



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias, veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015).

ACCIÓN	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
RADICACIÓN	13-001-33-33-008-2014-00008-00
DEMANDANTE	LEDYS NARANJO NARANJO
DEMANDADO	DIAN

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por **LEDYS NARANJO NARANJO**, a través de apoderado judicial, contra la **DIAN**.

I. LA DEMANDA

Por medio de escrito, la parte actora a través de apoderado judicial, presentó acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en la cual se impetran las siguientes pretensiones y se narran los siguientes hechos.

PRETENSIONES

PRIMERO: que se sirva decretar la nulidad del Acto Administrativo contenido en el oficio N° 00965 de fecha JUNIO 21 DE 2013, notificado el día 13 del mes de AGOSTO DEL AÑO 2013, suscrito por la doctora VIRGINIA TORRES DE CRISTANCHO, en su condición de directora encargada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por medio del cual se da respuesta a la reclamación administrativa presentada por la señora LEDYS MARGOTH NARANJO NARANJO, el día 21 de marzo de 2013, con radicación asignada N° 2013ER21016, en la cual se pidió, a LA DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN), el reconocimiento y pago de las diferencias salariales dejadas de pagar, prestaciones sociales dejadas de pagar, diferencias de prestaciones sociales dejadas de pagar, bonificaciones dejadas de pagar, diferencias de aportes a pensión y salud dejadas de pagar y sanción moratoria, por el no pago oportuno de las mismas en su totalidad y conforme a los salarios correspondientes a los cargos ocupados por la solicitante, además, las indexaciones, intereses moratorios.

SEGUNDA: Que se sirva declarar, que por el hecho de no cancelársele los salarios correspondientes a los cargos ocupados y funciones desempeñadas, diferentes tanto en cargos como en funciones, a las del cargo para el cual había sido nombrada la señora LEDYS MARGOTH NARANJO NARANJO, en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

TERCERA: Que igualmente se condene a LA DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN), al reconocimiento y pago de las diferencias salariales dejadas de pagar a la señora LEDYS NARANJO NARANJO,



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

conforme a los salarios correspondientes a los cargos realmente ocupados por la demandante, conforme se expuso en los hechos.

CUARTA: Que se condene a LA DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN), al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales correspondientes al cargo que realmente desempeñó, la señora LEDYS NARANJO NARANJO, en virtud de la asignación de funciones, como lo es la prima de dirección, a que tienen derecho todos los jefes de División o Grupo.

QUINTA. Que se condene a LA DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN), al reconocimiento y pago a favor de mi mandante, de las diferencias de las prestaciones sociales dejadas de pagar, en consideración a que durante todos los quince años que ha desempeñado funciones de otros cargos, desde julio 23 de 1998

SEXTA: Que igualmente se condene a la entidad demandada, a que tenga como parte integral del salario que se le debe cancelar a la señora LEDYS NARANJO NARANJO, el salario recibido a la fecha de 31 de diciembre de 2012, incluyéndose, el valor correspondiente a la prima de productividad conforme el decreto 1647 de 1991, que equivale al 50% del salario mensual, prestación denominada posteriormente, como incentivo de factor grupal, y que es equivalente al 26% del salario mensual, lo anterior por cumplir con todas las características y requisito de salario y que fue reconocida de oficio e integrada al salario mensual devengado, como se hizo mediante Decreto 2635 del 17 de diciembre de 2012.

SEPTIMA: Que se condene a la entidad demandada LA DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN), a cancelar las diferencias de los aportes para pensión, de la señora LEDYS NARANJO NARANJO, por la omisión en el pago de los conceptos no incluidos como salarios, así como no cancelarse los salarios que correspondían al cargo realmente desempeñados, ello como consecuencia de las condenas anteriores.

OCTAVA: Que LA DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN), se sirva cancelarle a la mandante, el valor de todas y cada uno de los conceptos reclamados debidamente indexados, desde la fecha de su causación, hasta el momento en que efectivamente se le cancelen, aplicando la fórmula establecida por el Consejo de Estado.

NOVENA: Que como consecuencia de las declaraciones anteriores, se condene a LA DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN), al pago de las costas y agencias en derecho de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A y CA.

HECHOS

1. La señora LEDYS NARANJO NARANJO, es empleada pública en un cargo de carrera administrativa, dentro de la planta de personal de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena, ingresando a dicha



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

- entidad el día 27 del mes de abril del año 1983, como auxiliar y desempeñando varios cargos.
2. Que la señora LEDYS NARANJO NARANJO, en fecha de julio 23 DE 1998, fue reubicada en la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales de Cartagena, en el Grupo Interno de Trabajo de Coactiva, desempeñando las funciones de EJECUTOR DE COBRO.
 3. Que entre las funciones desempeñadas por la señora LEDYS NARANJO NARANJO, como ejecutor de cobros, estaban las de proferir mandamiento de pago, resolver excepciones, proferir resolución de seguir adelante la ejecución, resolver recursos, practicar diligencias de secuestro de bienes, resolver oposiciones al secuestro, fijar fecha y practicar remates, adjudicar bienes inmuebles en remates, resolución de embargo, investigación de bienes, embargos de cuenta, resolver peticiones, en fin llevar a cabo todas las etapas y actuaciones propias de un proceso ejecutivo.
 4. Que por disposiciones internas de la entidad para la cual labora la señora LEDYS NARANJO NARANJO, el Proceso Administrativo de cobro coactivo, solo debe ser adelantado por funcionario con Cargo de Profesional, actualmente ejecutor de Cobro que equivale según al perfil de rol a un gestor IV - 304.
 5. Que a la señora LEDYS NARANJO NARANJO, además, de desempeñar la funciones de ejecutor de cobro, le fueron asignadas, la de JEFE DE GRUPO INTERNO DE TRABAJO DE COACTIVA, de la División de Cobranzas, funciones que se le asignaron, mediante resolución 0036.
 6. No. 0064 de del 18 de abril al 9 de mayo de 2005 y mediante resolución N° 107 de junio 1 de 2005 hasta el 28 de febrero de 2008.
 7. Que igualmente se le asignaron a la señora LEDYS NARANJO NARANJO, funciones como consta y se detallan en las siguientes resoluciones: Con resolución No.0164 de abril 22 de 2010, se me asignan funciones de Jefe del Grupo Interno de Trabajo de Gestión de Cobranzas de la División de Gestión de Recaudo y Cobranzas, desde el 22 de abril de 2010, hasta que el titular permanezca en vacaciones.
 8. Con resolución de 119 de mayo 16 de 2012, se me asignan funciones de Jefe División de Gestión de Recaudo y Cobranzas, por los días 25,28 y 29 de mayo de 2012.
 9. Que la señora LEDYS NARANJO NARANJO, siguió desempeñando las funciones de EJECUTOR DE COBRO en el GRUPO INTERNO DE TRABAJO DE COACTIVA, de la División de cobranzas, entre el día 10 del mes de marzo del año 2008, hasta el día 4 del mes de mayo del año 2010.
 10. Que a partir del día cinco (5) del mes de mayo del año 2010, es decir, al día siguiente de haber dejado la señora LEDYS NARANJO NARANJO, las funciones de EJECUTOR DE COBRO, fue encargada por seis meses, es decir, hasta el 4 de noviembre del mismo año, en el cargo de GESTOR II en el Grupo Coactivo.
 11. Que al terminarse el encargo de la señora LEDYS NARANJO NARANJO, como gestor II, esto es en noviembre 5 de 2010, le fueron asignadas nuevamente y a partir de ese día, las funciones de



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

- EJECUTOR DE COBRO, funciones que tuvo asignadas, hasta el día 31 de enero del año 2011.
12. Que las funciones de EJECUTOR DE COBRO, que de manera permanente y continua ha desempeñado la señora LEDYS NARANJO NARANJO, corresponden según el manual de funciones y la estructura de la entidad, así como el perfil de Rol a un analista V, sin embargo, la remuneración salarial y prestacional, no ha sido como tal.
 13. Que mediante comunicado de fecha 4 de febrero de 2011, la subdirección de procesos y competencias laborales, advierte que las funciones asignadas a determinados funcionarios, entre los cuales se encuentra mi poderdante, no estaban conforme al nivel del cargo que tenía la persona a la que se le habían asignados las funciones, por ello la entidad a partir de febrero de 2011, cambia la denominación al momento de asignar las funciones de mi representada, y le asigna funciones de OPERADOR DE COBRO, funciones que en la realidad corresponden a las mismas de AGENTE DE COBRO, es decir, cambia es la denominación, porque en realidad mi mandante, sigue haciendo las mismas funciones de AGENTE DE COBRO, que ha ejecutado desde el día 23 del mes de julio del año 1998.
 14. Que las funciones que desde febrero de 2011, ha venido ejerciendo bajo la figura de asignación de funciones, la señora LEDYS NARANJO NARANJO, bajo la denominación de OPERADOR DE COBRO, son propias según el manual de funciones a las de un analista V, como son, gestionar expedientes de cobro en la etapa persuasiva. (Investigaciones de bienes, aviso de cobro,; llamadas, visitas a contribuyentes, generar resolución de embargos de sumas de dinero y de bienes inmuebles, aplicación de títulos judiciales, enviar a la unidad penal las obligaciones penalizables, en fin, todas las actuaciones tendientes a hacer efectivo el pago de las obligaciones Tributarias.
 15. Que muy a pesar que la señora LEDYS NARANJO NARANJO, desde el día 23 de julio del año 1998, ha venido desempeñando las funciones de GESTOR DE COBRO, funciones que conforme al perfil de rol y demás reglamentación interna, son para profesionales, nunca se le ha cancelado, ni reconocido el salario y prestaciones del cargo que realmente desempeña, sino que se le cancela conforme al cargo en el que aparece que es, el de FACILITADOR IV -104.

NORMATIVIDAD VIOLADA y CONCEPTO DE LA VIOLACION

ARTICULO 53 y 13 DE LA CONSTITUCION POUTICA

La carta política consagra en su artículo 53 el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones administrativas laborales, de tal manera que una vez se le asignen las funciones de un cargo diferentes a las del cargo para el cual fue nombrado en la planta de personal, ¿? 'corresponde a la entidad empleadora velar y responderle porque el funcionario a quien se le asignen las funciones, reciba como retribución los salarios y prestaciones que correspondan al cargo al que pertenecen las funciones asignadas, y es que no existe razón diferenciadora,



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

para que en el caso de la demandante, quien desde el año de 1998, hasta la fecha, es decir, por espacio temporal de más de (15) quince, se le haya venido haciendo asignación de funciones de cargos de mayor nivel para el cual fue nombrada, y es que las pruebas documentales que se aportan con este libelo demandatorio, demuestran que la señora LEDYS NARANJO NARANJO, fue nombrada en el cargo de facilitador IV, y las funciones que se le han venido asignando, corresponden o están asignadas en el manual de funciones, mínimo al cargo de analista V, es decir, todos los cargos a los que corresponden las funciones asignadas son de mayor categoría en la estructura de la planta de personal de la entidad, sin embargo, durante los quince años de asignación de funciones que ha tenido que soportarla señora LEDYS NARANJO NARANJO, únicamente se le ha cancelado los salarios correspondientes al cargo que ocupa en la planta de personal de la entidad, como lo es el de facilitadora IV, y con fundamento en dicho salario, se le cancelan las prestaciones sociales, amén, que por esa misma razón, no se le reconocen por la entidad las prestaciones sociales, a la cual tienen derecho en la entidad demandada, las otras personas que ocupan los cargos a los que pertenecen las funciones que le han sido asignadas, quebrándose con ello de paso, el derecho fundamental de la igualdad, previsto en el artículo 13 de la Constitución nacional, sin que haya razones fácticas que viabilicen tal diferenciación.

ARTICULO 90 DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Consagra la norma citada "El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas."

La entidad demandada incurrió en una manifiesta reticencia por decir lo menos, al haber inducido y patrocinado con su comportamiento omisivo que la demandante siguiese cumpliendo por asignación funciones que corresponden a cargos de mayor categoría dentro de la planta de personal de la entidad, sin advertir (carga de la advertencia), que no estaba la demandante señora LEDYS NARANJO NARANJO, obligada a soportar por espacio mayor de quince años, la responsabilidad de esas funciones, que no son propias del cargo para el que fue nombrada, por lo tanto a la luz del artículo 90, no tiene el particular en este caso mi poderdante, porque soportar el daño antijurídico, que en caso concreto de ella consistió en la privación de mayores ingresos salariales y prestacionales, correspondientes al cargo al que están asignadas las funciones desempeñadas durante todo el tiempo comprendido entre el 23 de julio del año 1998, hasta la fecha en que se encuentre en dicha situación, por lo tanto el no pago de esas diferencias salariales y prestacionales, constituyen un empobrecimiento de la demandante, frente al correlativo enriquecimiento injustificado de la entidad, el cual no está obligada a soportar.

Al no expedirse la resolución de reconocimiento de los salarios y prestaciones solicitadas por mi poderdante, también ha incurrido la demandada en omisión legal de sus funciones, y debe por consiguiente reparar los perjuicios ocasionados, amén, que contra dicha entidad se han producido varios fallos por



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

el máximo órgano de lo Contencioso Administrativo, por situaciones iguales a las de mi poderdante.

ARTICULO 83 DE LA CONSTITUCION NACIONAL

“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.”

En el presente caso, podemos concluir que la conducta de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), frente a la demandante, obedeció al deseo de privarla de los verdaderos ingresos salariales y prestacionales que debía recibir, por desempeñar por tan prolongado periodo de tiempo funciones, ajenas a las del cargo para el cual había sido nombrada, y sobre ello ha reiterado la jurisprudencia que las Instituciones estatales no pueden negar los derechos laborales de sus funcionarios, ya que la negación por la entidad oficial de la calidad de funcionario desvirtúa la buena fe, puesto que la ley es clara al respecto y las excepciones que tenga la regla general están previstas en sus propios estatutos cuyo contenido no puede ignorar, además ha sostenido la jurisprudencia nacional, en reiteradas sentencias, que las autoridades públicas no pueden desconocer este principio y que a ellas les es más exigible. (Consejo de Estado. Sección Tercera No 11194. Febrero 15 de 1999. MP. Ricardo Duque Hoyos). (Corte Constitucional Sentencia C- 068 de febrero 10 de 1999. M.P Alfredo Béltran Sierra).

ARTICULO 93 DE LA CONSTITUCION NACIONAL, EN CONCORDANCIA CON EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONOMICOS SOCIALES Y CULTURALES.

La norma constitucional, viabiliza que los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia....

Por lo que entonces habiéndose ratificado EL Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966, en cuanto consagra que “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas, en el caso de la señora LEDYS NARANJO NARANJO, se está desconociendo por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), el mandato del pacto internacional, y con ello lo normado en el artículo 93 de la Constitución Nacional.

El acto ¿demandado viola igualmente cada contenido normativo que consagra los salarios y prestaciones que tiene derecho la señora LEDYS NARANJO NARANJO, de recibir la contraprestación por el cargo realmente desempeñado y no por el que aparece nombrada, lo cual genera como se explicó en el inicio



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

de este acápite, una transgresión por parte de la entidad del orden nacional, una violación de la garantía constitucional de igualdad en materia laboral y el principio de "trabajo igual, en condiciones iguales, debe existir un salario igual"; además los artículos 36 y 37 del Decreto 1950 de 1973 que señala que un empleado encargado tendrá derecho a percibir el sueldo del cargo temporal, siempre que no deba ser percibido por su titular?

II. RAZONES DE LA DEFENSA

En total desacuerdo con los señalamientos de normas violadas por parte de la entidad a lo La demandante pretende el reconocimiento y cancelación de unas diferencias salariales según sus argumentos a los que ha tenido derecho por las funciones realizadas las cuales corresponderían a un salario mayor, sin embargo deja de lado que la relación laboral que existe entre ella y la entidad es legal y reglamentaria lo que denota que las condiciones económicas están dadas por la ley sin que les sea dado a las partes (empleador- empleado) pactar sobre las mismas.

El Decreto 1037 del 21 de mayo del 2013 , fijo lo percibido por salarios y prestaciones sociales del empleo Facilitador IV en el que se encuentra la demandante y es claro que este Decreto fue promulgado en virtud de la Ley 4 de 1992 , mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos , de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales.

La ley antes mencionada en el artículo 1 señala que el Gobierno Nacional , con sujeción a las normas , criterios y objetivos contenidos en la misma, fijará el régimen salarial y prestacional de : a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional , cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico. La misma promulga en su artículo 2 que para la fijación salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior.

De igual manera señala en el artículo 3o que el sistema salarial de los servidores públicos estará integrado por los siguientes elementos: la estructura de los empleos, de conformidad con las funciones que se deban desarrollar y la escala y tipo de remuneración para cada cargo o categoría de cargos.

Lo anterior a fin de concluir que la Entidad no está facultada para pagar un salario distinto al legalmente establecido por el Gobierno Nacional para el cargo en el que se nombró y que ocupa en la planta de personal la señora Emma Rocío Diaz Castañeda, por lo tanto no es viable que se le reconozca y pague el salario básico y las prestaciones sociales correspondientes a cargos de categoría superior a aquel en el cual fue incorporada.

Ahora bien, resulta pertinente remitirnos al artículo 125 de la Constitución Política, según el cual: 1. los empleos en los órganos y entidades del estado



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

son de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. 2. Que los funcionarios cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. 3. El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos se hará previo el cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

La Corte Constitucional en múltiples decisiones se ha pronunciado sobre el ingreso, permanencia y ascenso en la carrera administrativa y una de ellas en la Sentencia C 588/09 mediante la cual se decidió la constitucionalidad del artículo 1o del Acto Legislativo 01 de 2008, por medio del cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución Política, cuya parte pertinente se transcribe:

6. El mérito y el concurso. De conformidad con la interpretación que de las disposiciones superiores ha realizado la Corte Constitucional, la carrera administrativa se fundamenta única y exclusivamente en el mérito y la capacidad del funcionario público, mérito que, en tanto elemento destacado de la carrera administrativa, comparte el carácter de la regla general que a ésta le corresponde. En efecto, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los principios generales de la carrera administrativa se enfocan todos ellos a la eficacia del criterio del mérito como factor definitorio para el acceso, permanencia y retiro del empleo público y en esa medida, el artículo 125 superior establece el criterio del mérito como regla general.

Estrechamente vinculado al mérito se encuentra el concurso público, pues el Constituyente lo previó como un mecanismo para establecer el mérito y evitar que criterio diferentes a el ascenso en carrera administrativa. Así pues, el sistema de concurso como regla general regula el ingreso y el ascenso dentro de la carrera y por ello, el proceso de selección requeridas para el desempeño de los empleos, pues sólo de esta manera se da cumplimiento al precepto superior conforme al cual, el ingreso a los cargos de carrera y que fija la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El concurso es así un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo, e impide que prevalezca la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios subjetivos e irrazonables, tales como la filiación política del aspirante, su lugar de origen, motivos ocultos, preferencias personales, animadversión o criterios tales como el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión o la opinión pública o filosófica, para descalificar al aspirante.

De la lectura del artículo transcrito y de la línea jurisprudencial del máximo tribunal de control constitucional, se infiere - sin lugar a equívocos- que el ingreso, permanencia y ascenso en la carrera administrativa se logra por méritos, sin consideración a aspectos o condiciones de índole distinta,



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

mediante proceso de concurso público que garantiza igualdad de oportunidades.

DE LAS PRUEBAS

- Expediente administrativo contentivo de los antecedentes de los hechos que se discuten dentro del caso de marras.

III. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda fue presentada el día 15 de enero del año 2014 y admitida por este despacho mediante auto fechado 24 de enero de la misma anualidad, igualmente fue notificada al demandante por estado electrónico No.008

Posteriormente fue notificada personalmente a la demandada, a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público el día 26 de marzo de 2014 de conformidad con el artículo 199 del CPACA.

Mediante auto de fecha 11 de julio de 2014, se citó a las partes a audiencia inicial para el día 20 de octubre de 2014, se fija el litigio y se decreta pruebas para el 24 de febrero en donde se corre traslado para presentar alegatos durante 10 días.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSION

DEMANDANTE: No se presentaron.

DEMANDADO: No se presentaron.

MINISTERIO PÚBLICO: El señor agente del Ministerio Público se abstuvo de emitir concepto.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

PROBLEMA JURIDICO.

El problema jurídico se centra en determinar si de conformidad con el principio a trabajo igual salario igual, le asiste el derecho a la señora LEDYS NARANJO NARANJO, que le sean pagadas las diferencias salariales conforme a los cargos materialmente desempeñados, o si por el contrario, las labores desempeñadas en los cargos superiores son consecuencia de la figura del encargo?



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

TESIS DEL DESPACHO

Conforme a las pruebas obrantes en el expediente (cuadernos no 1 folios 44-200; cuadernos 2, 3 y 4), y especialmente el certificado expedido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (folios 44- 51 del cuaderno No. 1 Y Certificación obrante a folio 1006 del Cuaderno No. 5) es claro que el demandante no sólo desempeñaba las funciones del cargo de Auxiliar, sino que fue reubicada en la Jefatura de la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales de Cartagena, en el Grupo Interno de Trabajo Coactivo, y las funciones de EJECUTOR DE COBRO, labores de mayor jerarquía a las que fue nombrada.

La Constitución protege el derecho de los trabajadores a recibir una remuneración acorde con las funciones que realiza, pues ello deviene de la aplicación del principio de la realidad frente a las formas, al igual que el derecho a la igualdad (art. 13 C.P.), la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales (art. 53 ib.), el principio de remuneración proporcional a la cantidad y calidad del trabajo y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966,¹ en cuanto consagra que “*Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas*”.

Conforme a lo antes expuesto, y siguiendo el criterio del Consejo de Estado en la sentencia atrás citada, se debe reconocer a favor del demandante la diferencia salarial y prestacional entre lo que devengó en el cargo y lo que debería recibiría recibir por esa mayor labor. La diferencia antes aludida se pagará a título de indemnización porque, como ya se indicó, el demandante nunca estuvo bajo la figura del encargo y el sólo hecho de que le adscriban funciones no le otorga ese derecho a percibir la diferencia salarial; lo que ocurre en el presente caso es que la administración le causó un daño antijurídico al demandante al otorgarle funciones por fuera de las funciones propias de su designación.

Finalmente, no se analizará la viabilidad de reconocer la sanción moratoria porque, como ya se indicó, el valor reconocido no tiene carácter salarial ni prestacional y por ende, no puede militar para efectos del reconocimiento de esa indemnización.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

¹ Que entró en vigor el 3 de enero de 1976 , aprobado por Colombia mediante la Ley 74 de 1.968 y ratificado el 29 de octubre de 1969



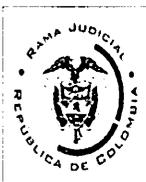
REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL Y SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO

La señora LEDYS NARANJO NARANJO, ingresó a la planta de personal de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena el día 27 del mes de abril del año 1983, como auxiliar de servicios generales (folio 75); posteriormente el 23 de julio de 1998, fue reubicada en la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales de Cartagena, en el Grupo Interno de Trabajo de Coactiva, desempeñando las funciones de EJECUTOR DE COBRO, además, le fueron asignadas, la de JEFE DE GRUPO INTERNO DE TRABAJO DE COACTIVA, de la División de Cobranzas, funciones que se le asignaron, mediante resolución 0036. No. 0064 de del 18 de abril al 9 de mayo de 2005 y mediante resolución N° 107 de junio 1 de 2005 hasta el 28 de febrero de 2008; se siguió desempeñando las funciones de EJECUTOR DE COBRO en el GRUPO INTERNO DE TRABAJO DE COACTIVA, de la División de cobranzas, entre el día 10 del mes de marzo del año 2008, hasta el día 4 del mes de mayo del año 2010; al día siguiente fue encargada por seis meses, es decir, hasta el 4 de noviembre del mismo año, en el cargo de GESTOR II en el Grupo Coactivo, volviéndosele asignar a partir de ese día, las funciones de EJECUTOR DE COBRO, funciones que tuvo asignadas, hasta el día 31 de enero del año 2011; y a voces del demandante la remuneración salarial y prestacional, no ha sido como tal.

Que mediante comunicado de fecha 4 de febrero de 2011, la subdirección de procesos y competencias laborales, advierte que las funciones asignadas a determinados funcionarios, entre los cuales se encuentra la demandante, no estaban conforme al nivel del cargo que tenía la persona a la que se le habían asignados las funciones, por ello a partir de febrero de 2011, cambia la denominación al momento de asignar las funciones a OPERADOR DE COBRO, funciones que en la realidad corresponden a las mismas de AGENTE DE COBRO, es decir, que se sigue haciendo las mismas funciones de AGENTE DE COBRO, que ha ejecutado desde el día 23 del mes de julio del año 1998; funciones que son propias según el manual de funciones a las de un analista V, como son, gestionar expedientes de cobro en la etapa persuasiva. (Investigaciones de bienes, aviso de cobro,; llamadas, visitas a contribuyentes, generar resolución de embargos de sumas de dinero y de bienes inmuebles, aplicación de títulos judiciales, enviar a la unidad penal las obligaciones penalizables, en fin, todas las actuaciones tendientes a hacer efectivo el pago de las obligaciones Tributarias; funciones de nivel profesional, pero nunca se le ha cancelado, ni reconocido el salario y prestaciones del cargo que realmente desempeña, sino que se le cancela conforme al cargo en el que aparece que es, el de FACILITADOR IV -104.

La entidad demandada se encuentra en desacuerdo con los señalamientos del demandante y señala que lo que se pretende es el reconocimiento y cancelación de unas diferencias salariales según sus argumentos a los que ha tenido derecho por las funciones realizadas las cuales corresponderían a un salario mayor, sin embargo deja de lado que la relación laboral que existe entre



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

ella y la entidad es legal y reglamentaria lo que denota que las condiciones económicas están dadas por la ley sin que les sea dado a las partes (empleador- empleado) pactar sobre las mismas.

El Decreto 1037 del 21 de mayo del 2013 , fijo lo percibido por salarios y prestaciones sociales del empleo Facilitador IV en el que se encuentra la demandante y es claro que este Decreto fue promulgado en virtud de la Ley 4 de 1992 , mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, por lo que la Entidad no está facultada para pagar un salario distinto al legalmente establecido por el Gobierno Nacional para el cargo en el que se nombró y que ocupa en la planta de personal la señora LEDYS NARANJO NARANJO.

Además que de las normas aplicadas al caso como es el artículo 125 de la CP; y de la línea jurisprudencial del máximo tribunal de control constitucional, se infiere - sin lugar a equívocos- que el ingreso, permanencia y ascenso en la carrera administrativa se logra por méritos, sin consideración a aspectos o condiciones de índole distinta, mediante proceso de concurso público que garantiza igualdad de oportunidades; por lo tanto las pretensiones de la demandada deben ser negadas.

Conforme a las pruebas obrantes en el expediente (cuadernos no 1 folios 44-200; cuadernos 2, 3 y 4), y especialmente el certificado expedido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (folios 44- 51 del cuaderno No. 1 Y Certificación obrante a folio 1006 del Cuaderno No. 5) es claro que el demandante no sólo desempeñaba las funciones del cargo de Auxiliar, sino que fue reubicada en la Jefatura de la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales de Cartagena, en el Grupo Interno de Trabajo Coactivo, y las funciones de EJECUTOR DE COBRO, labores de mayor jerarquía a las que fue nombrada.

Ahora bien, el Consejo de Estado² ha señalado en un caso similar al que nos ocupa que la asignación de funciones, en principio, no conlleva el reconocimiento de una mayor asignación del empleado que lo ejerce, pues se supone que esta facultad de ordenación es la que le compete al nominador, y tampoco había ingresado como al nuevo cargo por medio de un concurso de méritos. Sin embargo, mientras el actor se desempeñó como Auxiliar, no se incorporó a nadie con mejor derecho y por los medios que contempla la ley para el ingreso a cargo en el sector público, y por ello, el actor debió asumir estas funciones.

Conforme al panorama antes descrito, la Constitución protege el derecho de los trabajadores a recibir una remuneración acorde con las funciones que realiza,

² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA. SUBSECCION B. Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, veintiuno (21) de octubre de dos mil diez (2010). Radicación número: 73001-23-31-000-2002-01855-01(0942-07)



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

pues ello deviene de la aplicación del principio de la realidad frente a las formas, al igual que el derecho a la igualdad (art. 13 C.P.), la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales (art. 53 ib.), el principio de remuneración proporcional a la cantidad y calidad del trabajo y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966,³ en cuanto consagra que *“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas”*.

Por lo que el Despacho en aplicación de los principios antes señalados encuentra procedente reconocer el derecho reclamado por la parte demandante de obtener la diferencia salarial y prestacional reclamada.

En el presente asunto es susceptible de la protección al trabajo humano, con respecto al demandante a quien la administración le adscribió funciones, de manera que la actividad realizada por el actor debe ser compensada.

En el derecho laboral administrativo, la administración puede, para cumplir los cometidos Estatales, como regla general, adscribirle funciones al empleado público, quien debe acatarlas, pero estas deben estar acordes con su perfil y labor que desarrolla, y debe, en todo caso, proteger al trabajador en situaciones como la presentada, donde la administración se beneficia de una labor de mayor categoría, simplemente encargando de las funciones al empleado inscrito en carrera administrativa en un nivel de inferior jerarquía, protección que procede bajo la primacía de la realidad frente a las formas.

Es cierto que la administración tiene un poder de naturaleza pública para realizar los fines del Estado y por ello tiene la potestad de organización; pero, en casos como el presente, la demostración de la realidad debe imperar y es esta última a la que debe dársele un efecto jurídico.

En consecuencia, en el presente asunto debe aplicarse el principio de la primacía de la realidad que impone tener en cuenta lo que verdaderamente sucede y no solamente el tipo de vinculación laboral formal que gobierna al demandante o su inscripción en carrera.

Conforme a lo antes expuesto, y siguiente el criterio del Consejo de Estado en la sentencia atrás citada, se debe reconocer a favor del demandante la diferencia salarial y prestacional entre lo que devengó en el cargo y lo que debería recibiría recibir por esa mayor labor. La diferencia antes aludida se pagará a título de indemnización porque, como ya se indicó, el demandante nunca estuvo bajo la figura del encargo y el sólo hecho de que le adscriban funciones no le otorga ese derecho a percibir la diferencia salarial; lo que ocurre en el presente caso es que la administración le causó un daño

³ Que entró en vigor el 3 de enero de 1976 , aprobado por Colombia mediante la Ley 74 de 1.968 y ratificado el 29 de octubre de 1969



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

antijurídico al demandante al otorgarle funciones por fuera de las funciones propias de su designación.

Siguiente ese lineamiento jurisprudencial, cabe aquí la aplicación analógica del principio general del derecho que prohíbe el “enriquecimiento sin causa”, como ya lo precisó la Sección Tercera de esa Corporación,⁴ el cual surge de la interpretación del artículo 8º de la Ley 153 de 1987, según el cual “Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales del derecho.”, y, del artículo 831 del Código de Comercio que consagra el principio conforme al cual “nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro”. Con esos presupuestos la jurisprudencia de la Sección Tercera ha dicho que si la Administración no ha formalizado un contrato, “tal hecho no puede convertirse en fuente de enriquecimiento de su patrimonio, en detrimento del patrimonio del particular que ha ejecutado las correspondientes prestaciones, puesto que en virtud del principio del no enriquecimiento sin causa, la Administración se encuentra obligada a restituir aquella parte que fue objeto de su enriquecimiento siempre y cuando se den los elementos de la figura y por ende, se acrediten los presupuestos para la procedencia de la actio de in rem verso. Desde esta perspectiva el enriquecimiento sin causa se erige en fuente de obligaciones, según lo ha determinado la jurisprudencia y lo ha entendido la doctrina nacional”.

La anterior consideración no es óbice para que este reconocimiento se haga en este medio de control, por como lo ha expuesto el Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo⁵ la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es el mecanismo adecuado para que todo aquel cuyo derecho amparado por una norma jurídica estime lesionado, pueda acudir ante la jurisdicción para pedir, la nulidad del acto, el restablecimiento de su derecho y la reparación del daño. Sobre este último aspecto es que resulta procedente la acción indemnizatoria que surge cuando no es posible volver las cosas al estado anterior porque la misma naturaleza del daño impide tal circunstancia, y la única manera de compensar a la víctima es a través de una retribución pecuniaria.

En consecuencia se ordenará que el demandante debe recibir la totalidad de emolumentos que debía percibir el cargo de Jefe de Grupo Interno de Trabajo de gestión de Cobranzas y Ejecutor de Cobro, (Ver certificación 1006 del Cuaderno 5), al que fue asimilado el actor, debe incluir los demás factores previstos para el cargo, y aclarará que los dineros que debe compensar la

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de enero de 2009, expediente número: 07001-23-31-000-1997-00705-01(15662), Actor: DROGUERIA SANTA FE DE ARAUCA, Demandado: INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES-I.S.S., Consejera Ponente Dra. MIRYAM GUERRERO DE ESCOBAR.

⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 19 de febrero de 2009, Expediente No. 730012331000200003449-01, No. Interno: 3074-2005, Actora: Ana Reinalda Triana Viuchi, Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

entidad demandada se le deben pagar al demandante a título de indemnización, sin carácter salarial ni prestacional.

Finalmente, no se analizará la viabilidad de reconocer la sanción moratoria porque, como ya se indicó, el valor reconocido no tiene carácter salarial ni prestacional y por ende, no puede militar para efectos del reconocimiento de esa indemnización.

COSTAS

Se condena en costas a la parte demandada de conformidad con el Art. 188 del CPACA, las cuales se liquidarán secretaría.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO- Declárese la nulidad del Acto Administrativo contenido en el oficio N° 00965 de fecha JUNIO 21 DE 2013, proferido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por medio del cual se da respuesta a la reclamación administrativa presentada por la señora LEDYS MARGOTH NARANJO NARANJO, según las consideraciones de la parte de esta providencia.

SEGUNDO- En consecuencia a lo señalado en el numeral anterior, **ORDÉNASE** a la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN), a reconocer y pagar la totalidad de emolumentos que debía percibir el cargo de Jefe de Grupo Interno de Trabajo de gestión de Cobranzas y Ejecutor de Cobro, al que fue asimilado el actor, debe incluir los demás factores previstos para el cargo, y aclarará que los dineros que debe compensar la entidad demandada se le deben pagar al demandante a título de indemnización, sin carácter salarial ni prestacional.

TERCERO- Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO- Esta sentencia se cumplirá conforme a lo dispuesto en los artículos 195 y 192 del C.P.A.C.A.

QUINTO- Se condena en costas a la parte demandada, las cuales se liquidarán por secretaría.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

QUINTO- Ejecutoriada esta providencia, expídase copia auténtica para su cumplimiento haciéndose constar en la primera que presta mérito ejecutivo, devuélvanse los dineros sobrantes consignados para los gastos del proceso si los hubiere y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena