

	<b>JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI</b>
<b>Cali</b>	<b>Siete (07) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)</b>

### SENTENCIA No. 164

<b>ACCIÓN</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>ACCIONANTE</b>	<b>IRMA RAMÍREZ CASTAÑO</b>
<b>ACCIONADA</b>	<b>DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA</b>
<b>RADICADO</b>	<b>76001-33-33-009-2015-00026-00</b>

### 1. ANTECEDENTES DE LA DEMANDA

#### **1.1. Pretensiones y fundamentos de hecho de la demanda:**

La señora **Irma Ramírez Castaño**, identificada con cédula de ciudadanía No. 31.152.898, quien actúa a través de apoderado judicial, interpone el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en contra del **Departamento del Valle del Cauca** con el fin de obtener la nulidad de los Oficios Nrs. TH-422-024-1948 y TH-422-024-1949, fechados el 18 de julio de 2014.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del Derecho, solicita que se condene a la entidad demandada a lo siguiente:

- 1.- Nivelar el salario y las prestaciones (prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones, bonificación especial por recreación, bonificación por servicios, cesantías, salud y pensión) del cargo que desempeñaba la demandante, denominado: Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 08, ordenando que se apliquen los mismos incrementos establecidos para los empleados de la planta central de la entidad territorial accionada durante los años 2010, 2011, 2012 y 2013.
- 2.- Pagar las diferencias salariales y prestacionales que en virtud de dicha nivelación se causen en favor de la demandante, previa indexación de las mismas, de acuerdo con el índice de precios al consumidor.
- 3.- Reconocer los intereses moratorios de que tratan los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.
- 4.- Reconocer el pago de las costas y agencias en derecho que se llegaren a causar.

Como fundamentos fácticos, expuso que la señora **Irma Ramírez Castaño**, presta sus servicios al sector educativo en el nivel administrativo de la entidad territorial, por lo que refiere que desde el 08 de marzo de 2005, desempeñó el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 05, en la Institución Educativa Alfredo Posada Correa del Municipio de Pradera – Valle, hasta que fue incorporada

a la planta de cargos administrativos de las instituciones educativas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones, en el **Departamento del Valle del Cauca**, como Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 08, de la misma institución.

En este orden de ideas, refirió que en cumplimiento de la Ley 60 de 1993, el Ministerio de Educación Nacional, certificó a la entidad territorial accionada mediante el Decreto No. 6017 del 22 de diciembre de 1995, para la administración del servicio educativo y para que incorporara al personal administrativo a la planta central de la administración de la entidad territorial.

No obstante lo anterior, al momento de efectuarse la incorporación referida de los funcionarios administrativos de las Instituciones Educativas, no se realizó el correspondiente proceso de homologación y nivelación salarial, con los respectivos cargos y salarios, es decir, que la señora **Irma Ramírez Castaño** fue incorporada con el cargo, código y grado del nivel nacional y no del nivel departamental, devengando entonces una asignación salarial inferior a la de dichos empleados.

Seguidamente, expuso que en el año 2008 se llevó a cabo el proceso de nivelación salarial por homologación, la cual fue implementada por los organismos demandados y cancelada parcialmente al personal administrativo en propiedad y con nombramientos provisionales, dentro del cual quedó homologada la demandante, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 08.

Posteriormente, la entidad accionada expidió para el año 2009, el Decreto de salarios del personal administrativo de la planta central y la planta global de los empleados administrativos de las instituciones educativas de los Municipios no certificados, con un porcentaje igualitario para todos los empleados, sin embargo, para los años 2010, 2011, 2012 y 2013, el **Departamento del Valle del Cauca**, comenzó a expedir los Decretos salariales con diferencias entre tales empleados, generando de tal forma, un trato discriminatorio.

En atención a dicha situación, la demandante presentó derecho de petición ante la entidad accionada, el día 03 de abril de 2014, solicitando la nivelación salarial producto de los incrementos salariales decretados por los años 2010, 2011, 2012 y 2013, no obstante su solicitud fue resuelta en forma desfavorable a través de los actos administrativos acusados.

### **1.2-Fundamentos de derecho de las pretensiones:**

A partir de los hechos puestos de presente y con el fin de sacar adelante sus pretensiones, la parte demandante manifestó que con el actuar de la administración se desconoció lo previsto en los artículos 1º, 17, 25, 26, 38, 39, 48, 53, 54, 55, 56, 58, 125, 215, 333, 334 y 335 de la Constitución Nacional, el Código Sustantivo del Trabajo y la normatividad internacional relacionada con los derechos laborales.

### **1.3 Alegatos de conclusión:**

El apoderado judicial de la parte demandante, presentó oportunamente sus alegatos de conclusión<sup>1</sup>, a través de los cuales reiteró los argumentos expuestos

---

<sup>1</sup> Folios 93 a 94 del expediente.

en el libelo inicial, precisando para ello que, el **Departamento del Valle del Cauca** omitió la obligación de realizar los incrementos salariales en igualdad de condiciones para el personal incorporado por homologación y el de la planta central durante los años 2009, 2010, 2011, 2012 y 2013, por lo que debe condenarse a la entidad territorial al pago, con sus propios recursos, de las diferencias ocasionadas por tal omisión.

De igual forma, hizo referencia a diferentes pronunciamientos que se han dado en la jurisdicción, relacionados con el tema materia de litigio, indicando que en dichas oportunidades se han proferido sentencias favorables a las pretensiones, motivo por el cual solicita se acceda a las mismas.

## **2. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA**

### **2.1. Contestación de la demanda:**

De la revisión del plenario, se encuentra que la entidad accionada no contestó la demanda dentro del término concedido para tal efecto.

### **2.2. Alegatos de conclusión:**

Dentro del término concedido para tal fin, la apoderada judicial de la entidad accionada presentó oportunamente sus alegatos de conclusión<sup>2</sup>, a través de los cuales expuso que no es posible acceder a la nivelación salarial que solicita la parte actora, en razón a que la fijación de la escala salarial obedece a la aplicación de una serie de criterios técnicos, establecidos previamente en la normas legales, de tal manera que al momento de crear o fusionar los cargos, debe la Administración Municipal proceder técnica y objetivamente a establecer la nomenclatura, clasificación y remuneración de cada empleo o cargo.

Es por ello, que la asignación mensual correspondiente a cada empleo, está determinada por sus funciones y responsabilidades, así como por los requisitos de conocimientos y experiencia requeridos para su ejercicio, según la denominación y el grado establecido en la nomenclatura y la escala del respectivo nivel.

En este orden de ideas, expuso que al momento de realizarse el proceso de homologación salarial respecto de la demandante, se realizó el estudio técnico correspondiente, el cual contiene la justificación de su clasificación salarial. Además, advirtió que si bien en el proceso de homologación la incorporación de los servidores públicos administrativos del sector educativo se realizó teniendo en cuenta las denominaciones y funciones de los cargos que venían desempeñando, con la asignación salarial fijada en las escalas de remuneración para los empleos del orden Departamental y ésta genera una desigualdad para los funcionarios pagados con recursos del Sistema General de Participaciones, lo cierto es que dada tal problemática, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, mediante Concepto No. 1607 del 09 de diciembre de 2004, refirió que las entidades dentro del proceso de descentralización de la educación, debían, previa homologación, efectuar la correspondiente nivelación salarial, dejando claramente

---

<sup>2</sup> Folios 95 a 101 del expediente.

establecido que los costos de dicha homologación son de responsabilidad de la Nación.

Igualmente, refiere que en el proceso no se encuentra acreditado que la Administración incurrió en alguna falla dentro del mencionado proceso, por lo que debe presumirse legítimo el proceso de homologación y nivelación efectuado.

De otro lado, argumentó que la señora **Irma Ramírez Castaño**, laboró en la entidad territorial hasta el 1º de septiembre de 2011 y fue sólo hasta el 03 de abril de 2014, casi tres (3) años de su retiro que pretendió hacer valer situaciones que por su naturaleza ya no le son aplicables a ella, por lo que argumenta la configuración de fenómeno jurídico de la caducidad, dentro del asunto objeto de litigio, al considerar que la parte actora debió demandar la Resolución No. 2295 del 12 de agosto de 2011, por medio de la cual se puso fin a su vinculación laboral con la entidad territorial.

### 3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

#### **3.1. De los presupuestos procesales:**

El Despacho no observa irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad total o parcial de lo actuado pues, una vez admitida la demanda, notificada la misma y surtido el traslado para su contestación, se llevó a cabo la audiencia inicial en la forma señalada en el artículo 180 de la ley 1437 de 2011<sup>3</sup> y, seguidamente se realizó la audiencia de pruebas, incorporando todos los documentos allegados con el libelo introductorio y el escrito de contestación, conforme lo dispone el artículo 181 de la misma norma.

En virtud de lo anterior, se declaró cerrada la etapa probatoria y de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 181 de la Ley 1437 de 2001<sup>4</sup>, se prescindió de la audiencia de Alegaciones y Juzgamiento y se dispuso correr traslado a las partes para que alegaran de conclusión por el término común de diez (10) días. El audio y video de las audiencias realizadas por el Despacho, se encuentran grabados conforme el artículo 183 ibídem.

#### **3.2. Cuestión previa:**

De conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011<sup>5</sup>, y teniendo en cuenta los argumentos expuestos por la entidad accionada al momento de presentar sus alegatos de conclusión, relacionados con la presunta configuración del medio exceptivo de ineptitud sustantiva de la demanda, al considerar que la parte actora debió demandar la nulidad del acto administrativo por medio del cual se desvinculó del servicio, a saber la Resolución No. 2295 del 12

<sup>3</sup> Folios 61 a 62 del plenario.

<sup>4</sup> Folios 91 a 92 del plenario.

<sup>5</sup> "**Artículo 187. Contenido de la sentencia.** La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen. **En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada.** El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus."

de agosto de 2011, el Despacho considera que tal excepción no tiene vocación de prosperidad, como quiera que los actos administrativos demandados, se constituyen en actos que concretaron una afectación a la situación particular de la señora **Irma Ramírez Castaño**, pues a través de éstos, se negó la nivelación salarial producto de los incrementos salariales decretados por el **Departamento del Valle del Cauca**, durante los años 2010, 2011, 2012 y 2013, situación jurídica que obligó a la demandante a solicitar su nulidad, pues considera que tales decisiones no están ajustadas a derecho.

De otro lado, en lo que respecta al medio exceptivo de caducidad del medio de control, es oportuno resaltar que en asuntos de carácter laboral, la regla general de la caducidad prevista en el numeral 2º, literal d) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, tiene una excepción, puesto que si lo pretendido es controvertir la legalidad de los actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas, la demanda puede presentarse en cualquier tiempo, o circunstancia.

Sin embargo, como la relación laboral entre la demandante y la entidad territorial no se encuentra vigente, por motivo de su retiro efectuado el día 31 de agosto de 2011, según se desprende de la certificación expedida por la Institución Educativa Alfredo Posada Correa, obrante a folio 37 del plenario, para efectos de contabilizar el término de caducidad, debe darse aplicación íntegra al termino previsto en el numeral 2º, literal d) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

Así las cosas, el término de caducidad debe contabilizarse a partir de la notificación de los Oficios Nrs. TH-422-024-1948 y TH-422-024-1949, lo cual tuvo lugar el día 18 de julio de 2014<sup>6</sup>, es decir, que como el medio de control que se instaura caduca en cuatro (4) meses, se logra establecer que la fecha límite para instaurar la demanda era el día 19 de noviembre de 2014.

Sin embargo, el día 12 de noviembre de 2014, cuando faltaban siete (07) días para fenecer el termino de caducidad, se presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría 166 Judicial II para asuntos administrativos (Folio 35), solicitud que suspendió el término de caducidad hasta el día 03 de febrero de 2015, fecha en la cual se expidió la constancia en donde se declaró fallida la conciliación. Es así, como se logra concluir que la parte demandante tenía hasta el día 10 de febrero de 2015, para incoar la demanda.

Ahora bien, revisado el expediente, se encuentra que la demanda fue presentada el día 04 de febrero de 2015, tal como se desprende de la presentación personal realizada ante la oficina de apoyo judicial de los juzgados administrativos, obrante a folio 7 del plenario, circunstancia que permite concluir que la demanda fue presentada en forma oportuna y no se configura el fenómeno jurídico de la caducidad, tal como lo afirma la entidad accionada.

Finalmente, se tiene que el apoderado judicial de la entidad accionada, en sus alegatos de conclusión, refirió que en el presente asunto se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción, en razón a que la parte demandante no efectuó la

---

<sup>6</sup> En el proceso no obra constancia de notificación de los actos acusados, sin embargo, de los hechos narrados en la demanda, se logra extraer que la parte actora tuvo conocimiento de la decisión de la Administración en la fecha de su expedición, como quiera que tales actos administrativos son la consecuencia de una acción de tutela que debió instaurar para que se le protegiera su derecho fundamental de petición. Ver folio 2 del plenario.

reclamación de su nivelación salarial dentro del término de tres (3) años, contados a partir de la fecha de su retiro.

Al respecto, debe indicarse que de conformidad con lo previsto en el artículo 102 del Decreto 1848 del 04 de noviembre de 1969<sup>7</sup>, por medio del cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968, una vez causado un derecho, se cuenta con un lapso de tres (3) años para reclamarlo inicialmente ante la Administración y, posteriormente en sede judicial; de manera que, el sólo hecho de reclamar ante la Administración, interrumpe el lapso por otro periodo igual, lo que significa que inicia nuevamente a contarse los tres (3) años.

Por tanto, la prescripción extintiva de los derechos laborales, se entiende configurada con el paso del tiempo, en este caso, cuando el interesado no acude a la Administración para reclamar su derecho dentro del término previsto en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, por lo que debe entenderse, que el legislador determinó esta figura, con el único fin de castigar la inactividad del titular, en aras de garantizar el derecho a la seguridad jurídica.

A partir de lo expuesto previamente, se observa que la señora **Irma Ramírez Castaño**, trabajó en el cargo de Auxiliar Administrativo en la entidad territorial, hasta el día 31 de agosto de 2011<sup>8</sup>, es decir que tenía hasta el día 31 de agosto de 2014 para acudir a la entidad accionada a reclamar su derecho y suspender el término prescriptivo o para acudir a la jurisdicción.

Por tanto y teniendo en cuenta que la demandante acudió a la administración mediante derecho de petición radicado el día 03 de abril de 2014<sup>9</sup>, es del caso concluir que en el presente asunto no se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción extintiva.

En este orden de ideas, se procederá a determinar el problema jurídico dentro del presente asunto.

### **3.3. Problema jurídico planteado:**

El problema jurídico se contrae a determinar la legalidad de los actos administrativos contenidos en los Oficios Nrs. TH-422-024-1948 y TH-422-024-1949, ambos de fecha 18 de julio de 2014, expedidos por el Coordinador de Talento Humano de la Secretaria de Educación del Departamento del Valle del Cauca y, en consecuencia, establecer si la señora **Irma Ramírez Castaño** tiene o no derecho a la nivelación salarial y prestacional como consecuencia de los incrementos decretados por la entidad territorial durante los años 2010, 2011, 2012 y 2013, sobre los salarios de los empleados de la planta central.

---

<sup>7</sup> "Artículo 102: 1.-Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2.- El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual".

<sup>8</sup> Folio 37 del expediente.

<sup>9</sup> Folios 10 a 20 del expediente.

### **3.4. Marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso:**

#### **3.4.1.- Proceso de Homologación y Nivelación salarial:**

El artículo 356 de la Constitución Política, modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo No. 01 de 2001 y por el Acto Legislativo 004 de 2007, estableció que el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios, se creó con la finalidad de atender y proveer de recursos los servicios que preste la Nación, así:

*"...Los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, dándoles prioridad al servicio de salud, **los servicios de educación**, preescolar, primaria, secundaria y media, y servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, garantizando la prestación y la ampliación de coberturas con énfasis en la población pobre."*

De igual forma, esta norma constitucional dispuso que en aplicación de los principio de solidaridad, complementariedad y subsidiariedad, la Ley señalará los casos en los cuales la Nación podrá concurrir a la financiación de los gastos en los servicios a cargo de las entidades territoriales y, también reglamentará los criterios de distribución del Sistema General de Participaciones, de acuerdo con las competencias que se le asigne a cada una de esas entidades; y contendrá las disposiciones necesarias para ponerlo en operación, incorporando principios sobre distribución que tenga en cuenta entre otros, el siguiente criterio respecto del servicio de la educación:

*"...a) **Para educación**, salud y agua potable y saneamiento básico; población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad. En la distribución por entidad territorial de cada uno de los componentes del Sistema General de Participaciones, se dará prioridad a factores que favorezcan a la población más pobre, en los términos que establezca la ley."*

Este mismo articulado, señaló que el monto de recursos que se asigne para los sectores de salud y educación, no podrá ser inferior al que se transfiera a la expedición del presente acto legislativo a cada uno de estos sectores.

Igualmente, el artículo 357 de la Constitución Política indicó que cierto porcentaje del asignado a los entes territoriales de una determinada clasificación en el Sistema General de Participaciones, no puede ser destinado libremente mientras comprometa el gasto de educación y salud.

Por su parte, la Ley 715 de 2001, en su artículo 37 estableció que: *"Las plantas de cargos docentes y de los administrativos de las instituciones educativas serán organizadas conjuntamente por la Nación, departamentos, distritos y municipios, en un período máximo de dos años, teniendo en cuenta los criterios establecidos en la presente ley"*.

Acto seguido, reglamentó lo relacionado con la incorporación del personal docente, directivos docentes y administrativos a la nueva planta de personal, previendo en su artículo 38 lo siguiente:

*"La provisión de cargos en las plantas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones, se realizará por parte de la respectiva entidad territorial, dando prioridad al personal actualmente vinculado y que cumpla los requisitos para el ejercicio del cargo.*

(...).

*A los docentes, directivos docentes y funcionarios administrativos de los planteles educativos que se financien con recursos del Sistema General de Participaciones, **sólo se les podrá reconocer el régimen salarial y prestacional establecido por ley o de acuerdo con esta**"*(Negrillas del Despacho).

No obstante y ante un interrogante presentado por el Ministerio de Educación Nacional, en cuanto a la posibilidad de homologar al personal administrativo que recibieron las entidades territoriales, en virtud del proceso de descentralización de la educación establecido en las Leyes 60 de 1993 y 715 del 2001, y determinar la entidad competente para asumir los costos que podría generar el mismo, en caso de ser viable, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, mediante concepto No 1607 del 09 de diciembre de 2004, precisó, que a las entidades territoriales les corresponde realizar previamente la homologación de los cargos previstos en las plantas de personal nacional y departamentales en lo relacionado con la clasificación, funciones, requisitos, responsabilidades y remuneración de los empleos, y posteriormente deben incorporar al personal en iguales o equivalentes condiciones.

Lo anterior, en atención a que dentro del proceso de descentralización del servicio educativo, se presentaron unas circunstancias en cuanto a las condiciones laborales de quienes serían incorporados a la planta de personal de las entidades territoriales, a saber, a) que la incorporación se diera sin costo adicional, o b) que la misma se presentara con mayores costos, estableciendo en el caso de la Ley 60 de 1993, que éstas se presentaban cuando:

a).- *"...el personal se hubiera incorporado horizontalmente de la Nación al departamento en cargos iguales o equivalentes, esto es, con la misma nomenclatura, clasificación, funciones, requisitos, responsabilidades y remuneración, caso en el cual la asunción de los costos no ofrece complicación alguna, como quiera que los mismos corrían en principio con cargo al situado fiscal y, posteriormente, al Sistema General de Participaciones".*

b).- La incorporación hubiera implicado un nivel salarial superior, por alguna de las siguientes circunstancias: i) Por concertación y compromiso expreso de las partes - Gobierno Nacional / Departamentos -, suscrito en la respectiva acta de entrega, ii) sin acta de compromiso y como consecuencia implícita del proceso de incorporación. Concertación respecto de la adopción de las plantas de personal, iii) por iniciativa propia o decisión unilateral de la respectiva entidad territorial que recibió el personal y iv) Por mandato judicial.

Dicho aspecto, también fue considerado para la descentralización ordenada en la Ley 715 de 2001, al indicarse que *"toda homologación de cargos y nivelación salarial que se efectúe como consecuencia de la incorporación de personal administrativo en atención al proceso de descentralización educativa ordenada por la ley 715, debe buscar la igualdad o equivalencia en las condiciones que se*

*detallaron en el acápite correspondiente a los alcances de la ley 60 en relación con el mismo tema...".*

Ahora bien, frente al interrogante planteado sobre la entidad que debía asumir el costo de la homologación del personal administrativo que realicen las entidades territoriales certificadas, en virtud de lo establecido en la ley 715 de 2001, fijó unas reglas básicas, según las cuales:

a).- De existir mayores costos con ocasión del mentado proceso, los mismos serán cubiertos con recursos del Sistema General de Participaciones, siempre y cuando la homologación e incorporación del personal se haya realizado conforme a derecho y exista disponibilidad presupuestal.

b).- De existir mayores costos y no contar con disponibilidad presupuestal, los gastos de la homologación estarán a cargo la Nación.

c).- Si el respectivo municipio homologó e incorporó al personal administrativo contrariando el orden jurídico, éste deberá responder con recursos propios.

A partir de lo conceptuado por el máximo Tribunal Administrativo, el Ministerio de Educación Nacional, profirió la Directiva Ministerial No. 10 del 30 de junio de 2005, en donde señaló las pautas que se deben seguir para hacer efectivo el proceso de homologación y nivelación salarial del sector educativo, advirtiendo que, en primer lugar, se debe realizar un estudio técnico en donde se efectúe un análisis comparativo y detallado, cargo por cargo, de la planta de personal administrativo transferida, con la planta de personal administrativo de la entidad territorial receptora, en el año en que se produjo la incorporación y en los años posteriores para determinar la existencia o no de diferencias, por razón de denominación, código y grado, y su incidencia en la asignación salarial. Como resultado de este estudio indicó que se debía elaborar una tabla de homologación de planta de cargos.

Seguidamente, expuso:

*"...Una vez elaborado el estudio técnico y fundamentándose en éste, la entidad territorial procederá a realizar, bajo la responsabilidad del secretario de educación y del jefe de personal o quien haga sus veces, la homologación y nivelación salarial de los cargos administrativos conforme a la normatividad vigente, mediante acto administrativo general.*

*Con base en este último, la homologación de cada funcionario administrativo se realizará, mediante acto administrativo individualizado el cual debe especificar el cargo al cual es homologado y la nivelación salarial respectiva -si a ella hay lugar según el estudio técnico que rige a partir de la fecha de expedición de dicho acto administrativo, previo certificado de disponibilidad presupuestal".*

En lo que respecta a la financiación del proceso de homologación, señaló que la misma se sujetará a lo expuesto en el concepto emitido por el Honorable Consejo de Estado.

Finalmente, es menester resaltar que los criterios anteriores fueron reiterados en el concepto que recientemente emitió la Sala de Consulta y Servicio Civil del

Consejo de Estado, ante unos interrogantes presentados frente al tema por parte del Ministerio de Educación Nacional<sup>10</sup>.

### **3.4.2.- Incrementos salariales anuales de lo empleados de las entidades territoriales:**

De acuerdo con el numeral 7º del artículo 305 de la Constitución Política de 1991, el gobernador tiene como atribución "*Crear, suprimir y fusionar los empleos de sus dependencias, señalar sus funciones especiales y **fijar sus emolumentos con sujeción a la ley** y a las ordenanzas respectivas. Con cargo al tesoro departamental no podrá crear obligaciones que excedan al monto global fijado para el respectivo servicio en el presupuesto inicialmente aprobado*".

En desarrollo del precepto anterior, fue expedida la Ley 4ª de 1992, la cual en su artículo 6º determinó lo siguiente:

*"Con estricta sujeción a la ley anual del presupuesto, el Presidente de la República, podrá delegar, en los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, Superintendente y representantes legales de establecimientos públicos nacionales y de la Organización Electoral, **la facultad de realizar aumentos salariales de los empleados del respectivo organismo o entidad, siempre y cuando se encuentren dentro de los límites, condiciones y parámetros que al efecto haya fijado el Gobierno previamente**".*

Por su parte, el parágrafo del artículo 12 ibídem dispuso que: "*El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional*".

Las normas anteriores, fueron objeto de pronunciamiento por la Honorable Corte Constitucional, quien mediante sentencia C-315 DE 1995 consideró que la competencia del Gobierno para fijar el límite máximo salarial de la remuneración de los empleados de los entes territoriales, se encontraba acorde con el principio de economía, eficacia y eficiencia que rigen el gasto público y no desconocía la competencia que la Constitución otorgó a las autoridades territoriales para fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos y de igual manera determinar los emolumentos de los empleos de su dependencia.

Lo anterior también fue analizado por el máximo Tribunal de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, quien frente al tema relacionado con el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos del orden territorial precisó lo siguiente:

*" (...) en materia salarial, concretamente en la de los empleados territoriales, hay una cadena de competencias que se evidencia en forma escalonada en varias autoridades y en diferentes niveles, pues en primera medida, corresponde al Congreso de la República señalar los principios y parámetros generales que ha de tener en cuenta el Gobierno Nacional para fijar los topes máximos salariales de los servidores públicos; complementadas en el orden territorial con las funciones atribuidas a las autoridades seccionales y locales, es decir, a las asambleas*

---

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Expediente No. 11001-03-06-000-2016-00109-00, Radicado No. 2301 del 14 de diciembre de 2016, Consejero Ponente: Doctor Álvaro Amén Vargas.

*departamentales y a los concejos municipales en determinar las escalas de remuneración de los cargos de sus dependencias según la categoría del empleo; y finalmente, a los gobernadores y alcaldes, fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias, atendiendo las disposiciones que para el efecto dicten las corporaciones mencionadas, siempre dentro de los límites señalados por la administración central*<sup>11</sup>.

Lo anterior permite establecer que, al momento de fijarse los incrementos salariales anuales por las autoridades territoriales, éstas deben sujetarse a los límites establecidos por el Gobierno Nacional, a través de los decretos expedidos cada año para tal fin, pues una actuación contraria desconocería preceptos de la carta magna que distribuyen la competencia sobre el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos territoriales.

No obstante lo anterior, es menester resaltar que en voces del Honorable Consejo de Estado, *"el hecho de que el Gobierno Nacional establezca anualmente unos topes salariales para los empleados del orden territorial, no significa que las entidades territoriales al determinar la escala salarial de la administración local, esté obligada a estipular como remuneración para cada una de las categorías de empleos de la administración, el límite máximo fijado, sino que debe tener en cuenta **que no puede exceder los topes salariales**"* (Negrillas y Subrayas del Despacho).

Tomando como marco de reflexión el recuento normativo y jurisprudencial expuesto en precedencia, es claro que las autoridades del orden territorial, al momento de fijar el incremento salarial en los diferentes empleos de su planta, se encuentran en la obligación de efectuar los mismos con sujeción a los topes máximos establecidos por la Administración Central.

#### **3.4. Análisis probatorio y resolución del caso concreto:**

De las pruebas obrantes en el plenario, se desprende que:

1.- La señora **Irma Ramírez Castaño**, prestó sus servicios al **Departamento del Valle del Cauca**, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 08, durante el periodo comprendido entre el 08 de marzo de 2005 y el 31 de agosto de 2011<sup>12</sup>.

2.- De la revisión de los antecedentes administrativos que obran en medio magnético a folio 81 del plenario, se observa que el **Departamento del Valle del Cauca** efectuó todo el procedimiento de homologación de los cargos administrativos para el personal incorporado de planta de origen nacional a la planta de la entidad territorial, correspondiente a las diferentes instituciones educativas, financiado con recursos del sistema general de participaciones, antes situado fiscal.

3.- De conformidad con lo expuesto por la parte actora en el hecho primero de su demanda y, en atención al contenido del Decreto 1273 del 12 de diciembre de 2008, por medio del cual se modificó los Decretos 910 de 2005, 0469 de 2006 y

---

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Providencia del 18 mayo de 2018, Radicado: 20001-23-39-000-2014-00358-01(1976-16), Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

<sup>12</sup> Folio 37 del expediente.

331 de 2007, se encuentra que el cargo que desempeñaba la señora **Irma Ramírez Castaño** fue homologado al cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 08.

4.- El día 03 de abril de 2014<sup>13</sup>, mediante derecho de petición radicado ante la Secretaria de Educación del Departamento del Valle del Cauca, la demandante solicitó el reconocimiento y pago de la nivelación salarial producto de los incrementos decretados por la entidad territorial, durante los años 2010, 2011, 2012 y 2013 sobre los salarios del personal adscrito a la planta central de dicha entidad.

Para tal efecto, argumentó que la entidad territorial después de realizar los diferentes procesos administrativos, procedió a efectuar la homologación y la nivelación salarial desde el año 2008, con retroactivo desde el año 1996, con los correspondientes cargos y salarios, respecto a sus símiles de la Planta Central; sin embargo, expuso que en virtud de la incorporación a dicha planta de cargos, el **Departamento del Valle del Cauca** empezó a expedir los decretos salariales donde se realizó el incremento en un porcentaje superior a los empleados de la Planta Central, frente los empleados de la planta global, lo cual considera que vulnera el derecho de igualdad de todos los empleados de la entidad territorial.

5.- La anterior petición, fue resuelta en forma desfavorable a través de los actos administrativos acusados<sup>14</sup>, por medio de los cuales se indicó que el incremento de los empleos de las instituciones educativas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones, fue consultado con el Ministerio de Educación, el cual dio la directriz de que el incremento salarial debía ceñirse al incremento pactado para el año 2013, a nivel nacional, que fue de 3.44%. Situación que también operó para los años 2010, 2011 y 2012.

Con fundamento en lo expuesto, se le indicó al actor que la negativa se sustentaba en el hecho de que la Administración Departamental no puede incrementar los costos de la prestación del servicio educativo, por encima de los recursos de la participación para educación que constitucionalmente y legalmente se reciben de la Nación.

A partir de lo anterior, se logra determinar que la controversia gira en torno a los ajustes salariales que se han venido efectuando por el **Departamento del Valle del Cauca** a partir del año 2009, es decir, en fecha posterior al proceso de homologación y nivelación salarial que se realizó en estricto cumplimiento de la Ley, pues de las pretensiones de la demanda y de los argumentos fácticos y jurídicos de la misma, se logra evidenciar que la parte actora está conforme con el proceso de homologación y nivelación salarial que efectuó la entidad territorial, pero difiere de los incrementos salariales que se hicieron con posterioridad a dicho procedimiento.

Es por lo anterior, que las pretensiones de la demanda tienen fundamento en la situación de desigualdad salarial que ostentó la demandante frente a los demás empleados que desempeñan su mismo cargo, pero que se encuentran adscritos a la Planta Central del **Departamento del Valle del Cauca** y que son pagos con

---

<sup>13</sup> Folios 10 a 12 del expediente.

<sup>14</sup> Folios 23 a 24 del expediente.

recursos propios de la entidad territorial y, no financiados por el Sistema General de Participaciones, como es su caso.

Ahora bien, de la revisión de las pruebas arrimadas al plenario<sup>15</sup>, en especial del Oficio No. 0083-0025-0061 del 03 de noviembre de 2015<sup>16</sup>, suscrito por el Subsecretario Administrativo y Financiero del Departamento del Valle del Cauca, se encuentra acreditado que el **Departamento del Valle del Cauca**, para los años 2010, 2011, 2012 y 2013 fijó el incremento salarial de los empleados públicos de la administración central en un porcentaje superior a los establecidos por la misma autoridad para el personal adscrito a la planta global de cargos de la entidad territorial.

Así mismo, de la lectura del Oficio No. TH-422-024-1949 del 18 de junio de 2014<sup>17</sup>, se logra determinar que la Administración no desconoce el hecho de la existencia de una diferencia entre los incrementos que se han venido efectuando en el Departamento del Valle del Cauca a los empleados de la Planta Central, con los incrementos salariales que se han fijado por el Gobierno Nacional y, que aplican para el personal administrativo de la Planta Global de la entidad, pues así quedó evidenciado en dicho acto administrativo, en donde se precisó que tal situación fue puesta en conocimiento del Ministerio de Educación Nacional, pero la directriz dada fue que los incrementos salariales de dichos empleados debía ceñirse al incremento fijado a nivel nacional.

A partir de lo probado y considerando los fundamentos normativos citados con antelación, el Despacho considera que no hay lugar a conceder las súplicas de la demanda, por las razones que se pasan a exponer:

**a.-** Si bien existe una diferencia en cuanto al incremento salarial aplicado por la entidad territorial a los empleados de la planta central respecto a los establecidos para el personal adscrito a la planta global, es claro que no resulta procedente ordenar los incrementos solicitados, teniendo en cuenta que el porcentaje en que fue reajustado el salario de la demandante durante los años 2010, 2011, 2012 y 2013 se encuentran dentro del límite máximo salarial establecido por el Gobierno Nacional en los decretos expedidos en dichas anualidades para tal fin.

**b.-** En este mismo sentido debe decirse, que tampoco procede el reajuste solicitado como quiera que los incrementos salariales efectuados a los empleados del nivel central se encuentran por fuera de los límites establecidos por el Gobierno Nacional para dichas anualidades; circunstancia que impide equiparar tal situación al caso de la demandante, pues es claro que la actuación de la administración departamental resulta contraria a las facultades otorgadas en el numeral 7º del artículo 305 de la Constitución Política y en el párrafo del artículo 12 de la Ley 4ª de 1992.

**c.-** El salario de la demandante proviene del situado fiscal y los recursos para su pago provienen del Sistema General de Participaciones, motivo por el cual resulta improcedente que el **Departamento del Valle del Cauca** comprometa los recursos de la Nación, equiparando los incrementos aplicados al salario de la demandante con los efectuados a los empleados del nivel central de la entidad

---

<sup>15</sup> Folios 25 a 30.

<sup>16</sup> CD de pruebas, folio 55 del expediente.

<sup>17</sup> Folio 24 del expediente.

territorial, como quiera que estos últimos aumentos son cancelados con recursos propios del Departamento; amén de que, los mismos superan los tope máximos establecidos por el Gobierno Nacional.

Merced a lo expuesto y teniendo en cuenta que de las pruebas obrante en el plenario, se desprende sin manto de duda que los reajustes aplicados a los salarios de la demandante durante las anualidades señaladas, se efectuaron teniendo en cuenta el límite máximo establecido por el Gobierno Nacional, el Despacho procederá a denegar las súplicas de la demanda.

### **3.5. De las costas y agencias en derecho:**

El Despacho advierte que si bien la Ley 1437 de 2011, en el artículo 188, consagra un criterio objetivo respecto de la condena en costas, lo cierto es que este criterio no puede considerarse como absoluto, en razón a que el precitado artículo dispone que para su liquidación y ejecución se deben observar las reglas previstas en el estatuto procesal civil y, en este sentido el artículo 365 del Código General del Proceso, prevé en su numeral 8º que: *"Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"*.

Criterio que viene siendo el acogido por la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado, pues en providencia fechada el 09 de agosto de 2016<sup>18</sup>, precisó que el estudio íntegro de las normas contenidas en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 365 del Código General del Proceso, descartaban una apreciación objetiva respecto de la condena en costas, por el simple hecho de resultar vencido en el proceso.

Lo anterior fue secundado y además complementado por dicha Corporación en providencia del 17 de octubre de 2017<sup>19</sup>, al disponerse que la imposición de la condena en costas por parte del Juez Contencioso Administrativo, *"...debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, **tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas**, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; **descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas**".* (Negrilla y subrayado del Despacho).

En virtud de lo anterior y a partir de la revisión de la totalidad del expediente de la referencia, se pudo determinar que la conducta desplegada por la parte vencida en el presente caso, no adoleció de temeridad o actuación alguna que obrara en desmedro del trámite normal de la presente Litis, motivo por el cual el Despacho deberá abstenerse de emitir una condena en este sentido.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Radicación número: 11001-03-15-000-2016-01488-00(AC), Actor: Andrea Yolima Torres Lizarazo, Demandado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Radicación No. 73001-23-33-000-2015-00229-01(0913-17).

**RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NO CONDENAR EN COSTAS**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: EJECUTORIADA** esta providencia, **DEVUÉLVANSE** los remanentes, si los hubiere, y **ARCHÍVESE** el proceso previo a las anotaciones en el sistema siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MIRFELLY ROCIO VELANDÍA BERMEO**  
Juez