



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja
Correo institucional: j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tunja, doce (12) de noviembre de Dos Mil Quince (2015)

DEMANDANTE: ANTONIO MARÍA DAZA SARMIENTO
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ
RADICACIÓN: 150013333014 2014 00021 00
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Previo el agotamiento de las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho a proferir sentencia del medio de control de la referencia de conformidad con los artículos 181 inciso último y 187 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

I. LA DEMANDA

1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA (F. 4-5)

- Declarar la NULIDAD del **Oficio No. 029682 del 21 de agosto de 2013**, suscrito por el Director Jurídico del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, por el cual se negaron las peticiones elevadas mediante derecho de petición radicado el 02 de agosto de 2013, por considerar que la nivelación salarial no implicaba un ajuste retroactivo.
- Que a Título de Restablecimiento del Derecho, se ordene el reconocimiento, liquidación y pago a favor del señor ANTONIO MARÍA DAZA SARMIENTO, el valor de la diferencia de la reliquidación del salario, teniendo en cuenta lo dispuesto en la Ordenanza 034 de 2011 y los Decretos Departamentales Nos. 1193 de 2011, 0131, 0132 de 2012, vigentes a partir del 07 de febrero de 2012, en el mismo porcentaje reconocido (17,15%) para los años 2009, 2010, 2011 y enero de 2012.
- Que se reconozca, liquide y ordene pagar a favor del demandante el valor de la diferencia de la reliquidación de las prestaciones sociales teniendo en cuenta lo dispuesto en la Ordenanza 034 de 2011 y los Decretos Departamentales Nos. 1193 de 2011, 0131, 0132 de 2012, vigentes a partir del 07 de febrero de 2012, en el mismo porcentaje reconocido (17,15%) para los años 2009, 2010, 2011 y enero de 2012.
- Que las sumas adeudadas, sean debidamente indexadas entre la fecha que se causó el derecho y la fecha en que ocurra el pago real y definitivo.
- Ordenar a la demandada a que se dé estricto cumplimiento de la sentencia, de conformidad con los artículos 192 de la Ley 1437 de 2011 y ss.
- Finalmente a que se condene a la entidad demandada al pago de las costas.

mp/2



2. HECHOS DE LA DEMANDA (fls. 90 a 93)

- La Gobernación de Boyacá decide mediante un “estudio técnico de modernización administrativa de la Gobernación de Boyacá y del ITBOY”, modificar la estructura orgánica y la planta de personal del nivel central del Departamento de Boyacá, la cual dio como resultado la homologación de cargos y nivelación salarial de todos los empleados de la planta central.
- Que mediante Ordenanza No. 0034 del 01 de diciembre de 2011, y con base en el estudio técnico, la Asamblea Departamental de Boyacá ajusta la escala salarial de los empleados públicos de la administración central del Departamento de Boyacá y ordenó se expidieran los decretos reglamentarios a fin de implementar la nueva escala salarial.
- Es así, que el Gobernador de Boyacá expidió el Decreto 1193 del 27 de diciembre de 2011, a través del cual se realiza la homologación de los distintos empleos de la planta de personal; y posteriormente, expidió el Decreto 132 del 07 de febrero de 2011, por medio del cual se establece la planta central de la administración del Departamento de Boyacá.
- Refiere que con la expedición de dichas normas de carácter departamental el demandante y otros empleados de la administración que ocupan el cargo de profesional universitario código 219 grado 10, 11, 13, 14 por tener los mismos requisitos y perfil profesional, y de acuerdo con los factores evaluados mediante el sistema *point rating* establecido en el referido estudio técnico, fueron homologados a partir del 01 de diciembre de 2011 a profesionales universitarios código 219 grado 02 con una misma asignación salarial.
- Por último, indica que la entidad demandada omitió reconocerle, liquidarle y pagarle la nivelación salarial en el mismo porcentaje (17.15%) para los años 2009, 2010, 2011 y enero de 2012, razón por lo cual decidió presentar derecho de petición reclamando el pago de salarios y prestaciones sociales, el cual le fue resuelto de manera desfavorable mediante oficio No. 029682 del 21 de agosto de 2013.

3. NORMAS VIOLADAS:

Señaló la parte demandante como violadas, las siguientes normas: el preámbulo, los artículos 1º, 2º, 13, 25, 53, 121, 122, 123 y 209 de la Constitución Nacional.

Igualmente refiere que su poderdante ha prestado sus servicios en condiciones de desigualdad salarial frente a otros empleados, lo que ha generado un trato discriminatorio pues no es justo que con la nivelación los cuatros grados existentes pasaran a tener las mismas funciones, requisitos e iguales condiciones para estar en un solo grado y reciban una misma asignación salarial; adicionalmente considera que la omisión de la entidad de



pagar el porcentaje de nivelación retroactiva va en contravía del Estado Social de Derecho y del postulado de salario igual y trabajo igual.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

- DEPARTAMENTO DE BOYACÁ (F. 119-146)

A través de su apoderado, el **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**, contestó demanda en término, manifestando que se opone a todas y cada una de las pretensiones, peticiones o declaraciones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos, en el sentido que el acto administrativo objeto de nulidad y restablecimiento del derecho se encuentra revestido de legalidad.

Señala que con relación al desarrollo del Régimen Salarial de los Servidores Públicos, la ley 4ª de 1992 establece 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 y se dictan otras disposiciones. Y el Decreto 1042 de 1978 establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones.

Cita la sentencia C-510 de 1999, para manifestar que existe una competencia compartida entre el legislador y el ejecutivo para estos efectos: aquel determina unos parámetros generales conforme a los cuales éste ha de fijar todos los elementos propios del régimen salarial y prestacional.

Por lo que expone que de conformidad con las competencias otorgadas por la Asamblea Departamental mediante ordenanza 034 de 2011, se ajusta la escala salarial de los empleados públicos de la administración central del Departamento de Boyacá, indicando la remuneración salarial para los empleados públicos y ordena al Gobernador expedir los actos administrativos necesarios para implementar la nueva escala salarial.

Indica que el primer aspecto fundamental que tuvo en cuenta el Departamento de Boyacá para realizar el proceso de homologación y nivelación salarial fue en cumplimiento del art. 209 de la Constitución Política. Continúa exponiendo que la Gobernación de Boyacá, en busca de lograr una administración eficiente, oportuna, de calidad y orientada a mejorar las condiciones de vida de sus ciudadanos, que día a día, demandan mayores y mejores



servicios, emprende para el año 2011 el proceso de modernización institucional, el cual permite proponer reformas, mejoras y ajustes a los cambios estructurales y de procesos, con adecuadas plantas de personal, modernizando los manuales específicos de funciones y de competencias laborales que permitan vincular funcionarios competentes.

Señala que el proceso de Modernización Institucional, se realiza por medio de un estudio técnico en el que se analiza la situación de la Gobernación de Boyacá, por lo que se hace un diagnóstico que puede implicar reformas o mejoras en la institución, argumentando que la razón de ser de ese estudio, radica en la necesidad de modernizar la estructura de la administración central, las funciones de sus dependencias y la planta de personal a su realidad actual, en especial en aspectos financieros, de organización frente a sus competencias y responsabilidades.

Indica que con relación al ajuste anual de la asignación básica mensual de los empleados públicos la Corte Constitucional ha proferido tres sentencias, las que en síntesis señalan: 1) Los empleados públicos tienen derecho a un ajuste anual en su asignación básica mensual y como mínimo se debe tener en cuenta el IPC causado, 2) el principio de progresividad para que haya mayor ajuste respecto de las asignaciones más bajas y 3) debe considerarse el impacto en la estabilidad macroeconómica.

Expone que el Departamento de Boyacá contrató la realización de un estudio técnico de modernización de la Gobernación de Boyacá y el ITBOY, el cual es soporte técnico para realizar el ajuste a la escala salarial, dicho estudio cumple con los requisitos exigidos, en los términos de los artículos 95, 96 y 97 del decreto 1227 del 21 de abril de 2005, por el cual se reglamentó la ley 909 de 2005.

Manifiesta que con el estudio técnico se evidenció que se presentaba dentro de la planta de personal de la Gobernación de Boyacá, desigualdad entre iguales con respecto a la remuneración, es por ello que con el proceso de homologación y nivelación salarial, se podría pensar que existe una violación al derecho a la igualdad, sin embargo al ver la situación real de la planta de personal de la Gobernación de Boyacá, en realidad se está en frente de una necesidad constitucional de aplicar proporcionalidad para que la igualdad sea sustantiva o real. Aclarando que la estructura propuesta se realizó de acuerdo a la capacidad financiera de la entidad, conforme al Decreto 111 de 1996. Y que de acuerdo a los aspectos técnicos y financieros del Departamento, no fue posible que en el estudio técnico se incluyera el ajuste retroactivo que aduce el demandante.

Expone que no puede pretender la parte actora que por el simple hecho de que el Departamento de Boyacá, en cumplimiento de sus deberes legales y constitucionales haya llevado a cabo el proceso de homologación y nivelación salarial, con el objetivo de mejorar



los derechos laborales de sus funcionarios, ahora resulte que se vulneraron derechos a dichos funcionarios, porque el Departamento no accede a un supuesto reconocimiento de un retroactivo que nunca ha existido, ya que los actos administrativos rigen hacia el futuro y no tienen efectos retroactivos.

Concluye señalando que el hecho de existir dentro de la escala salarial diferentes grados dentro de un mismo nivel hace que esté frente a casos diferentes; existe un fin normativo al establecer los diferentes grados que como ampliamente se indicó obedece a criterios y factores técnicos y objetivos y que indican el número de orden con una asignación mensual dentro de una escala progresiva, según la complejidad y responsabilidad inherentes al ejercicio de las funciones, situación que justifica racional y proporcionalmente la diferencia de trato; y por último, la medida adoptada resulta adecuada y razonable a la luz de los mandatos constitucionales y legales expuestos.

Propuso como excepciones “INEPTA DEMANDA”, “IRRETROACTIVIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO”, “CUMPLIMIENTO DE DEBER CONSTITUCIONAL Y LEGAL” y “PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO”.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

1. AUDIENCIA INICIAL

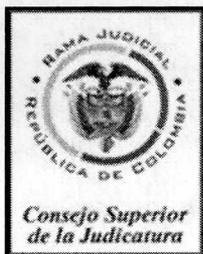
Admitida la demanda el día 10 de abril de 2014, notificadas las partes¹, fue presentada contestación por el **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**, dentro del término legal, con posterioridad se procedió a realizar audiencia inicial el día 27 de julio de 2015, previa convocatoria mediante auto de fecha 08 de mayo de 2015 (fl. 486), desarrollándose la misma en los términos del artículo 180 del C.P.A.C.A, culminando con la fijación de fecha para la audiencia de pruebas (fls. 506 y ss).

2. AUDIENCIA DE PRUEBAS

Se realizó la audiencia de pruebas el día 19 de agosto de 2015², en la cual no fue posible incorporar las pruebas decretadas en la audiencia inicial, señalándose nueva fecha para el día 21 de septiembre de 2015, donde se ordenó la presentación de los alegatos de conclusión por escrito.

¹Ver folios 111 y ss.

² folios 511 y ss.



IV. ALEGATOS

1. **PARTE DEMANDANTE (F. 927 a 929):** la apoderada de la parte demandante allega en término sus alegatos de conclusión en los cuales argumenta que la administración del Departamento de Boyacá, mediante estudio técnico de modernización administrativa, decide nivelar los salarios y homologar los grados de los diferentes empleos de la planta central del Departamento.

Que en el caso concreto, el demandante para el momento de los hechos se desempeñaba como profesional universitario código 219 grado 13, y en la actualidad se desempeña como profesional universitario 219 grado 02, argumentando que antes del proceso de nivelación, desarrollaba sus funciones en igualdad de condiciones, con el mismo perfil profesional y con las mismas aptitudes que los profesionales universitarios pertenecientes al código 219 grados 14, 11 y 10, pero siendo discriminado frente a la remuneración salarial, pues los cuatro grados tenían asignaciones salariales diferentes.

Expone que el Departamento de Boyacá, nivela los salarios de los empleados de la planta central, y para el caso en particular nivela el salario del demandante en un 17.5%, en relación con la asignación salarial que venía percibiendo, sin embargo no reconoce el pago de la nivelación retroactivamente, máxime cuando es el departamento quien reconoce que tuvo por años a sus trabajadores en condiciones de desigualdad salarial y de acuerdo a los factores evaluados, el trabajador estaba mal remunerado y debía nivelarse su salario en un 17.15%.

Indica que el proceso de nivelación y homologación salarial, se hizo efectivo en febrero del año 2012, desde esta fecha el demandante fue designado en el cargo de profesional universitario 219 grado 02, y sería lo correcto que según la nueva denominación de su empleo, se le hubiera asignado funciones nuevas, propias del cargo, pero real y materialmente siguió ejerciendo las funciones que desempeñaba como profesional universitario 219 grado 13, situación que puede ser corroborada, pues el manual de requisitos y funciones del empleo de profesional universitario código 219 grado 02, fue expedido dos años después de llevarse a cabo el proceso de nivelación salarial y homologación de grados en el Departamento de Boyacá y aun después de haberse expedido dichos manuales los empleados siguen desarrollando las funciones del empleo al que pertenecían antes del proceso de nivelación y homologación salarial.

Concluye la apoderada señalando que es evidente que se homologaron cuatro grados que se encontraban en idéntica situación en uno solo, dando como resultado la nivelación del salario del señor ANTONIO MARÍA DAZA SARMIENTO, en un 17.5% de la misma manera es claro que los empleados siguen desarrollando las mismas funciones y en igualdad de



condiciones antes y después del proceso de nivelación y homologación salarial, situaciones que corroboran que la administración tuvo a sus empleados por años en condiciones de desigualdad salarial, reconociendo tardíamente un salario digno y justo acorde con el perfil profesional, desconociendo que por años les negó este derecho, escenarios más que contundentes para acceder a las pretensiones de la demanda y reconocerle al trabajador el pago del retroactivo salarial a que tiene derecho.

2. PARTE DEMANDADA DEPARTAMENTO DE BOYACÁ (fls. 930 - 935):

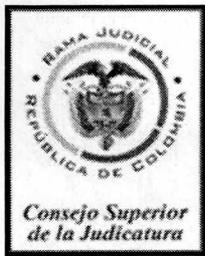
Dentro del término concedido, la apoderada de la entidad demandada presenta sus alegatos de conclusión, en los cuales señala que el Departamento de Boyacá se encuentra en el cumplimiento del deber constitucional y legal, tal como lo ha establecido el art. 305, numeral 7 de la Constitución Política, argumentando que el primer aspecto fundamental que se tuvo en cuenta para realizar el proceso de homologación y nivelación salarial fue en cumplimiento del art. 209 de la Constitución.

De acuerdo con este precepto el Departamento cuenta con la autonomía para administrar los asuntos seccionales, la planificación y promoción del desarrollo social y económico dentro de su territorio en los términos establecidos en la Constitución y la Ley.

Expone que de conformidad con las competencias otorgadas por la Asamblea Departamental mediante Ordenanza 034 de 01 de diciembre de 2011, ajusta la escala salarial de los empleados públicos de la administración central del Departamento de Boyacá, indicando la remuneración salarial para los empleados públicos y ordena al gobernador expedir los actos administrativos necesarios para implementar la nueva escala salarial.

Indica que la Gobernación de Boyacá, en busca de lograr una administración eficiente, oportuna, de calidad y orientada a mejorar las condiciones de vida de sus ciudadanos, emprende para el año 2011 el proceso de Modernización Institucional, el cual permite proponer reformas, mejoras y ajustes a los cambios estructurales y de procesos, con adecuadas plantas de personal, modernización de los manuales específicos de funciones y competencias laborales que permitan vincular funcionarios competentes e idóneos, para el cumplimiento de sus planes, programas y proyectos.

Señala que la limitación para los entes territoriales con respecto a los reajustes salariales de sus funcionarios, es el presupuesto pues no pueden excederse de este tope que les autoriza la ley, por tal razón no puede pretender la parte actora que por el simple hecho de que el Departamento de Boyacá, en cumplimiento de sus deberes legales y constitucionales haya llevado a cabo el proceso de homologación y nivelación salarial, con el objetivo de



mejorar los derecho laborales de sus funcionarios, porque el departamento no accede a un supuesto reconocimiento de un retroactivo que nunca ha existido, ya que los actos administrativos rigen hacia el futuro y no tienen efectos retroactivos, aunado a lo anterior, presupuestalmente es imposible que la administración tenga la capacidad financiera de asumir un retroactivo que nunca ha existido.

Así mismo argumenta que se justifica el trato diferenciado, toda vez que los actores no se encuentran en posición de igualdad, o en idénticas circunstancias, pues si observamos, quienes están en el mismo nivel y en el mismo grado devengan el mismo salario, de tal manera que no existe discriminación o trato desigual entre iguales; el hecho de existir dentro de la escala salarial diferentes grados dentro de un mismo nivel ya hace que se este frente a casos diferentes; existe un fin normativo al establecer los diferentes grados que como ampliamente se indicó obedece a criterios y factores técnicos y objetivos y que indican el número de orden con una asignación mensual dentro de una escala progresiva.

Finalmente señala que el proceso de homologación y nivelación salarial, se podría pensar a primera vista y de forma desprevenida que existe una violación al derecho de igualdad en sentido estricto, al asignar un porcentaje diferente, pero luego de ver la situación real de la planta de personal de la Gobernación de Boyacá, en realidad se está frente a una necesidad constitucional de aplicar proporcionalidad para que la igualdad sea sustantiva o real, es decir, aquellos cuyo salario es menor al promedio de los servidores públicos que ostentan mayor asignación de la administración central tenga protección reforzada a fin de que mantenga su poder adquisitivo real, la igualdad matemática o mecánica es contraria al principio según el cual, los iguales deben ser tratados igual y los diferentes deben ser tratados diferentes. Aclarando que la estructura propuesta se realizó de acuerdo a la capacidad financiera de la entidad, conforme al Decreto 111 de 1996. Por lo que solicita no acceder a las pretensiones de la demanda y declarar que el acto administrativo objeto de la acción se encuentra revestido de legalidad.

3. MINISTERIO PUBLICO: Guardó silencio.

V. ANÁLISIS PROBATORIO

Al expediente se allegó el siguiente material probatorio, que fue decretado y practicado siguiendo las formalidades preestablecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes y que por lo tanto se incorporaron al expediente como pruebas legalmente recaudadas y allegadas a la actuación procesal, razón por la cual se valorarán en conjunto, para soportar la decisión que en derecho corresponda:



• **Documentales:**

1. Copia del Decreto 00193 del 27 de diciembre de 2011, por el cual se realiza la homologación de grados de los distintos empleos de la planta de personal de la administración central del Departamento de Boyacá (fls. 17 a 23, 162 a 168)
2. Copia de la Certificación expedida por el subdirector operativo de presupuesto, el cual señala que existen recursos para cubrir el reajuste salarial de acuerdo con la Ordenanza No. 0034 del 01 de diciembre de 2011 (fls. 24, 169)
3. Copia del Decreto No. 00131 del 07 de febrero de 2012, por medio del cual se establece la planta de personal del nivel central de la administración del Departamento de Boyacá (fls. 25 a 30)
4. Copia de la certificación expedida por la Directora de Gestión de Talento Humano, por medio de la cual indica los salarios de los años 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012, para el nivel profesional, técnico y asistencial de la Administración Central del Departamento de Boyacá (fls. 31 a 32, 60 a 61)
5. Copia del Decreto No. 000132 del 07 de febrero de 2012, por medio del cual se hacen unas incorporaciones a la planta de personal del nivel central de la Gobernación de Boyacá (fls. 33 a 59; 170 a 196)
6. Copia del Oficio No. 1.2.5.1.1.38.2013PQR.8851 del 03 de abril de 2013, por medio del cual la Profesional Universitaria de Departamento de Boyacá certifica el salario devengado de los años 2006 a 2012, de unos cargos. (fls. 62 a 65)
7. Copia de la Ordenanza No. 0034 del 01 de diciembre de 2011, por medio del cual se ajusta la escala salarial de los empleados públicos de la administración central del Departamento de Boyacá, para la vigencia fiscal del 2011. (fls. 66 a 69)
8. Copia del Derecho de Petición radicado el 02 de agosto de 2013, por medio del cual el señor ANTONIO MARÍA DAZA SARMIENTO, solicita el reconocimiento, liquidación y pago de la nivelación salarial y de las prestaciones sociales para los años 2009, 2010, 2011 y enero de 2012. (fls. 70 a 72)
9. Copia del Oficio No. 29682 del 21 de agosto de 2013, por medio del cual el Director Jurídico del Departamento de Boyacá, niega la reliquidación del salario y prestaciones sociales a partir de 2009 (fls. 73 a 74)



10. Certificación de fecha 5 de julio de 2013, expedida por el Director de Gestión de Talento Humano del Departamento de Boyacá, por medio del cual certifica el periodo laborado y la asignación salarial del señor ANTONIO MARÍA DAZA SARMIENTO. (fls. 75 a 78)
11. CD que contiene estudio técnico (fls. 81)
12. Copia de la Ordenanza No. 0020 del 08 de agosto de 2011, por medio del cual se fija la escala salarial de los empleados públicos de la Administración Central del Departamento de Boyacá, para la vigencia fiscal de 2011. (fls. 151 a 157)
13. Copia de la Ordenanza No. 0034 del 01 de diciembre de 2011, por medio del cual se fija la escala salarial de los empleados públicos de la Administración Central del Departamento de Boyacá, para la vigencia fiscal de 2011. (fls. 158 a 161)
14. Copia del Estudio Técnico de Modernización de la Gobernación de Boyacá y del ITBOY (informe Final Nivel Central) (fls. 197 a 480)
15. CD que contiene estudio de modernización 2011 (fls. 481)
16. Copia autenticada de la Ordenanza No. 1482 del 13 de septiembre de 2006, por el cual se modifica el ajuste al Manual de Funciones, competencias y requisitos laborales para los empleos del nivel profesional Código 219, grados 14, 13, y 11 (fls. 516 a 676)
17. Copia autenticada del Decreto No. 00188 del 17 de marzo de 2014, por el cual se hace corrección del Decreto 0063 del 23 de enero de 2014 que modificó el Manual específico de funciones y competencias laborales de la planta de personal de la Administración Central, para el empleo de Nivel Profesional Código 219 grado 02 (fls. 677 a 911)
18. Copia autenticada de la Ordenanza No. 1482 del 13 de septiembre de 2006, por el cual se modifica el ajuste al Manual de Funciones, competencias y requisitos laborales para los empleos del nivel profesional Código 219, grados 10 (fls. 912 a 922)

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. PROBLEMA JURÍDICO

En audiencia inicial se fijó el problema jurídico a resolver así:



Si el demandante, señor **ANTONIO MARÍA DAZA SARMIENTO**, en su condición de empleado incorporado en el cargo de profesional universitario código 219 grado 13, tienen derecho o no al reconocimiento, liquidación y pago del valor de la diferencia de la reliquidación de salarios y prestaciones sociales, teniendo en cuenta lo dispuesto en la Ordenanza 034 de 2011 y los Decretos Departamentales Nos. 1193 de 2011, 0131, 0132 de 2012, vigentes a partir del 07 de febrero de 2012, en el mismo porcentaje reconocido (17,15%) para los años 2009, 2010, 2011 y enero de 2012, y para de esta manera establecer si se procede o no a la declaratoria de nulidad del acto administrativo demandado **Oficio No. 029682 del 21 de agosto de 2013 (radicado No. 20136800137921 del 20 de agosto de 2013)**, suscrito por el Director Jurídico del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, mediante el cual se niega el reconocimiento y pago de la reliquidación de salarios y prestaciones sociales como ajuste retroactivo a partir del año 2009 a favor del demandante.

2. TESIS

De acuerdo con lo expuesto, analizada la demanda y su contestación, el despacho advierte que los argumentos relevantes de las partes, se concretarán en las siguientes:

Tesis de la parte Demandante: Considera que el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago del retroactivo de salarios más prestaciones sociales a partir del 2009 en el porcentaje de la nivelación salarial según lo dispuesto en la Ordenanza 034 de 2011 y de los Decretos Departamentales Nos. 1193 de 2011, 0131, 0132 de 2012.

Tesis de la parte Demandada: Expuso que con el proceso de homologación y nivelación salarial el ente territorial actuó frente a una necesidad constitucional de aplicar la proporcionalidad en la fijación de las escalas salariales y de acuerdo a un estudio técnico de modernización y a su capacidad financiera reestructuró la planta de personal, pero que dentro del mismo no se planteó ningún ajuste retroactivo como pretende el actor, por tanto no es posible acceder a un supuesto reconocimiento retroactivo que nunca ha existido, ya que los actos administrativos rigen hacia el futuro y no tienen efectos hacia el pasado.

-Tesis del Ministerio Público: Guardó silencio.

3. CONSIDERACIONES

PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURÍDICO, el despacho procederá a realizar el siguiente análisis:



- 3.1 De la competencia para fijar salarios y prestaciones sociales de los empleados públicos del orden territorial
- 3.2 De la nomenclatura, clasificación, funciones y remuneración de los empleos públicos.
- 3.3 Del principio *“a igual trabajo salario igual”*.
- 3.4 Si en el caso concreto, el demandante tiene derecho o no al reconocimiento y pago de la reliquidación de salarios y prestaciones sociales como ajuste retroactivo de la nivelación salarial a partir del año 2009 hasta enero de 2012.

3.1 DE LA COMPETENCIA PARA FIJAR SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES

Para tomar una decisión en el caso objeto de estudio, es necesario hacer un recuento de las normas que regulan lo relacionado con la competencia para fijar salarios y prestaciones de los empleados públicos de las entidades territoriales.

Tenemos entonces, que el Constituyente en su artículo 150 numeral 19 literal e) le dio competencia al Congreso para que a través de una ley fijara el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública.

Es así que el Congreso de la República en uso de sus facultades constitucionales expidió la Ley 4ª de 1992, por medio de la cual habilitó al Gobierno Nacional para fijar entre otras el régimen prestacional de los empleados públicos incluidos los de las entidades territoriales según se desprende del artículo 12 que reza:

“Artículo 12º.- El régimen prestacional de los servidores públicos de la 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.”

PARÁGRAFO. El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional.”

De igual forma, el legislador señaló que el límite máximo fijado salarialmente a dichos servidores públicos debía guardar equivalencia con otros cargos similares en el orden nacional y por último, prohibió a las Corporaciones públicas territoriales arrogarse la facultad de fijar prestaciones sociales a los servidores públicos de las entidades territoriales.



De otra parte, el artículo 300 numeral 7 constitucional señaló las competencias de las Asambleas Departamentales al señalar que podrán mediante ordenanza determinar entre otras la estructura de la Administración Departamental, las funciones de sus dependencias, las escalas de remuneración; de igual forma, en el artículo 305 numeral 7 se hizo alusión a las atribuciones que tiene gobernador para crear, suprimir o fusionar empleos, señalar sus funciones y fijar sus emolumentos de conformidad con la ley.

La Corte Constitucional se pronunció sobre la competencia que hay para fijar salarios de los empleados públicos de las entidades territoriales en sentencia C-510 de 1999 M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra al precisar:

"(...) En estos términos, para la Corte es claro que existe una competencia concurrente para determinar el régimen salarial de los empleados de las entidades territoriales, así: Primero, el Congreso de la República, facultado única y exclusivamente para señalar los principios y parámetros generales que ha de tener en cuenta el Gobierno Nacional en la determinación de este régimen. Segundo, el Gobierno Nacional, a quien corresponde señalar sólo los límites máximos en los salarios de estos servidores, teniendo en cuenta los principios establecidos por el legislador. Tercero, las asambleas departamentales y concejos municipales, a quienes corresponde determinar las escalas de remuneración de los cargos de sus dependencias, según la categoría del empleo de que se trate. Cuarto, los gobernadores y alcaldes, que deben fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias, teniendo en cuenta las estipulaciones que para el efecto dictan las asambleas departamentales y concejos municipales, en las ordenanzas y acuerdos correspondientes. Emolumentos que, en ningún caso, pueden desconocer los límites máximos determinados por el Gobierno Nacional"

Así las cosas, tenemos que existe un régimen de competencia concurrente y no excluyente entre el Congreso, el Gobierno Nacional, las Corporaciones Públicas Territoriales y el Ejecutivo Local, pues por una parte el Congreso a través de una ley fija unos parámetros que debe seguir el ejecutivo para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, en virtud de esa competencia el Gobierno precisa el límite máximo salarial para los empleados del orden territorial, por otro lado, las Asambleas y Concejos determinan las escalas de remuneración dentro de su jurisdicción y las autoridades locales establecen los emolumentos o remuneración de los empleos de sus dependencias. Además, cabe señalar que las Corporaciones públicas territoriales y/o las autoridades locales no pueden modificar o reglamentar el salario ni los factores que hacen parte del mismo y que han sido creados por ley.



3.2 DE LA NOMENCLATURA, CLASIFICACIÓN, FUNCIONES Y REMUNERACIÓN DE LOS EMPLEOS PÚBLICOS.

Sobre el particular, la Constitución señala que no hay empleo público sin funciones detalladas en la ley o en reglamento:

“ARTICULO 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.”

El artículo 3º de la Ley 4ª de 1992 prevé 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.

Frente a la estructura del empleo público la Ley 909 de 2004 prescribe que *“el empleo público es el núcleo básico de la estructura de la función pública objeto de esta ley. Por empleo se entiende el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.”*

De acuerdo con lo anterior y tal como lo señala el tratadista Pedro Alfonso Hernández, en su libro de Bases Constitucionales de Función Pública, de dicho concepto podemos establecer que son once los elementos que conforman un empleo público:

- i) Las clasificaciones del empleo, dispuestas por la Constitución y por la ley, entre estas encontramos la clasificación por niveles jerárquicos, esto es, directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico y asistencial.
- ii) La nomenclatura del empleo, como condición para su identificación e individualización, es aquel conformado por la denominación del empleo y por un código numérico, previamente adoptado por el legislador.
- iii) Las funciones detalladas en la Constitución, la ley o el reglamento, son aquellas actividades asignadas a un empleo público para que sean ejercidas por su titular
- iv) El perfil de competencias, el incluye los requisitos que debe cumplir quien vaya a desempeñarlo;
- v) La remuneración que percibirá su titular, comprende la asignación básica señalada para el empleo y los demás factores salariales y prestacionales establecidos en las normas laborales.



- vi) Pertenencia a una planta de personal
- vii) La finalidad que con ellos se persigue
- viii) Que sea diseñado para ser desempeñado por una persona natural.
- ix) La autoridad o competencias requeridas para llevar a cabo las funciones y tareas.
- x) La duración cuando se trate de empleos de carácter temporal, y
- xi) Que se reconozca como el núcleo básico de la estructura de la función pública.

Cabe recordar, sobre este punto que el Constituyente facultó a las Corporaciones Públicas Territoriales para adoptar las escalas de remuneración para las distintas categorías de empleos; así mismo que el Consejo de Estado en sentencia de fecha 26 de julio de 2012, Radicación No. 0704-11 M.P Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, ha definido las escalas de remuneración *“como un ordenamiento numérico contentivo de los diferentes grados de remuneración que puedan existir, debe ejercerse conforme a la ley general que sobre la materia expidió el Congreso de la República, esto es, la Ley 4ª de 1992.”*

Además, el artículo 13 del Decreto 1042 de 1978, frente a la asignación mensual señala que estará 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 establecidos por el presente Decreto en la nomenclatura y la escala del respectivo nivel”* y en su artículo 31 proscribió la posibilidad de percibir sueldo diferente de aquel que corresponda al cargo.

Por tanto, tenemos que el desempeño de un cargo público implica una facultad reglada por el Constituyente y el legislador que conlleva la existencia del mismo en una planta de personal, la nomenclatura, unas funciones y el derecho a una remuneración fijada de acuerdo con la ley.

Respecto de los sistemas de nomenclatura, clasificación, funciones y requisitos generales de los empleos dentro de las entidades territoriales, encontramos que estos, están regulados por el **Decreto 785 de 2005**, por medio del cual se reglamentan las disposiciones de la ley 909 de 2004, así:

En su Art. 3º señala:

“Art. 3º Niveles jerárquicos de los empleos. Según la naturaleza general de sus funciones, las competencias y los requisitos exigidos para su desempeño, los empleos de las entidades territoriales se clasifican en los siguientes niveles jerárquicos: Nivel Directivo, Nivel Asesor, Nivel Profesional, Nivel Técnico y Nivel Asistencial.”



En ese sentido, el Art. 4º del decreto 785 de 2005, establece las funciones generales que le corresponde a cada uno de los empleos y en su Art. 13 reglamenta que para los Departamentos, Distritos y Municipios, de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional, las autoridades territoriales deberán fijar en los respectivos manuales específicos las competencias laborales y sus respectivos requisitos.

En esa misma línea de análisis, se regulo en el Art. 15 que a cada uno de los niveles de empleo existentes en las entidades territoriales, es decir, Directivo, Asesor, Profesional, Técnico y Asistencial, les corresponde una nomenclatura y clasificación específica de empleo. Luego los primeros tres dígitos se encuentran taxativamente señalados en el Art. 16 del citado decreto (código 219).

Concluyendo, que lo que corresponde a las clasificaciones, funciones, responsabilidades y competencias que se deben exigir para el desempeño de un determinado cargo dentro de las entidades territoriales, inevitablemente debe efectuarse con arreglo a las estipulaciones previstas en el Decreto 785 de 2005, al ser un procedimiento estrictamente reglado, que obedece a unas competencias concurrentes asignadas desde la misma Carta Política de 1991.

3.3 DEL PRINCIPIO A IGUAL TRABAJO SALARIO IGUAL.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-833/12 ha sostenido que:

“El artículo 25 C.P. prefigura al trabajo como un derecho fundamental y una obligación social, objeto de especial protección por parte del Estado. El trabajo, al tenor del mismo precepto, es un derecho subjetivo que logra eficacia cuando se ejerce en condiciones dignas y justas. Estas condiciones refieren, a su vez, a la garantía de los contenidos mínimos de que trata el artículo 53 C.P., entre los cuales se encuentran (i) la remuneración mínima, vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad del trabajo; y (ii) la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos en las relaciones laborales. Es a partir de estos contenidos que se estructura la protección constitucional del principio de a trabajo igual, salario igual, tradicional en el derecho laboral colombiano.”

De igual forma, ha aclarado que dicho principio responde a un criterio relacional comparativo bajo un juicio de igualdad, donde quien alega discriminación salarial deberá acreditar que la vulneración es consecuencia de la inexistencia de un parámetro objetivo, discernible y razonable que justifique la diferenciación.

Por ende, solo es admisible como lo ha determinado la jurisprudencia constitucional dicha diferenciación salarial cuando se aplican criterios de evaluación y desempeño, o se está



frente a cargos que parecen análogos de acuerdo a la estructura de la administración y por razón de la clasificación de los empleos así:

“... la jurisprudencia constitucional ha catalogado como razones admisibles de diferenciación salarial, entre otras (i) la aplicación de criterios objetivos de evaluación y desempeño; (ii) las diferencias de la estructura institucional de las dependencias públicas en que se desempeñan cargos que se muestran prima facie análogos; y (iii) la distinta clasificación de los empleos públicos, a partir de la cual se generan diferentes escalas salariales, que responden a cualificaciones igualmente disímiles para el acceso a dichos empleos.”

Ahora bien, siguiendo este análisis tenemos que en sentencia T-545A/07, la Corte se pronunció al respecto al precisar que era requisito indispensable para que existiera vulneración que hubiese identidad de funciones y diferencia salarial entre quien se siente discriminado y a quien le reporta un beneficio.

Por consiguiente, tenemos que la frase *“igual trabajo salario igual”* implica una garantía constitucional fundada en los artículos 53 y 13 constitucional que refuerzan el derecho al trabajo y propugna porque podrá haber diferencias salariales entre los empleos siempre y cuando se funden en un parámetro objetivo, discernible y razonable de diferenciación.

3.4 SI EN EL CASO CONCRETO, EL DEMANDANTE TIENE DERECHO O NO AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA RELIQUIDACIÓN DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES COMO AJUSTE RETROACTIVO DE LA NIVELACIÓN SALARIAL A PARTIR DEL AÑO 2009 HASTA ENERO DE 2012.

Sea lo primero, advertir, que en el caso objeto de estudio, se encuentra plenamente probado, que:

- El señor Antonio María Daza Sarmiento, fue vinculado el 07 de noviembre de 1996 a la planta de personal global de la administración central del Departamento de Boyacá y ocupó los siguientes cargos y niveles según se desprende de la certificación de novedades y salarios vista a folios 75 a 78 del expediente:

Cargo	Grado
Profesional universitario	Código 3002 grado 2
Profesional universitario	Código 340 grado 11
Profesional universitario	Código 219 grado 13
Profesional universitario	Código 219 grado 2



- Con base Estudio Técnico de Modernización de la Gobernación de Boyacá y del ITBOY (fls. 197 a 480 y un CD fl. 481), se expidió la Ordenanza No. 034 del 1 de diciembre de 2011 que ajustó la escala salarial de los empleados públicos de la administración central del Departamento de Boyacá para la vigencia 2011 (fls. 158 a 159).
- De acuerdo con lo anterior, el Gobernador de Boyacá expidió el Decreto 1193 del 27 de diciembre de 2011, por medio del cual realizó la homologación de grados de los distintos empleos de la planta de personal de la administración central del Departamento de Boyacá, por lo que dispuso en el artículo 4° la homologación de grados salariales del nivel profesional y específicamente para el caso de los profesionales universitarios código 219 grados 14, 10, 13 y 11, fueron homologados al grado 02 (fl. 164), al cual mediante la referida ordenanza se le fijó como nueva escala salarial de remuneración para la vigencia de 2011, la suma de \$2.295.000 (fl. 158).
- Luego se expedido el Decreto No. 0131 del 7 de febrero de 2012, que estableció la nueva planta de personal del nivel central de la administración departamental (fl. 25 a 30) y mediante el Decreto No. 0132 de la misma fecha se incorporaron a la planta de personal del nivel central de la Gobernación de Boyacá, incluida la del señor ANTONIO MARÍA DAZA SARMIENTO, al cargo de profesional universitario código 219 grado 02 (fl. 177).
- Según certificación expedida por la Dirección de Talento Humano para los años 2009, 2010, 2011 y enero de 2012 el nivel profesional universitario código 219 y grados 10, 11, 13 y 14 devengó los siguientes salarios (fl. 31 a 32):
- De acuerdo con el Decreto No .01482 de fecha 13 de septiembre de 2006, por medio del cual se adoptó el manual de funciones del nivel profesional código 219 grados 10, 11, 13 y 14 (fl. 516 a 676 y 912 a 922), y el Decreto No 0188 de fecha 17 de marzo de 2014, por el cual se hizo corrección al Decreto No. 0063 del 23 de enero de 2014, que modificó el Manual específico de funciones y competencias laborales de la planta de personal de la administración central del departamento de Boyacá del nivel profesional código 219, grado 02 (fls. 677 a 911), las funciones desempeñadas en dicho cargo y en sus diferentes grados son a manera de ejemplo las siguientes:

CODIGO/ GRADO	REQUISITO	FUNCIONES ESENCIALES
------------------	-----------	----------------------



<p>Código 219 grado 14</p>	<p>Título universitario en administración pública, administración de empresas, economía, ingeniería de sistemas, ingeniería industrial, ingeniería de producción, y</p> <p>Dos (2) años de experiencia profesional.</p>	<p>Secretaría de Desarrollo Económico (fls. 516 a 517)</p> <p>Propiciar la generación de información para adoptar decisiones sobre planes, programas y proyectos hacia el fomento sectorial y la planeación conforme a la evolución de cada uno de ellos.</p> <p>Llevar a cabo estudios y análisis de la realidad nacional e internacional y sus impactos en nuestra economía para orientar la acción gubernativa del departamento hacia desarrollo de sectores a corto, mediano y largo plazo.</p> <p>Articular los resultados de seguimiento a los planes de desarrollo municipal, efectuados por planeación, para orientar los esfuerzos sectoriales hacia la potencialización del sector económico del departamento.</p>
<p>Código 219 grado 13</p>	<p>Título universitario en administración pública, administrador de empresas, economía, mercadeo, ingeniería industrial, administrador agropecuario, relacionista público, y</p> <p>Dos (2) años de experiencia profesional.</p>	<p>Secretaría de Desarrollo Económico (fls. 555 a 556):</p> <p>Efectuar el diagnóstico de los sectores, empresarial e industrial, identificando por municipio y provincia sus potencialidades y oportunidades.</p> <p>Participar en la elaboración del mapa de alternativas de inversión en todos y cada uno de los sectores de la economía.</p> <p>Elaborar y orientar el desarrollo de un programa de asistencia y asesoría al inversionista local, departamental, nacional o internacional.</p>
<p>Código 219 grado 11</p>	<p>Título universitario en arquitectura, ingeniería civil, ingeniería de transportes y vías, y</p> <p>Dos (2) años de experiencia profesional.</p>	<p>Secretaría de Educación (fls. 674 a 675):</p> <p>Levantar y mantener actualizada la información relacionada con la infraestructura arquitectónica del sector educativo y deportivo en el departamento.</p> <p>Formular, los planes programas y proyectos para el desarrollo sectorial en sus diferentes expresiones y manifestaciones.</p>



		Asistir técnicamente a los municipios y organizaciones en la aplicación y trámite de metodologías que permitan el trámite y acceso a recursos para la construcción, ampliación y mejoramiento de la infraestructura educativa y deportiva del departamento de acuerdo a las competencias asignadas.
Código 219 grado 10	Título profesional en ingeniería de alimentos y Dos (2) años de experiencia profesional relacionada.	Dirección de Salud Pública (fls. 922): Ejecutar labores para la inspección, vigilancia, control, conservación e investigación de alimentos y bebidas alcohólicas. Asesorar a los municipios en la ejecución de los planes, programas y proyectos en lo relacionado con alimentos y bebidas alcohólicas. Participar en investigaciones orientadas a conocer las causas y factores que inciden en la calidad de los alimentos y bebidas alcohólicas.
Código 219 grado 02	Título Profesional en Ciencias Económicas, Administrativas, contables y afines, Ingenierías afines, tarjeta o matrícula profesional. Equivalencias conforme lo establece el decreto 785 de 2005 y normatividad vigente. Doce (12) meses de experiencia profesional.	Dirección de productividad y promoción del desarrollo económico local (f. 677) Propiciar la generación de información para adoptar decisiones sobre planes, programas y proyectos hacia el fomento sectorial y la planeación conforme a la evolución de cada uno de ellos. Llevar a cabo estudios y análisis de la realidad nacional e internacional y sus impactos en nuestra economía para orientar la acción gubernativa del departamento hacia desarrollo de sectores a corto, mediano y largo plazo. Articular los resultados de seguimiento a los planes de desarrollo municipal, efectuados por planeación, para orientar los esfuerzos sectoriales hacia la potencialización del sector económico del departamento.



Así las cosas, se concluye que el nivel de profesional universitario código 219, antes del proceso de homologación y nivelación salarial contaba con diferentes escalas remuneratorias que se clasificaron en los grados 10, 11, 13 y 14, los cuales devengaban asignaciones salariales diferentes, que se encuentran justificadas en la medida en que las funciones asignadas a cada grado y los requisitos exigidos para cada uno son diferentes; asignaciones salariales que según la certificación expedida por la Dirección de Talento Humano de la Gobernación, las podemos relacionar en el siguiente cuadro comparativo.

Denominación	Código	Anterior Grado	2009	2010	2011	Nuevo Grado	Enero 2012
Profesional Universitario	219	14	1.844.000	1.909.000	2.006.000	02	2.410.000
	219	13	1.801.000	1.894.000	1.959.000	02	2.410.000
	219	11	1.742.000	1.864.000	1.895.000	02	2.410.000
	219	10	1.830.000	1.803.000	1.954.000	02	2.410.000

Concluyendo que el Código 219, en sus diferentes grados fueron nivelados al grado 02, quedándole una asignación salarial, por la suma de 2.410.000.

Es así, que el proceso de homologación y nivelación salarial que se llevó a cabo en el 2011 y según se desprende de la ordenanza y sus decretos departamentales estuvieron precedidos de un estudio técnico de "Modernización" que determinó la necesidad de modificar la estructura orgánica, encaminada al logro eficaz, eficiente y transparente de los objetivos institucionales y de acuerdo a criterios de razonabilidad, objetividad y proporcionalidad.

Que permitió ubicar a los empleados en unos grados de remuneración que correspondieran con las funciones desempeñadas, los requisitos exigidos, las necesidades del servicio y demás elementos estructurales del empleo, lo que significa la Homologación y Nivelación Salarial se ajusta a la disposición señalada en el Decreto 785 de 2005, es decir, un procedimiento estrictamente reglado que obedece a unas competencias concurrentes asignadas desde la misma Constitución Política de 1991.

Sobre el particular, tenemos que el Decreto 1572 de 1998 "por el cual se reglamenta la Ley 443 de 1998 y el Decreto - Ley 1567 de 1998" en su artículo 148 señala que la decisión de modificar las plantas de personal debe estar soportada en estudios técnicos:

*"Artículo 148º.- Las modificaciones a las plantas de personal de las entidades pertenecientes a la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial **deberán***



motivarse expresamente y fundarse en las necesidades del servicio o en razones que propendan por la modernización de la institución, las cuales estarán soportadas en estudios técnicos que así lo demuestren.” (Negrilla fuera de texto)

De igual forma, tenemos que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado mediante concepto de fecha 9 de diciembre de 2004, radicado No. 1607 C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce, se refirió sobre la importancia de los estudios técnicos para efectos de la reestructuración de la planta de personal en un caso en el cual analizó la homologación del personal administrativo por descentralización de la educación:

“Según se analizó, las condiciones de incorporación no estaban sometidas a la discrecionalidad de las autoridades departamentales sino a las resultas de un estudio técnico concertado que permitiera ubicar los servidores en el grado de remuneración que correspondiera a las funciones que debían cumplir, a los requisitos exigidos para el cargo que conforme a las necesidades del servicio debían desempeñar y a los demás elementos estructurales del empleo, dentro de los límites establecidos por el Gobierno Nacional en desarrollo de los Decretos reglamentarios de la ley 4ª de 1992” (Negrilla fuera de texto).

En consecuencia, no encuentra este despacho que el proceso de homologación y nivelación salarial hubiese sido producto de una decisión arbitraria sino por el contrario, se observa que este proceso estuvo fundado en un estudio técnico que demostró la necesidad de modernizar la institución y el mejoramiento del servicio; tampoco se demostró que se hubiese vulnerando el derecho a la igualdad del actor, y menos que se hubiese desconocido el principio de “a igual trabajo salario igual”, pues del análisis probatorio se encuentra que no se probó, que para antes de la homologación y nivelación la situación del actor fuera igual a la de los otros empleados que fungieron como profesionales universitario código 219 grados 10, 11 y 14, esto es, aquellos que ostentaban su mismo código pero diferente grado, pues no se logró evidenciar que los requisitos de estudio, experiencia y funciones desempeñadas por estos grados fueran homólogas y que por tanto se hubiese generado un trato discriminatorio; por el contrario se evidencio la existencia de diferencias entre las funciones, requisitos y estudios para cada uno de los grados que justifican por ende una asignación salarial objetiva diferente. Sin embargo, si se observa que al momento de unificar funciones y asignaciones salariales que quien se encontraban en el menor grado fue nivelado con los de mayor grado y dejados en un solo nivel salarial.

Al no encontrar el despacho ninguna vulneración a los derechos del demandante con la expedición de la Ordenanza 034 de 2011, no es posible acceder a la pretensión del actor



referente a que se le liquide y pague el mismo porcentaje (17.5%) reconocido en la ordenanza, para los años 2009, 2010, 2011 y enero de 2012, por cuanto no hay lugar a dicho reconocimiento ya que los efectos de la ordenanza no son retroactivos, ni así se estipulo en la misma; y en nuestro ordenamiento jurídico los actos administrativos tienen efectos hacia el futuro, con fundamento en el principio de la seguridad jurídica, que busca ante todo brindar la certeza y estabilidad de las situaciones jurídicas existentes.

De conformidad con estos argumentos, el despacho considera que la decisión tomada de manera conjunta entre la Corporación Publica Territorial y la Autoridad Local no solo se ejerció en virtud de la facultad para fijar escalas de remuneración y emolumentos de conformidad con la ley, sino surgió como consecuencia de un estudio técnico de modernización orientado al mejoramiento del servicio y para lograr una igualdad salarial más equitativa entre los empleados de la administración central.

- **EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA ENTIDAD DEMANDADA**

El DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, propuso como excepciones las siguientes, visto a folios 123 a 126 del expediente:

- **CUMPLIMIENTO DE DEBER CONSTITUCIONAL Y LEGAL**, señaló que el proceso de homologación y nivelación salarial se dio en cumplimiento del artículo 209 constitucional que desarrolla la función administrativa y demás facultades constitucionales y legales otorgadas a las entidades territoriales bajo el principio de autonomía territorial.
- **PRESUNCIÓN LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO** señaló que el acto acusado fue dictado de conformidad con las normas de derecho en armonía con el ordenamiento jurídico.

En cuanto a estas excepciones que propone la parte demandada, a pesar de que el despacho está de acuerdo con la argumentación expuesta, es preciso advertirle al apoderado que las mismas no constituyen una excepción, por cuanto no atacan las pretensiones de la demanda, sino que son argumentos de defensa, en consecuencia se declararán no probadas.

Finalmente y en relación de la excepción que denominó **IRRETROACTIVIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO**, refiere el apoderado que los actos administrativos son irretroactivos, puesto que producen efectos hacia el futuro y no hacia el pasado.

Pues bien, respecto de la irretroactividad de los actos administrativos, tenemos que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en sentencia del 7 de septiembre de 2000 C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce, señalo que por regla general los actos surten efectos



hacia el futuro, salvo autorización legal y que en virtud del principio de seguridad jurídica los efectos de los actos no pueden extenderse hacia el pasado:

“La doctrina y jurisprudencia nacionales han precisado que la irretroactividad de las leyes y de los actos administrativos es uno de los principios sobre los cuales se edifica un Estado de derecho. Sin embargo, esa regla tiene excepciones, pues como lo ha sostenido esta Corporación, los actos administrativos no pueden surtir efecto con anterioridad a su vigencia. Solo en forma excepcional puede un acto administrativo tener efectos hacia el pasado y siempre con base en una autorización legal.

... Con base en lo expuesto podemos concluir que tanto nuestro ordenamiento jurídico, como nuestra doctrina y jurisprudencia, acogen el criterio general de que los actos administrativos tienen efectos hacia el futuro, con fundamento en el principio de la seguridad jurídica, que busca ante todo brindar la certeza y estabilidad de las situaciones jurídicas existentes.” (Negrilla fuera del texto).

Ahora bien, el Consejo de Estado en sentencia del 16 de febrero de 2006, radicación interna No. 3251-05 C.P. Tarsicio Cáceres Toro, frente a la irretroactividad de los actos administrativos considero que los efectos de los actos de homologación y nivelación salarial no podían extenderse hacia situaciones anteriores a la incorporación de empleados a la nueva planta de personal:

“Pretender que con fundamento en la citada sentencia de tutela que se generen consecuencias situacionales y económicas anteriores a la decisión tutelar adoptada es agravar más la situación jurídica para la entidad pública obligada, fuera de afectar gravemente el ordenamiento jurídico, pues habría necesidad de dejar sin efecto ACTOS ADMINISTRATIVOS GENERALES Y PARTICULARES, VIGENTES EN SU MOMENTO, QUE PRODUJERON SUS EFECTOS EN EL TIEMPO Y LAS RESPECTIVAS SITUACIONES CONSOLIDADAS, a la vez que “crear” obligaciones en oposición de la misma Constitución que prohíbe tajantemente efectuar gastos no previstos en los presupuestos respectivos aprobados por sus autoridades competentes. De otra parte, los actos contentivos de la CLASIFICACION DE EMPLEOS, ESCALAS DE REMUNERACION Y PRESUPUESTO PERTINENTE de los años anteriores a 1998 -que tienen que ver con la reclamación económica formulada en el caso que se juzga- no son objeto de impugnación y análisis en este proceso, a más que no existe prueba que esas disposiciones administrativas (que gozan de la presunción de legalidad) hayan sido anuladas o suspendidas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, única autoridad facultada por la Constitución para enjuiciar esta clase de actos jurídicos en control de legalidad. En esta medida, la vulneración alegada ante esta jurisdicción sólo podría surgir del análisis en un juicio de nulidad o de la solicitud de inaplicación, de los actos que fijaron la planta de personal, niveles de empleos, y escalas de remuneración de los servidores de la Secretaría de Educación Distrital vigente durante los años cuestionados.” (Negrilla fuera del texto).

Así las cosas, tenemos que los actos administrativos surten efectos hacia el futuro lo cual se enmarca dentro del principio de seguridad jurídica y confianza legítima, que solo pueden surtir efectos hacia el pasado por expresa autorización legal y que para el caso de situaciones laborales generadas como producto de un proceso de homologación y nivelación salarial de incorporación de los empleados a la nueva planta de personal, no puede pretenderse por ejemplo que los nuevos beneficios salariales que surjan se apliquen hacia el pasado, pues implicaría afectar el ordenamiento jurídico y el presupuesto de la entidad.



En suma, le asiste razón a la entidad demandada al señalar que no se le pueden extender los efectos retroactivos de la Ordenanza No. 034 de 2011 y los Decretos Nos. 1193 de 2011, 0131 y 132 de 2012, que entraron en vigencia a partir de su sanción y/o expedición y que materializaron el proceso de homologación y nivelación salarial de los empleados del Departamento de Boyacá, a la situación salarial anterior que ostentaba el actor al momento de la incorporación del demandante (7 de febrero de 2012), a la nueva planta de personal, esto es, no se puede acceder al reconocimiento y pago del reajuste retroactivo de salarios más prestaciones sociales desde el año 2009 hasta enero de 2012; por lo que se declarara probada esta excepción.

CONCLUSIÓN

Como se indicó en precedencia, para el despacho la Ordenanza No. 034 de 2011 y los Decretos Nos. 1193 de 2011, 0131 y 132 de 2012, no crearon reajustes retroactivos para los empleados de la planta central del Departamento de Boyacá, solo materializaron el proceso de homologación y nivelación salarial que llevo como consecuencia la reestructuración de la planta de personal y su consecuente incorporación de dichos empleados a la nueva planta con el reconocimiento de una nueva asignación salarial; por consiguiente el despacho no accederá a las pretensiones de la parte demandante pues se evidencia que no se vulnero el derecho a la igualdad y menos el principio de "a igual trabajo salario igual"; en consecuencia prospera la excepción denominada **IRRETROACTIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS**, formulada por el **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**.

Así las cosas, queda sin respaldo jurídico los argumentos de la parte demandante, ya que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo demandado.

Finalmente se declarara no probadas las excepciones denominadas **CUMPLIMIENTO DE DEBER CONSTITUCIONAL Y LEGAL y PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO**.

- **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO:**

Atendiendo lo contemplado en el artículo 365 y ss. del C.G.P., el despacho impone condenar en costas a la parte demandante, esto es, en el expediente 150013333014-2014-00021- 00, en el que actúa como **demandante el señor ANTONIO MARÍA DAZA SARMIENTO**, extremo procesal vencido, condena que se liquidará por la Secretaría de éste despacho y seguirá el trámite contemplado en el artículo 366 del C.G.P.



Ahora bien, tomando en consideración el artículo en comento, el juzgado fija las agencias en derecho que se hayan causado dentro del litigio que se decide, de conformidad al Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, acto administrativo que en su numeral 3.1.2, fija como tarifa para los procesos ordinarios de primera instancia con cuantía en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, hasta un 20 % del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia. En ese sentido, se estima fijar como agencias en derecho el 2% de la estimación de la cuantía indicada en el escrito de la demanda, en atención a la duración del proceso, la naturaleza y calidad de la gestión desarrollada, así:

En el **Expediente** 2014-00021, se estimó la cuantía en la suma de \$15.970.358 (fl. 15), por ende el 2%, corresponde a la suma de TRESCIENTOS DIECINUEVE MIL CUATROCIENTOS SIETE PESOS CON DIECISÉIS CENTAVOS (\$ 319.407.16).

- **OTRAS DETERMINACIONES**

Para finalizar, se ordenará que la presente sentencia se notifique en los términos del artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso; el cual conforme al precedente jurisprudencial establecido por el Consejo de Estado (Autos del 28 de Abril de 2014 (N.I. 50.572), del 15 de Mayo de 2014 (N.I. 44.544) y de unificación de 25 de junio de 2014 (N.I. 49.299), M.P. Dr. Enrique Gil Botero), empieza a regir desde el 1 de Enero del año en curso para la jurisdicción Contenciosa Administrativa.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

R E S U E L V E

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS, las excepciones propuestas por la parte Demandada **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**, denominadas **CUMPLIMIENTO DE DEBER CONSTITUCIONAL Y LEGAL Y PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO**, lo anterior de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA, la excepción propuesta por la parte Demandada **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**, denominada **IRRETROACTIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS**, conforme se expuso en la parte motiva.



TERCERO: NIÉGUENSE todas las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: Condenar en costas a la parte Demandante, **liquídense por secretaría y aplíquese el procedimiento establecido en el artículo 366 del C.G.P.**

QUINTO: Fíjese como agencias en derecho la suma de TRESCIENTOS DIECINUEVE MIL CUATROCIENTOS SIETE PESOS CON DIECISÉIS CENTAVOS (\$ 319.407.16), que corresponde al 2% de la estimación de la cuantía indicada en el escrito de demanda.

SEXTO: Notifíquese esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ANGELA PATRICIA ESPINOSA GOMEZ
JUEZ

JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El fallo anterior se notificó por Estado N.º 29 de HOY
13 DE NOVIEMBRE DE 2017 siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

