día de salario por cada día de retardo.
- La accionante solicitó el pago el 12 de diciembre del 2014, junto con la indexación y los intereses moratorios a que hay lugar, sin que se haya obtenido contestación.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

Fueron citadas como normas violadas las siguientes:

- Ley 6 de 1945: artículo 12 y 17
- Ley 617 de 2001: artículo 28 y 29
- Ley 48 de 1962: artículo 7
- Decreto 1723 de 1964: artículo 6
- Decreto 1045 de 1978: artículo 1, 8, 24, 32, 58

En su explicación esboza que con el comportamiento omisivo de las entidades demandantes se está generado un claro incumplimiento de los fines propios del Estado, en lo atinente a la protección al derecho del trabajo en condiciones dignas, igualmente se transgrede el principio

constitucional de irrenunciabilidad de los beneficios establecidos en las normas laborales, principios que con el no reconocimiento y pago de las prestaciones sociales que por ley, corresponden a la señora EMILIA ROSA LÓPEZ ROMERO como diputada del Departamento de Bolívar, están siendo transgredidos, de ahí la afirmación de que los actos fictos demandados sean contrarios a las normas constitucionales.

1.2. La contestación.

Departamento de Bolívar.

Se opuso a las suplicas de la demanda.

Formuló las siguientes excepciones de mérito:

-“CONSTITUCIONALIDAD Y LEGALIDAD DE LA ACTUACION DEL DEPARTAMENTO” asegurando que esa entidad ha cumplido la normatividad que rige su actuación en relación con la actora y ha actuado en el ámbito de las competencias asignadas, atendiendo la autonomía administrativa y financiera de la Asamblea Departamental.

- “IMPROCEDENCIA DE LAS PRETENSIONES” sosteniendo que las súplicas no proceden por cuanto no existe fundamento jurídico con base en lo dispuesto en la ley 6 de 1945 para solicitar prima de servicios, prima de vacaciones y vacaciones y siendo ello así, tampoco lo hay para pedir la reliquidación consecencial de la cesantía.

- “AUTONOMIA DE LA ASAMBLEA” arguyendo que la Asamblea de Bolívar es una corporación con autonomía administrativa y presupuestal y debe ser ella quien responda exclusivamente por sus actos, no haciendo responsable al Departamento de Bolívar, por lo que en una eventual condena debe ser vinculada exclusivamente a la Asamblea de Bolívar.

- “PRESCRIPCIÓN” en el entendimiento que la misma opere conforme al artículo 151 del CPTSS (sic), el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 y el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.

Asamblea Departamental de Bolívar.

Guardó silencio.

1.3. Alegatos de conclusión.

Demandante.

Guardó silencio.

Demandadas.

Asamblea Departamental de Bolívar.

Refirió que, las Asambleas Departamentales son Corporaciones Político Administrativas que gozan de autonomía y presupuesto propio pero carecen de personería jurídica, pues la misma es ejercida por el Departamento de Bolívar.

Concluyó que el régimen prestacional de los diputados, encuentra sustento constitucional en el artículo 299 superior y en ese sentido debe ser aplicable la ley 6 de 1945 de la cual hacen parte todas aquellas normas que la han reformado o modificado, tal como la ley 48 de 1962, ley 77 de 1965, ley 4 de 1996 la ley 5 de 196 (sic) y dichas normas no consagran las prestaciones reclamadas.

Departamento de Bolívar.

Concluyó que sobre el punto del reconocimiento de la prima de servicios, vacaciones y la prima de vacaciones de los diputados ha existido una interpretación jurídica consistente en el tiempo que niega su reconcomiendo, dado que el propio que es la ley 6 de 1945 no contempla dicha prestaciones.

1.4. Concepto del ministerio público.

En esta oportunidad, el Representante del Ministerio Público no emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 152 numeral 2 y 156 numeral 3 del CPACA, este Tribunal Administrativo es competente para conocer en primera instancia.

2.2. Problema jurídico.

El debate se contraerá a resolver los siguientes interrogantes:

¿Si los actos fictos demandados, en tanto deniegan el reconocimiento de las prestaciones solicitadas por la demandante, se encuentran afectados o no de nulidad?

¿El demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de servicios, prima de vacaciones y vacaciones por el periodo 2012 a 2014, y hasta la fecha de presentación de la demanda, en su calidad de Diputada de la Asamblea Departamental de Bolívar?

En caso de que la respuesta al interrogante anterior sea positiva, ¿hay lugar a ordenar la reliquidación de las cesantías para el mismo periodo, así como los intereses a las cesantías y el reconocimiento de la sanción por no pago oportuno?

2.3. Tesis.

Para dar respuesta al problema jurídico planteado, concluye la Sala que la pretensión principal invocada en la demanda, relacionada con el reconocimiento de los factores salariales de vacaciones, prima de vacaciones y prima de servicios para los años 2012, 2013, 2014, y la fracción 2015 en razón al desempeño como Diputada de la Asamblea Departamental de Bolívar, no está llamada a prosperar, en cuanto el régimen que regula a los Diputados, anterior a la expedición de la ley 1871 del 2017, no previó dichos emolumentos en favor de estos servidores públicos.

En consecuencia, al no prosperar la pretensión principal relacionada con el reconocimiento de factores salariales, la Sala se releva de estudiar la pretensión accesoria o subsidiaria consistente en la reliquidación de las cesantías, en cuanto lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

2.4. Marco normativo y jurisprudencial.

Régimen prestacional de los diputados.

La Ley 48 de 1962, dispuso en su artículo 7 que los miembros de las Asambleas Departamentales gozarían de las mismas prestaciones sociales consagradas para los servidores públicos en la Ley 6ª de 1945 y demás disposiciones que la adicionen o reformen.

Dicha previsión legal fue reiterada en los Decretos 1723 de 1964¹ y 1222 de 1986² "Por el cual se expide el Código de Régimen Departamental".

La **Ley 6 de 1945** "Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial del trabajo", dispone en su artículo 17 las prestaciones oficiales (que vienen a ser aquellas a que tienen derecho los diputados), las cuales corresponden a:

"a) Auxilio de cesantía a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio. Para la liquidación de este auxilio solamente se tendrá en cuenta el tiempo de servicios prestados con posterioridad al 1 de enero de 1942.

b). Pensión vitalicia de jubilación,

c) Pensión de invalidez,

d) Seguro por muerte del empleado u obrero,

e) Auxilio por enfermedad,

f) Asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria en los casos a que haya lugar,

g) Los gastos indispensables del entierro del empleado u obrero."

Sumado a lo anterior, la **Ley 4 de 1966**, que modifica la Ley 6 de 1945, dispone en su artículo 11, el reconocimiento de la prima de navidad³, lo que conlleva a que los Diputados gocen de dicho emolumento salarial.

¹ ARTÍCULO 6o. Los Diputados a las Asambleas Departamentales, tendrán derecho a las mismas prestaciones e indemnizaciones sociales consagradas para los servidores públicos en la Ley 6a. de 1945, y demás disposiciones que la adicionen o reformen en las mismas condiciones señaladas para los miembros del Congreso en el presente Decreto. El seguro por muerte de los Diputados se reconocerá y liquidará como el de los trabajadores oficiales.

² Artículo 56. Los miembros del Congreso y de las Asambleas Departamentales gozarán de las mismas prestaciones e indemnizaciones sociales consagradas para los servidores públicos en la Ley 6ª de 1945 y demás disposiciones que la adicionen o reformen.

³ Artículo 11. Todos los empleados y obreros de la Nación, tendrán derecho a una Prima de Navidad o bonificación, equivalente a un mes de sueldo que corresponda al cargo en 30 de noviembre de cada año, y será pagada en la primera quincena del mes de diciembre.

Ahora bien, el Constituyente de 1991, dispuso en su artículo 299 modificado por el artículo 3 del Acto Legislativo 01 de 2007, que el régimen prestacional y de seguridad social de los Diputados **será el que determine el Legislador**, en los siguientes términos:

"(...) Los miembros de la Asamblea Departamental tendrán derecho a una remuneración durante las sesiones correspondientes y estarán amparados por un régimen de prestaciones y seguridad social, en los términos que fijen la ley".

Conforme al texto constitucional transcrito, se observa que el Constituyente Derivado dispuso que los Diputados tendrán derecho a una remuneración durante las sesiones correspondientes y estarán amparados por un régimen de prestaciones y seguridad social **en los términos que fije la ley**.

En esa línea de pensamiento, el Consejo de Estado había venido sosteniendo que hasta tanto el legislador no emitiera una regulación al respecto, el régimen prestacional de los Diputados era el previsto en la Ley 6 de 1945⁴.

Así fue reiterado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en el concepto radicado con el número 1.700 del 14 de diciembre de 2005, en donde dispuso lo siguiente:

"En conclusión, hasta tanto el legislador se pronuncie, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 299 de la Constitución Nacional el régimen prestacional de los Diputados es el establecido en la ley 6 de 1945, con las modificaciones introducidas en materia de seguridad social por la ley 100 de 1993, que es ley derogatoria de los regímenes generales y especiales de pensiones, razón por la cual en esta materia la ley 6 sólo es aplicable a los Diputados en los términos del régimen de transición o sea del artículo 36 de la ley. Asimismo, no puede olvidarse que con respecto a las cesantías del orden territorial la mencionada ley 6 fue modificada por la leyes 344 de 1996 y 362 de 1997."

Adicionalmente, en la sentencia **C-700 de 2010**, la Corte Constitucional, al efectuar el control de constitucionalidad frente a las objeciones presidenciales respecto del Proyecto de Ley "POR MEDIO DE LA CUAL SE DICTAN DISPOSICIONES EN MATERIA SALARIAL Y PRETACIONAL DE LOS MIEMBROS DE LAS ASAMBLEAS DEPARTAMENTALES", expuso:

⁴ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto Rad. .166 de 1998

“(....)”

Así pues, el Consejo de Estado dejó claro que, con fundamento en lo prescrito por el artículo 299 superior en su nueva redacción, los diputados tenían derecho a prestaciones sociales por la función que cumplen. Ahora bien, en lo concerniente a cuál es el régimen prestacional aplicable a dichos servidores públicos después de la reforma constitucional introducida por el Acto Legislativo 01 de 1996, en el mismo concepto que se acaba de transcribir parcialmente, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado sostuvo lo siguiente:

“... hasta tanto el legislador se pronuncie, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 299 de la Constitución Nacional el régimen prestacional de los diputados es el establecido en la ley 6a. de 1945, con las modificaciones introducidas en materia de seguridad social por la ley 100 de 1993, que es ley derogatoria de los regímenes generales y especiales de pensiones, razón por la cual en esta materia la ley 6a. sólo es aplicable a los diputados en los términos del régimen de transición o sea del artículo 36 de la ley.

Asimismo, no puede olvidarse que con respecto a las cesantías del orden territorial la mencionada ley 6ª fue modificada por las leyes 344 de 1996 y 362 de 1997.”⁵(Negrillas y subrayas fuera del original)

De esta manera, el Consejo de Estado entendió que, si bien a partir de la reforma constitucional de 1996, la competencia para establecer el régimen prestacional de los miembros de las asambleas departamentales era exclusiva del legislador, mientras el Congreso de la República no proferiera una nueva ley en la materia, debía entenderse que el régimen prestacional de los diputados era el recogido en la Ley 6ª de 1945, con las modificaciones introducidas por las leyes N°s 100 de 1993, 344 de 1996 y 362 de 1997.

9.4.4.1. Ahora bien, el proyecto de ley parcialmente objetado lleva el siguiente título: “por medio de la cual se dictan disposiciones en materia salarial y prestacional de los miembros de las asambleas departamentales”. Resulta claro entonces que el legislador quiso proferir una regulación especial para los miembros de las asambleas departamentales en lo relativo a sus salarios y prestaciones sociales⁶. Así fue explicado con toda nitidez durante el debate correspondiente, en donde al respecto se dijo lo siguiente:

“... se evidencia la necesidad de legislar de manera clara y acorde con los parámetros Constitucionales, el régimen salarial y prestacional de los Diputados, con el fin de dar claridad legislativa a sus derechos como servidores públicos, dentro de la Política de Austeridad Fiscal y autosostenibilidad de las Entidades Territoriales”.(sic)⁷

En similar sentido se dijo:

⁵ Ibídem

⁶ En la versión original del proyecto de ley objetado, dentro del régimen prestacional de los diputados se incluía únicamente el auxilio de cesantía, intereses sobre la misma y prima de navidad. Durante el trámite se agregaron las vacaciones y la prima de servicios.

⁷ Exposición de motivos al proyecto de ley N°136 de 2006 - Senado. Gaceta del Congreso N° 414 de 29 de septiembre de 2006. Pág. 15.



"...los diputado en los actuales momentos no saben cuál es el régimen prestacional de ellos, las distintas o los distintos entes territoriales Departamentales, de acuerdo con el número de sus diputados y de acuerdo con las mayorías establecen un régimen para cada uno de ellos, lo que pretende esta ley en los mejores términos es conciliar esas posiciones de todas las entidades territoriales del orden Departamental y entregarle a los diputados, un verdadero régimen salarial y prestacional, de eso se trata".(sic)⁸

Recordados los antecedentes históricos y legislativos que determinaron el trámite de los artículos 3º y 4º del proyecto de ley número 136 de 2006 –Senado-, 240 de 2007 –Cámara-, pasa la Corte a examinar su contenido y alcance, a fin establecer su compatibilidad con la Constitución.

9.4.5. El alcance del artículo 3º del proyecto de ley objetado.

El texto del artículo 3º del proyecto de ley, se recuerda, es el siguiente:

"Artículo 3º. Régimen prestacional de los diputados. Los diputados y quienes suplieren las faltas absolutas o temporales de estos tendrán derecho a Seguro de Vida y a percibir las siguientes prestaciones sociales:

1. Auxilio de Cesantía e intereses sobre las cesantías.
2. Vacaciones
3. Prima de Navidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 4º de 1966.
4. Prima de servicios.

"Parágrafo 1º. La remuneración del auxilio de cesantías de diputados deberá liquidarse a razón de una asignación mensual por cada año calendario de sesiones, teniendo en cuenta que para su cálculo debe entenderse como si se hubiere sesionado los doce meses del respectivo año y percibido durante ese año asignaciones mensuales idénticas a las devengadas en el tiempo de sesiones, conforme a lo estipulado en los artículos 3º y 4º de la Ley 5º de 1969 y el artículo 13 de la Ley 344 de 1996. Por asignación deberá entenderse lo regulado en el artículo segundo de la presente ley.

"En el evento en que el diputado no pueda asistir a todas las sesiones, ordinarias o extraordinarias, las cesantías se liquidarán en proporción al tiempo de servicio.

"Los diputados están amparados por el Régimen de Seguridad Social previsto en la Ley 100 de 1993 y sus disposiciones complementarias.

"No podrá percibirse a título de remuneración o prestaciones sociales, por la labor como Diputado, ningún otro emolumento diferente a los consagrados en esta ley".

Como se evidencia al leer la norma transcrita, que fue objetada por el Gobierno, en ella el Congreso de la República define un régimen prestacional especial para los diputados, que contempla los siguientes asuntos: (i) establece cuáles son las prestaciones sociales a que tendrán derecho, a saber: seguro de vida, auxilio de cesantía e intereses sobre las cesantías, vacaciones, prima de navidad

⁸ Intervención del senador Miguel Pineda Vidal durante la Sesión Plenaria del Senado de la República del 6 de marzo de 2007. Gaceta del congreso N° 108 de abril 10 de 2007. Pág 30.



de conformidad con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 4ª de 1966, y prima de servicios; (ii) aclara que a las anteriores prestaciones tendrán derecho los diputados y quienes suplieren las faltas absolutas o temporales de ellos; (iii) en su párrafo primero señala detalladamente la forma en la cual se liquidará el auxilio de cesantía por cada año laborado, y para ello toma como base de liquidación el salario de los diputados señalado en el artículo 2º del mismo proyecto de ley, que a su vez remite para estos propósitos a lo establecido en el artículo 28 de la Ley 617 de 2000, disposición que, como se vio, lo fija en salarios mínimos mensuales dependiendo de la categoría de cada departamento; (iv) indica que la prima de navidad se liquidará de conformidad con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 4ª de 1966; (v) prevé que en materia de seguridad social los diputados estarán amparados por el régimen de la Ley 100 de 1993 y sus disposiciones complementarias.

Ahora bien, el artículo 3º objetado no contempla algunos asuntos que son necesarios para poder liquidar en cada caso algunas de las prestaciones sociales a que la misma norma alude. En efecto, al respecto la disposición omite indicar los siguientes asuntos: (i) cuál es el monto o tope y la periodicidad con que debe reconocerse la prestación social por vacaciones; (ii) cuál es el monto o tope y la periodicidad con la cual debe reconocerse la prima de servicios.

Así las cosas, la Corte observa que en este punto le asiste razón al Gobierno cuando explica que estos asuntos no fueron expresamente regulados en la disposición acusada.

Ahora bien, en el escrito de objeciones gubernamentales se sostiene que, conforme al artículo 4º del mismo proyecto de ley, dicho vacío legislativo sería llenado por las propias asambleas departamentales, pues así lo prescribe esta última disposición, lo cual resulta inexecutable pues **la definición del régimen prestacional de los diputados tiene reserva de ley.**

(....)”

Luego de analizar las objeciones formuladas por el Ejecutivo, a la norma que adoptaba el régimen prestacional de los diputados a las Asambleas Departamentales, la Alta corporación resolvió:

“PRIMERO.- Declarar **FUNDADAS** las objeciones por inconstitucionalidad formuladas por el Gobierno Nacional en relación con los artículo 2 y 3 del proyecto de ley número 136 de 2006 –Senado-, 240 de 2007 –Cámara-, “por medio del cual se dictan disposiciones en materia salarial y prestacional de los miembros de las asambleas departamentales”, en relación con la objeción gubernamental formulada por ausencia de análisis del impacto fiscal exigido por el artículo 7º de la Ley 819 de 2003. Como consecuencia de lo anterior, exclusivamente respecto de las objeciones formuladas en relación con esta norma y en los aspectos analizados, declarar **INEXEQUIBLES** los artículos 2 y 3 del proyecto de ley de la referencia.

SEGUNDO.- Declarar **FUNDADAS** las objeciones por inconstitucionalidad formuladas por el Gobierno Nacional en relación con el artículo 4 del proyecto de ley número 136 de

2006 –Senado-, 240 de 2007 –Cámara-, “por medio del cual se dictan disposiciones en materia salarial y prestacional de los miembros de las asambleas departamentales”, en relación con la objeción presidencial formulada en contra de dicha norma por vulneración de los artículos 150, numeral 19, y 299 de la Constitución Política. Como consecuencia de lo anterior, exclusivamente respecto de las objeciones formuladas en relación con esta norma, y en los aspectos analizados, declarar INEXEQUIBLE el artículo 4° del Proyecto de Ley de la referencia.

TERCERO.- De conformidad con lo ordenado por los artículos 167 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2067 de 1991, por intermedio de la Secretaría General remítase copia del expediente legislativo y de esta Sentencia a la Cámara de origen para que, oído el ministro del ramo, se rehaga e integre las disposiciones afectadas de inexecutableidad, en los términos que sean concordantes con el dictamen de la Corte Constitucional. Una vez cumplido este trámite, el Congreso remitirá a la Corte el proyecto para fallo definitivo.

(....)”

Ahora bien, solo hasta la expedición de la ley 1871 del año 2017⁹, finalmente el legislador adoptó el régimen de remuneración, prestacional y de seguridad social de los miembros de las asambleas departamentales.

Es así que, se dispuso en su artículo tercero lo siguiente:

“ARTÍCULO 3o. RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS DIPUTADOS. El servidor público que ejerza como diputado tendrá derecho a seguro de vida con cargo a la sección presupuestal del sector central del Departamento y a percibir las siguientes prestaciones:

1. Auxilio de cesantía e intereses sobre las cesantías, cuya liquidación se orientará por los artículos 3o y 4o de la Ley 5 de 1969 y el artículo [13](#) de la Ley 344 de 1996 o por las normas que lo adicionen o modifiquen.

2. Prima de Navidad, se reconocerá de conformidad con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 4 de 1966.

PARÁGRAFO 1o. A partir de la presente ley, cada departamento deberá homologar las prestaciones que hubiere reconocido hasta el momento y reemplazarla con las establecidas en el presente régimen.”

⁹ Diario Oficial No. 50.384 de 12 de octubre de 2017

Y en el artículo quinto, como derechos de los diputados, consagró las vacaciones y la prima de vacaciones, según como se observa del siguiente texto:

“ARTÍCULO 5o. DERECHOS DE LOS DIPUTADOS. *Los diputados tendrán derecho a:*

1. *Vacaciones y prima de vacaciones. La cuantía y término se reconocerá de conformidad con lo establecido en el Decreto número 1045 de 1978 y se hará en forma colectiva. Para el reconocimiento se tendrá en cuenta como si se hubiese sesionado todo el año.*

2. *Capacitación. Se extenderá a los diputados y directivos de federaciones y confederaciones de diputados lo dispuesto en los artículos 25, 26, 27 y 28 de la Ley 1551 de 2012.*

3. *Gasto de Viaje. Las asambleas departamentales podrán pagar del rubro de gasto de funcionamiento, los gastos de viajes de sus Diputados con ocasión del cumplimiento de comisiones oficiales dentro y fuera del departamento.”*

De manera pues que, de conformidad con las normas que anteceden, los conceptos emitidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y especialmente la sentencia C-700 de 2010 proferida por la Corte Constitucional, es claro para la Sala que los Diputados, antes del advenimiento de la ley 1871 del 2017, no contaban con un régimen prestacional propio, pues como quedó explicitado, hasta tanto el Congreso de la República no emitiera una regulación legal al respecto, el régimen prestacional aplicable a estos servidores públicos, era el régimen general previsto en la Ley 6 de 1945, con las normas que la reglamentan o modifican.

2.5. Caso concreto.

En el sub examine estamos en presencia de un diputado (calidad que acredita conforme la certificación vista a folio 29) sujeto el régimen de la ley 6° de 1945, pues se acreditó también que el periodo en que fungió en la Corporación fue el 2012 – 2015, siendo este el periodo por el que reclama las prestaciones (prima de servicios, vacaciones y prima de vacaciones).

Así pues, revisado dicho régimen, en éste se reconocen las siguientes prestaciones: auxilio de cesantía, pensión de jubilación, pensión de

invalidéz, seguro por muerte, auxilio por enfermedad no profesional, asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria, y gastos de entierro. Adicionalmente, se prevé el reconocimiento de la prima de navidad, conforme a lo previsto en la Ley 4 de 1966.

Bajo ese contexto, se tiene que ni en la Ley 6ª de 1945, ni en las normas expedidas con posterioridad que la desarrollan o modifican hacen relación a las vacaciones, prima de vacaciones y de servicios como factores salariales, lo que impide el reconocimiento y pago de dichos emolumentos, por ausencia de norma legal que así lo regule. Tampoco es aplicable al *sub lite* la ley 1871 del 2017, pues esta empezó a regir a partir del 12 de octubre del 2017, sin que sea posible que sus efectos se extiendan hacia el pasado para regular situaciones anteriores a su vigencia, según como lo expresa su artículo decimo.

En consonancia con los argumentos planteados, la Sala precisa que los precedentes jurisprudenciales emanados del Consejo de Estado relacionados por la parte demandante en el escrito introductorio relativos a la reliquidación de cesantías y la sanción moratoria a favor de varios diputados dentro del territorio nacional, no responde al problema jurídico planteado en el *sub lite*, porque los supuestos fácticos ventilados en tales procesos, distan ostensiblemente de los aquí abordados, como quiera que el planteamiento reiterado en dichas providencias es que a los diputados del Departamento del Atlántico de ordinario les eran reconocidos factores prestacionales diversos a la asignación básica y prima de navidad, y por lo tanto la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo ordenó incluirlos en la liquidación anual de cesantías, pero sin hacer alusión alguna a la legalidad o ilegalidad frente al reconocimiento de tales rubros.

No obstante, a juicio de la Sala el reconocimiento de emolumentos diversos a los contemplados en la Ley 6 de 1945 por parte de la Asamblea Departamental del Atlántico a sus diputados, no emerge como criterio suficiente para variar la posición acá esbozada, por cuanto de conformidad con el artículo 299 constitucional, el único avalado para determinar el régimen prestacional es el legislador y hasta antes de la promulgación de la ley 1871 de 2017, se itera debía darse aplicación a la ley 6 de 1945 y sus normas complementarias.

Así las cosas, y para dar respuesta al problema jurídico planteado, concluye la Sala que la pretensión principal invocada en la demanda, relacionada

con el reconocimiento de los factores salariales de vacaciones, prima de vacaciones y prima de servicios para los años 2012, 2013, 2014 y 2015 en razón al desempeño de la accionante como Diputado de la Asamblea Departamental del Bolívar, no está llamada a prosperar, en cuanto el régimen que regulaba a los Diputados hasta antes de la ley 1871 de 2017, no previó dichos emolumentos en favor de estos servidores públicos.

En consecuencia, al no prosperar la pretensión principal relacionada con el reconocimiento de los factores salariales, la Sala se releva de estudiar la pretensión accesoria o subsidiaria consistente en la reliquidación de las cesantías, en cuanto lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

2.6. Costas.

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, procede la Sala de Decisión a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos previstos en el Código General del Proceso, que en el artículo 365 dispone:

“(...) En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.

7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.

Así las cosas, se condenará a la parte **demandante** al pago de las costas que efectivamente se hayan causado, ordenando a la Secretaría General de esta Corporación su liquidación conforme lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en las mismas las agencias en derecho que procederá a fijar la Sala dando aplicación al Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, en su artículo 3 y 4, en concordancia con el numeral 3.1.2 del artículo 6º, en el cual se dispone que en los asuntos de primera instancia con cuantía adelantados ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, las agencias en derecho se fijarán en la suma de hasta el 20% del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

En ese orden la Sala de Decisión fijará las agencias en derecho en la suma de NOVECIENTOS VEINTE MIL SEISCIENTOS CATORCE (\$920.614), que corresponden al cero punto uno por ciento (0.1%) de las pretensiones materiales estimadas y negadas.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión Oral N° 1, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

IV. FALLA:

PRIMERO: NIÉGANSE las súplicas de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: CONDÉNASE en costas a la parte **demandante**. Por secretaría, una vez en firme la sentencia, se liquidarán. Se reconocen agencias en derecho en la suma de NOVECIENTOS VEINTE MIL SEISCIENTOS CATORCE

(\$920.614), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente providencia archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

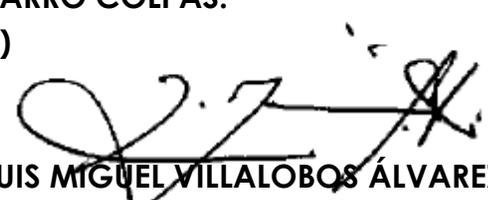
Constancia: El proyecto de esta providencia fue debatido y aprobado en la sesión de la fecha -

LOS MAGISTRADOS


ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.

(Ponente)


JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL


LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

Firmado Por:

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 001 SIN SECCIONES DE BOLIVAR

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:

69f40c40fd56410def515d5a3e09e0bc402eda433c743dae90e9ee3451cee176

Documento generado en 24/09/2020 05:12:26 p.m.