JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

AUDIENCIA INICIAL
MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
MARIA MIREYA ZAMUDIO MENDEZ CONTRA DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
RADICACIÓN 2014 – 00385

En Ibagué, siendo las tres de la tarde (03:00 p.m.), de hoy siete (07) de abril dos mil dieciséis (2016), el Juez Sexto Administrativo Oral de Ibagué, CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS, se constituye en audiencia pública, dentro de los procesos acabados de señalar, con el fin de llevar a cabo la audiencia establecida en el artículo 180 del CPACA. Se advierte a los presentes que atendiendo la similitud fáctica, normativa y en observancia de los principios de concentración, celeridad, inmediación y economía procesal, se realizará audiencia simultánea en la fecha y hora determinada en auto de fecha treinta y uno (31) de marzo de 2016. Se hacen presentes las siguientes personas:

Parte demandante:

YOBANY ALBERTO LOPEZ QUINTERO, identificado con cédula de ciudadanía No. 89.009.237 expedida en Armenia y Tarjeta Profesional No. 112.907 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, quien se encuentra debidamente reconocido como apoderado judicial de la parte demandante quien sustituye el poder a la doctora LELIA ALEXANDRA LOZANO BONILLA identificada con la cédula de ciudadanía No. 28.540.982 y T.P. No. 235.672 del C. S. de la J, a quien se le reconoce personería jurídica para actuar en los términos y para los efectos del poder de sustitución allegado a la audiencia.

Parte demandada:

LUIS ALEJANDRO GIRALDO MONTOYA identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.620.222 expedida en Bogotá y Tarjeta profesional No. 158.222 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, quien contestó la demanda y a quien se le reconoce personería para actuar como apoderado del **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA** en los términos y para los efectos del poder conferido **NO ASISTIO.**

Ministerio Público: Dr. Arnulfo Ortiz Garzón Procurador 105 Judicial en lo Administrativo. **NO ASISTIÓ.**

SANEAMIENTO

Revisados los expedientes, el Despacho no encuentra que en las actuaciones surtidas se haya configurado vicio alguno que de origen a una nulidad. Teniendo en cuenta lo anterior, y como quiera que no existen irregularidades que puedan dar origen a una nulidad se declara precluida esta etapa. Esta decisión queda notificada en estrados. **SIN RECURSO.**

EXCEPCIONES PREVIAS

- Interpretación errónea de la norma cuya aplicación se depreca
- Cobro de lo no debido
- Prescripción

El numeral 6º del artículo 180 del C.P.A. y de lo C. A, ordena resolver en la audiencia inicial las excepciones previas, y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de Legitimación en la Causa y prescripción, pero como las excepciones propuestas atacan directamente el fondo del asunto, éstas se estudiarán y se resolverán en la sentencia. Esta decisión queda notificada por estrados y de ella se da traslado a las partes. SIN RECURSOS.

FIJACIÓN DEL LITIGIO

Sobre este aspecto en particular, resulta procedente señalar que se pretende se declare la nulidad del oficio SAC2014RE84 del 03 de enero de 2014 y SAC 2014RE706 del 22 de enero de 2014 proferidos por el Secretario de Educación y Cultura del Departamento del Tolima y como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento solicita se ordene al Departamento del Tolima el reconocimiento y pago de la bonificación por servicios prestados establecida en los artículos 45 y siguientes del Decreto 1042 de 1978 como factor salarial, y en razón a ello se reliquide la prima de vacaciones, prima de navidad y vacaciones según Decreto 1045 de 1978. Que los valores resultantes se ajusten tomando el IPC conforme lo señalado en el art. 187 del CPACA hasta la fecha de ejecutoria del fallo condenatorio; así como dar cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 y siguientes del CPACA, y condenar en costas a la entidad demandada conforme lo señala el art. 188 del CPACA.

En cuanto a los hechos y pretensiones, debe indicarse que la parte demandada se opone a la prosperidad de las pretensiones por carecer de fundamentos de hecho y de derecho que las hagan prosperar en atención a que no se ha cercenado, desconocido ni vulnerado derecho alguno; dice que son ciertos los relativos a la vinculación de la parte demandante y que no ha percibido la bonificación por servicios prestados; dice que la Ley 91 de 1989 no consagró dicha prestación a favor de los docentes ni existe norma vigente de la cual se pueda derivar tal derecho; igualmente que la extensión del Decreto 1919 de 2002 se refiere únicamente al régimen de prestaciones sociales para el orden nacional que en esa época se encontraban contenidos en el Decreto 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978.

Una vez revisados los argumentos expuestos tanto en la demanda, como en su contestación, el litigio queda fijado en determinar si, la parte demandante, en calidad de empleados públicos del orden territorial, les asiste el derecho a que se les reconozca y pague la bonificación por servicios prestados consagrada en el Decreto 1042 de 1978.

CONCILIACIÓN

No asistió el apoderado de la parte accionada.
Decisión que queda notificada en estrados. **SIN RECURSOS.**

MEDIDAS CAUTELARES

No existe solicitud de medidas cautelares. Se declara superada esta etapa. Se notifica esta decisión en estrados, **SIN RECURSOS.**

PRUEBAS

Parte demandante

En su valor legal, téngase como pruebas los documentos aportados con la demanda, y que obran a folios 3 a 21.

Parte demandada

Los apoderados de la parte accionada no solicitaron la práctica de pruebas.

Por otra parte, téngase por incorporados los expedientes administrativos que obran:

No se aportó el expediente administrativo.
El Despacho ordena compulsar copias a la procuraduría general de la nación y consejo seccional a la entidad demandada por no aportar los expedientes administrativos.

Estos documentos han permanecido a disposición de las partes, a fin de garantizar el debido proceso, derecho de defensa y hacer efectivo el principio de contradicción de la prueba, en la forma y términos dispuestos en la Ley. En razón a ello se incorporan formalmente al proceso.

No existiendo pruebas que practicar el Despacho declara cerrado el término probatorio.

La anterior decisión queda notificada en estrados, se le corre traslado a las partes presentes. Parte demandante: .... Parte demandada....: **SIN RECURSOS.**

En firme esta decisión, se tiene por superada esta etapa.

CONCLUSION

Una vez evacuadas las etapas de que trata el artículo 180 del CPA y de lo CA, y como quiera que se prescindió del término probatorio. En ejercicio de la facultad contenida en el inciso final del artículo 179 del CPACA; y dada la naturaleza del asunto se procederá a escuchar las alegaciones de las partes, advirtiéndose a los apoderados que si a bien tienen alegar de conclusión, deben abstenerse de repetir lo dicho en la demanda y su contestación, siendo procedente aportar nuevos elementos al debate. La anterior decisión se notifica por estrados, **SIN RECURSOS.**

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Apoderado de la parte demandante: grabado en el sistema de audio y video.

SENTENCIA ORAL.

Una vez escuchados los alegatos de conclusión presentados por las partes, se procede a dictar sentencia.

El litigio quedo fijado en determinar: "si la parte demandante, en calidad de empleados públicos del orden territorial, les asiste el derecho a que se les reconozca y pague la bonificación por servicios prestados consagrada en el Decreto 1042 de 1978"

Seguidamente, el señor Juez anuncia el sentido del fallo, indicando que las pretensiones no tienen vocación de prosperidad, para lo cual tendrá en cuenta las siguientes consideraciones:

Tesis del Demandante

Considera la parte actora que si bien la parte demandante es un empleado público de orden territorial, le debe ser reconocida la bonificación por servicios prestados contemplada en el Decreto 1042 de 1978, toda vez que con base en múltiples pronunciamientos jurisprudenciales, la expresión "*del orden nacional*" contenida en el citado decreto ha sido inaplicada, permitiéndose así su aplicación a todos los empleados públicos.

Tesis del Demandado

Manifiesta que el Decreto 1042 de 1978 hace referencia al régimen salarial de empleados públicos de orden nacional y que la extensión que hace el Decreto 1919 de 2002 de los empleados públicos de orden nacional a territoriales es en cuanto al régimen prestacional y no salarial.

Conclusión: Los demandantes no tienen derecho al reconocimiento y pago de la bonificación por servicios prestados.

Fundamentos Legales: Arts, 1, 2, 6, 13, 25, 53, 58 de la Constitución Política, Decretos 1042 y 1045 de 1978, Decreto 1919 de 2002, Jurisprudencia del H. Consejo de Estado y de la Corte Constitucional.

De la bonificación por servicios prestados

La Carta Política en los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 confiere la facultad al Congreso de la República de fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos de cualquier orden, y con fundamento en ello se expidió el Decreto 1042 de 1978, en el cual se estableció la escala de remuneración de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional y creó para dichos empleos la bonificación por servicios prestados.

Al respecto, el artículo 42 de dicha norma establece que además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos, del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios, y de forma taxativa señala los factores que constituyen salario, **entre ellos la bonificación por servicios prestados.**

Dicho beneficio fue establecido por el Decreto 1042 de 1978 para **los empleados del orden nacional** que cumplieran un año continuo de labor en una misma entidad oficial, o en varias de ellas, siempre y cuando no hubiere solución de continuidad en el servicio (art. 45 ibidem).

Así mismo, se señaló que la bonificación por servicios prestados sería equivalente al veinticinco por ciento (25%) de la asignación básica que esté señalada por la ley para el cargo que ocupe el funcionario en la fecha en que se cause el derecho a percibirla (art. 46 ibidem).

Igualmente, en desarrollo del mandato establecido en el artículo 12 de la Ley 4ª de 1992[1], el Gobierno Nacional expidió un régimen prestacional para los empleados de las entidades territoriales, esto es, el Decreto 1919 de 2002, el cual en su artículo 1º estableció que a partir de su vigencia los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del nivel central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales, a las Contralorías territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales, a las Veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las Juntas Administradoras Locales, de las Instituciones de Educación Superior, de las Instituciones de Educación Primaria, Secundaria y media vocacional, **gozarán del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional.**

Sea del caso advertir que el H. Consejo de Estado ha tenido la posición de reconocer y pagar la bonificación por servicios prestados a favor de empleados de orden territorial, inaplicando la expresión del "orden nacional" contenida en el artículo 1º del Decreto 1042 de 1978 para reconocer a empleados territoriales factores salariales inmersos en el artículo 42 ibidem, en aras de salvaguardar el derecho a la igualdad, posición que ha sido expuesta en varias sentencias, entre ellas la del 7 de marzo de 2013, dentro del expediente radicado bajo el No. 11001-03-15-000-2013-00131-00(AC), M.P. MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO.

[1] "El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley. En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad".

No obstante lo anterior, el Despacho se abstiene de aplicar dicha postura por las siguientes razones:

1. La bonificación por servicios solo es aplicables a los empleados de la rama ejecutiva del orden nacional y no puede ser extensivo a los empleados del nivel territorial, salvo en lo que concierne al régimen prestacional, que les es aplicable por disposición expresa del artículo 1° del Decreto 1919 de 2002, más no al régimen salarial.

2. Las decisiones judiciales donde se ha reconocido la bonificación por servicios prestados a empleados del orden territorial, solo tienen efectos inter partes y por consiguiente su cumplimiento obliga solamente a sus destinatarios.

3. El Decreto 1042 de 1978 se encuentra vigente y con plenos efectos jurídicos, pues no ha sido derogado, y la expresión del orden nacional no ha sido declarada inexequible, por el contrario, en sentencia C-402 de 2013 de la Corte Constitucional fue declarada exequible, donde la Corte determinó que la Constitución no impone una regulación uniforme del régimen salarial y prestacional de todos los servidores públicos.

4. Ahora, si bien a esta Jurisdicción le corresponde acatar las previsiones del H. Consejo de Estado como su órgano de cierre, lo cierto e indiscutible es que la H. Corte Constitucional es la encargada de la guarda, la integridad y supremacía de la Constitución[2], y como quiera que la promulgación de los Decretos 1042 de 1978 y 1919 de 2002 deviene expresamente de lo establecido en la carta magna, es claro para el Despacho que se debe respetar el precedente constitucional, sin que ello implique que se desconozca los pronunciamientos del Consejo de Estado.

Bajo el anterior entendido, considera el Despacho que no es posible hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad, pues como se anotó en precedencia el artículo 45 del Decreto 1042 de 1978 ya fue objeto de estudio por parte de la Corte Constitucional y declarado exequible, por lo que en virtud de lo preceptuado en el parágrafo 20 de la Ley 393 de 1997, y la Sentencia T – 103 de 2010, no es dable a las autoridades alegar la excepción de inconstitucionalidad.

Hechas las anteriores precisiones, y del análisis normativo y jurisprudencial realizado se desprende que la bonificación por servicios regulada en el Decreto 1042 de 1978 constituye salario, y su reconocimiento para los empleados del orden territorial le corresponde al Congreso y al Presidente de la república según sea el caso, y que tratándose de regímenes laborales diferentes se debe demostrar mas no enunciar la vulneración al principio de la igualdad, por lo que siendo la parte demandante empleados públicos del nivel territorial, no le son aplicables las normas consagradas en el Decreto 1042 de 1978, luego no le asiste derecho al reconocimiento y pago de la Bonificación por servicios, por lo que así se dispondrá en la parte resolutiva de esta sentencia.

Finalmente de conformidad con el artículo 188 del CPACA se condenará en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada, en cada proceso, para tal efecto fíjese como agencias en derecho el 1% del valor de las pretensiones. Lo anterior, atendiendo las pautas previstas por la Sala Administrativa del Honorable Consejo Superior de la Judicatura en el acuerdo 1887 de 2003. Por secretaría liquídense

[2] Art. 241 C.P.

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

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

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante, y a favor de la parte demandada, para tal efecto fíjese como agencias en derecho el 1% del valor de las pretensiones. Por secretaría liquídense.

TERCERO: En firme esta providencia archívese los expedientes previas las anotaciones a que hubiere lugar y la devolución de remanentes de gastos procesales si los hubiere a la parte actora, sus apoderados o a quienes estén debidamente autorizados.

La anterior decisión queda notificada en estrados, se advierte que de conformidad con lo previsto en el artículo 247 del CPACA, cuentan con el término de diez (10) para interponer y sustentar recurso de apelación..

Se termina la audiencia siendo las 03:38 p.m. La presente acta se suscribe por quienes intervinieron, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS
Juez

LELIA ALEXANDRA LOZANO BONILLA
Parte demandante

DEYSSI ROCIO MOICA MANCILLA
Profesional Universitaria