

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 147

Santiago de Cali, septiembre 20 de dos mil dieciocho (2018).

Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO LABORAL
Radicación	76-001-33 33-005-2015-00026-00
Demandante	FABIO QUINTANA BENEVIDES
Demandado	DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
Juez	CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

Profiere el Despacho sentencia de primera instancia dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, instaurado a través de apoderada judicial, por el señor Fabio Quintana Benavides en contra del Departamento del Valle.

1. DECLARACIONES Y CONDENAS

1.1. Que se declare la nulidad de los actos administrativos No. TH-422-024-1948 y TH-422-024-194, ambos de fecha 18 de julio de 2014, firmados por el Dr. Santiago Nieto Echeverry en representación de la Gobernación del Valle y la Secretaria de Educación Departamental del Valle, donde se niega las nivelaciones salariales del cargo de celador código 477 grado 02 entre el personal administrativo de la planta central (gobernación y la planta global (personal de la IE de los municipios no certificados del Valle) frente a los incrementos salariales discriminatorios de los años 2010, 2011, 2012 y 2013 decretados por la entidades demandadas en contra del demandante.

1.2. Que se proceda al Restablecimiento del Derecho Laboral y se conceda la nivelación salarial del cargo de celador código 477 grado 02 entre el personal administrativo de la planta central (gobernación) y la planta global (personal de la IE de los municipios no certificados del Valle) frente a los incrementos salariales discriminatorios de los años 2010, 2011, 2012 y 2013 decretados por la entidades demandadas en contra del demandante, en lo concerniente a las diferencias salariales

del cargo que existen entre los funcionarios de la planta global central de la gobernación del Valle del Cauca y el celador código 477 grado 02 de la planta global de las IE de los municipios no certificados del Valle, como son: sueldo básico, prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones, bonificación especial por recreación, bonificación por servicios, horas extras, recargos nocturnos, dominicales y festivos, cesantías, salud, pensión entre otros.

1.3. Que sobre todas la diferencias salariales relacionadas en la petición tercera, se le aplique la corrección monetaria y/o índice de precios al consumidor o al por mayor, como lo indica expresamente en artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) disponiéndose de igual manera el reconocimiento y pago de intereses moratorios sobre dichas sumas causadas, en la forma y términos previstas en el artículo 192 y numeral 4ª del artículo 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), todo lo cual debe liquidarse hasta el momento mismo del pago en cumplimiento de la sentencia que así lo disponga.

2. HECHOS

Los hechos expuestos en la demanda, se sintetizan así:

2.1. El demandante es funcionario activo al servicio del Estado Colombiano por espacio superior a catorce (14) años de manera ininterrumpida, adscrito al sector educativo, en el nivel administrativo desde el día 23 de febrero de 2000 hasta la fecha vinculado en propiedad con un cargo inicial de celador código 407 grado 01, en la institución Educativa Simón Bolívar del Municipio de Florida Valle, y por ende fue incorporado a la planta de cargos administrativos de las instituciones educativas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones en el Departamento del Valle del Cauca por Decreto No. 1325 de 2003, como celador código 477 grado 02 en la misma institución.

2.2. El cumplimiento a la Ley 60 de 1993 el Ministerio de Educación Nacional mediante Resolución No. 6017 del 22 de Diciembre de 1995 certificó al Departamento del Valle del Cauca para asumir la administración del servicio educativo y en consecuencia las plantas de cargos de la Nación y el personal que laboraba en el Departamento, específicamente los funcionarios administrativos, de la oficina de escalafón, el Fondo Educativo Regional "FER", Centro Experimental Piloto y los Administrativos de las

Instituciones Educativas, fueron incorporados a la Planta Central de la Administración Departamental del Valle del Cauca.

2.3. Debido a que la incorporación referida se hizo sin que se homologara y se nivelara los salarios, en el año 2008 se llevó a cabo el proceso de nivelación salarial por homologación, la cual fue implementada por la entidad demandada y cancelada parcialmente al personal administrativo en propiedad y con nombramientos provisionales, dentro del cual quedo homologado el demandante en el cargo de CELADOR código 477 grado 02 en la misma institución educativa y con los mismos salarios y funciones respecto a los de la planta central de la gobernación del Valle del Cauca.

2.4. Afirma que en el año 2009 el Departamento del Valle expide Decretos de salarios del personal Administrativo de la planta central y la planta global de los empleados administrativos de las instituciones educativas de los municipios no certificados con un porcentaje igualitario para todos los empleados como se había especificado después de la nivelación y homologación salarial

2.5. Indica que para los años 2010, 2011, 2012 y 2013, el Gobernador en conjunto con sus Secretarios de hacienda, de Desarrollo Institucional y de Educación, empezaron a expedir Decretos de incrementos salariales de los años antes mencionados con lagunas diferencias entre el personal administrativo de la planta central (Gobernación) y los de la planta global (personal de las I.E de los Municipios no certificados) y en contra de estos últimos (porcentajes inferiores para el personal de las IE de los municipios no certificados); observándose un trato discriminatorio con el demandante, ya que al ser homologado y nivelado salarialmente, se entiende que todo ajuste y aumento salarial que realice la Gobernación del Valle del Cauca producto del incremento del salario mínimo se debe aplicar para todo el personal administrativo del Departamento, ya que por ningún motivo se pueden ajustar salarios desiguales entre una persona del mismo cargo y grado y mucho menos después de haber sido homologados y nivelados sus cargos entre la planta central y la global.

2.5. Por lo anterior, el demandante a través de su apoderado peticionó al Departamento del Valle del Cauca para que efectuara el reconocimiento y pago de la nivelación y homologación salarial a que tenía derecho por haber sido incorporada al servicio de la educación de dicho ente Departamental, recibiendo una respuesta negativa por parte de la entidad.

3. NORMAS VIOLADAS:

Señaló como normas violadas la Constitución Política en sus artículos 1, 2, 17, 25, 26, 38, 39, 48, 53, 54, 55 56 58, 125, 215, 333, 334, 335; así como la Carta Internacional de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, La carta de la Organización de los Estados Americanos, el Pacto Internacionales de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención de Roma de 1950, el Pacto de San José de Costa Rica, la Convención Americana de Derechos Humanos y los convenios de la OIT.

4. CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Refiere el apoderado de la parte actora, que el Departamento del Valle del Cauca transgredió las disposiciones citadas, por cuanto se desconocieron obligaciones en ellas contenidas de dar protección al trabajo, como derecho fundamental del administrado; así mismo, indicó que el principio constitucional de la igualdad se refiere al derecho a ser tratado igualmente en circunstancias similares, a partir de esta delimitación conceptual se desprenden tres manifestaciones jurídicas de la igualdad: 1) el derecho subjetivo a ser tratado de manera igual. 2) El deber del Estado de hacer efectivo ese trato igual 3) Y el principio constitucional de la igualdad. Así las cosas, el principio constitucional de la igualdad, se traduce en el derecho que tienen todas las personas a que no se consagren excepciones o privilegios que “exceptúen” a unos individuos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, de donde se infiere que real y efectiva igualdad consiste en aplicar la ley en cada uno de los acontecimientos según las diferencias constitutivas de ellos.

Además de lo anterior, señala que la entidad demandada ha vulnerado los derechos al trabajo, dignidad humana, principio del debido proceso administrativo del demandante.

5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

5.1. Departamento del Valle del Cauca, a través de su apoderada, se opuso a la prosperidad de las declaraciones y condenas planteadas en la demanda, toda vez que argumenta que la Gobernación del Valle del Cauca expidió el Decreto No. 0472 del 29 de mayo de 2013, por medio del cual estableció el incremento y ajuste salarial en los diferentes empleos de la Planta Global de cargos de la Administración Central Departamental, en el artículo primero (1) decreta: *“Incrementar en un tres punto cinco*

por ciento (3.5%) a partir del primero (1) de enero de 2013, el salario devengado por los empleados de la Planta de Personal de la Administración Central Departamental"

Señala que el artículo segundo del citado Decreto determinó: *"ajustar a uno punto por ciento (1.5%) adicional al tres punto cinco (3.5%) del ajuste salarial ordenado en el artículo anterior, a partir del primero (1) de enero de 2013, el salario devengado por lo empleados de la Administración Central Departamental que se encuentren en los niveles asistencial, técnico y en los empleos de profesionales universitarios de grado 01 hasta grado 03, Profesionales Especializados grado 04 y 05"*

Indica que así mismo el artículo cuarto del Decreto 0472 del 2013 señaló: *"El incremento ordenado en el presente acto administrativo no aplica para los empleos desempeñados por el personal administrativo de las Instituciones Educativas pagados con recursos del Sistema General de Participación"*

Argumenta que posteriormente el Gobernador del Valle del Cauca expidió el Decreto No. 0551 del 18 de junio de 2013 "Por medio del cual se establece el incremento y ajuste salarial en los diferentes empleos de las Instituciones Educativas pagados con el Sistema General de Participaciones" El artículo primero del mencionado Decreto contempla: *"incrementar en tres punto cuarenta y cuatro por ciento (3.44%), el salario devengado por los empleados de la Planta de Personal de las Instituciones Educativas de la Secretaria de Educación Departamental, pagados con los recursos del Sistema General de Participaciones"*

Dice que la Administración Departamental no puede incrementar los costos de la prestación del servicio por encima de los recursos de la participación para la educación que constitucionalmente y legalmente se reciben de la Nación, se expidió el Decreto 0551 del 18 de junio de 2013, incrementando en tres punto cuarenta y cuatro por ciento (3.44%), el salario devengado por los empleados de la planta de personal de las Instituciones Educativas de la Secretaria Departamental.

Manifiesta también, que lo mismo ocurrió con las vigencias 2010, 2011, 2012, de igual forma la Ley 4 de 1992, estableció el régimen salarial del personal administrativo de la Rama Ejecutiva, siendo exclusividad del Gobierno Nacional fijar las escalas salariales y los incrementos para el personal adscrito a esa Rama, en especial aquellos que son financiados con recursos provenientes de la Nación.

Finaliza indicando que el cargo en el cual se encuentra vinculado el demandante, es financiado con Recursos del Sistema General de Participaciones y por tal razón, los incrementos al salario que se deben aplicar, son los establecidos por el Gobierno nacional a través de los Decretos de incremento que para ello expida.

Propone las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido e innominada.

5.2. Entidad vinculada:

El Ministerio de Educación Nacional, manifiesta que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que no es el titular de las pretensiones solicitadas, así como de los trámites de reclamaciones, ya que están a cargo de la entidad territorial a la cual se encuentra vinculada el demandante.

Aduce que siguiendo las pautas fijadas en las disposiciones legales, se generó en cabeza de los municipios la obligación de ajustar sus plantas previo proceso de homologación y nivelación, el cual generó costos adicionales en las plantas administrativas que otorgaron diferencias salariales a favor de algunos funcionarios y que fueron asumidos por la Nación.

Aclara que los recursos con los que se cubren las obligaciones prestacionales de los docentes, no provienen del presupuesto del Ministerio del Educación, en tanto es financiado con recursos del Sistema General de Participaciones.

Finalmente solicita que nieguen las pretensiones de la demanda.

6. TRÁMITE PROCESAL

Mediante proveído No. 341 de abril 28 de 2015, se admitió la presente demanda al cumplir con los requisitos legales para ello, posteriormente, la misma fue notificada a la entidad demandada y demás sujetos procesales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA.

Vencidos los respectivos términos de traslado, se convocó a audiencia inicial, llevada a cabo en agosto 31 de 2016, dentro de la cual se verificó la ausencia de causales que invalidaran la actuación desplegada; se resolvieron las excepciones propuestas por la

entidad demandada y se ordenó vincular en calidad de litisconsorcio necesario por pasiva al Ministerio de Educación Nacional.

Posteriormente vencido el trámite y términos de traslado se volvió convocar a audiencia inicial, la cual se llevó acabo en agosto 09 de 2017, dentro de la cual se verificó la ausencia de causales que invalidaran la actuación desplegada; se decidieron las excepciones previas, se fijó el litigio; se decretaron las pruebas consideradas pertinentes y que fueran solicitadas por las partes. Finalmente se recepcionaron los alegatos de conclusión, y se profirió el respectivo sentido del fallo; quedando el proceso para proferir la presente sentencia.

7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

7.1. Parte demandante. El apoderado de la parte actora se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho plasmados en el escrito de demanda.

7.2. Parte demandada y parte vinculada. Igualmente se ratifican en lo planteado en los escritos de contestación de la demanda, razón por la que solicitan se denieguen las pretensiones de la demanda.

7.3. Ministerio Público (No conceptuó)

8. CONSIDERACIONES

8.1. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme al acontecer procesal, para resolver de fondo el presente medio de control, y atendiendo la fijación del litigio efectuada en audiencia inicial, debe el Despacho determinar si el demandante, señor Fabio Quintana Benavidez, en su calidad de celador código 477 grado 02 en la Institución Educativa Simón Bolívar del Municipio de Florida Valle, (personal de la IE de los municipios no certificados del Valle del Cauca) en virtud del proceso de descentralización de la educación establecido en la Ley 60 de 1993, tiene derecho al reconocimiento de la nivelación salarial, teniendo como referente a quienes ostentan el mismo cargo en la planta central del Departamento del Valle (Gobernación), frente a los incrementos salariales discriminatorios de los años 2010, 2011, 2012 y 2013.

8.2 DESARROLLO DEL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Para resolver el problema jurídico antes planteado, se procederá a:

- (i) Plantear consideraciones sobre el proceso de nacionalización y descentralización educativa, así como la homologación de cargos ;
- (ii) Jurisprudencia sobre el principio de a trabajo igual, salario igual.
- (iii) Efectuar una relación de los hechos probados en el presente asunto; y,
- (iv) Finalmente se determinará si en el caso concreto le asiste o no a la demandante el derecho reclamado.

8.2.1. DEL PROCESO DE NACIONALIZACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN EDUCATIVA Y LA HOMOLOGACIÓN DE CARGOS

Sobre el desarrollo normativo de la homologación docente debe indicarse que mediante la Ley 43 de 1975, se nacionalizó la educación primaria y secundaria que oficialmente venían prestando los departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los municipios, las intendencias y comisarías y se dispuso que este servicio público estaría a cargo de la Nación, proceso este que se desarrolló entre el 1 de enero de 1976 y el 31 de diciembre de 1980.

Posteriormente, para desarrollar el contenido de los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política, relativos a la distribución de competencias y recursos, se expidió la Ley 60 de 12 de agosto de 1993, por la cual se dio apertura a la descentralización del servicio educativo, y al desmonte de la nacionalización de la educación, para lo cual se efectuó por parte de la Nación a los departamentos y distritos la entrega de los bienes, personal y establecimientos educativos para que fueran asumidos directamente por las entidades territoriales.

La ley 60 de 1993 estipuló en su artículo segundo respecto a la competencia de los Municipios en el sector educativo lo siguiente:

“ARTICULO 3o. Competencias de los departamentos. Corresponde a los departamentos, a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas

departamentales competentes, conforme a la Constitución Política, la ley, a las normas técnicas nacionales y a las respectivas ordenanzas:

5. Las anteriores competencias generales serán asumidas por los departamentos así:

A. En el sector educativo, conforme a la Constitución Política las disposiciones legales sobre la materia:

- Dirigir y administrar directa y conjuntamente con sus municipios la prestación de los servicios educativos estatales en los niveles de preescolar, básica primarios y secundarios y media. Participar en la financiación y cofinanciación de los servicios educativos estatales y en las inversiones de infraestructura y dotación. Asumir las funciones de administración, programación y distribución de los recursos del situado fiscal para la prestación de los servicios educativos estatales.

- Promover y evaluar la oferta de capacitación y actualización de los docentes, de acuerdo con los desarrollos curriculares y pedagógicos y facilitar el acceso a la capacitación de los docentes públicos vinculados a los establecimientos educativos del área de su jurisdicción. Regular, en concurrencia con el municipio, la prestación de los servicios educativos estatales.

- Ejercer la inspección y vigilancia y la supervisión y evaluación de los servicios educativos estatales. Incorporar a las estructuras y a las plantas departamentales las oficinas de escalafón, los fondos educativos regionales, centros experimentales piloto y los centros auxiliares de servicios docentes. Asumir las competencias relacionadas con currículo y materiales educativos. **La prestación de los servicios educativos estatales y las obligaciones correspondientes, con cargo a los recursos del situado fiscal, se hará por los departamentos, caso en el cual los establecimientos educativos y la planta de personal tendrán carácter departamental, distribuida por municipios, de acuerdo con las necesidades de prestación del servicio; de todas maneras la administración del personal docente y administrativo se hará conforme a lo previsto en el artículo 6o. de la presente Ley. (Subrayado fuera del texto)**

De igual manera, el artículo 6° ibídem, precisó respecto a la administración del personal que:

"Artículo 6°.- Administración del personal. Corresponde a la ley y a sus reglamentos, señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales.

"Ningún departamento, distrito o municipio podrá vincular docentes y administrativos sin el lleno de los requisitos del estatuto docente y la carrera administrativa, respectivamente, ni por fuera de las plantas de personal que cada entidad territorial adopte.

"Todo nombramiento o vinculación que no llene los requisitos a que se refiere este artículo, serán ilegales y constituyen causal de mala conducta, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal para quien lo ejecute.

"El régimen prestacional aplicable a los actuales docentes nacionales o nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones será el reconocido por la Ley 91 de 1989, y las prestaciones en ellas reconocidas serán compatibles con pensiones o cualquier otra clase de remuneraciones. El personal docente de vinculación departamental, distrital y municipal será incorporado al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y se les respetará el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial.

"Las sumas por concepto de provisiones y aportes para la atención del pago de las prestaciones del personal docente del orden territorial a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán giradas al mismo por las entidades territoriales, de conformidad con las disposiciones de la presente Ley. El valor actuarial del pasivo prestacional de las entidades territoriales, que deban trasladar al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, se determinará, para estos efectos, con base en la liquidación que se realice con cada una de ellas, y será financiado con sus propios recursos.

“El régimen de remuneración y las escalas salariales de todos los docentes de los servicios educativos estatales, que en adelante tendrán carácter de servidores públicos de régimen especial de los órdenes departamental, distrital o municipal, se regirá por el Decreto-ley 2277 de 1979 y demás normas que lo modifiquen y adicionen. Igualmente, sus reajustes salariales serán definidos de conformidad con la Ley 4a. de 1992.”

Este proceso de descentralización implicó el ajuste de las plantas del personal administrativo que prestaban sus servicios en las instituciones educativas al servicio de la Nación, los cuales, debían ser incorporados a las plantas departamentales y distritales, previa homologación de cargos, no solo en el aspecto formal de los empleos, como su nomenclatura y grado «que podían diferir», sino de manera primordial su clasificación por la naturaleza de las funciones, el grado de responsabilidad y los requisitos para su ejercicio.

Implementado el proceso de descentralización en educación, y con el fin de fortalecer su desarrollo, se expidió la Ley 715 de 21 de noviembre de 2001, la cual, pretendió la municipalización de la educación que había quedado en manos de los departamentos y distritos certificados conforme a la Ley 60 de 1993. En efecto, los artículos 34 y 38 de la Ley 715 de 2001, determinaron expresamente el procedimiento a seguir para incorporar las plantas financiadas con recursos del sistema general de participaciones «antes situado fiscal».

Para ello, previo estudio técnico se tenían que fijar las plantas de personal docente, directivo docente y administrativos de los planteles educativos, y luego proceder a la provisión de dichos cargos en la plantas de personal adoptadas por las entidades territoriales para la prestación del servicio educativo, incorporándolos a las mismas.

Con el Acto Legislativo 1 de 2005, se determinó que los recursos de la participación para educación del sistema general de participaciones, se destinarían a financiar la prestación del servicio educativo y entre otras actividades el pago del personal docente y administrativo de las instituciones educativas públicas, las contribuciones inherentes a la nómina y sus prestaciones sociales.

Por tanto, el Ministerio de Educación Nacional mediante Directiva Ministerial 10 de 30 de junio de 2005, en el ejercicio de una actividad de acompañamiento a las entidades territoriales que habían adelantado su proceso de certificación en educación, señaló las directrices para llevar a cabo la homologación de cargos y la nivelación salarial del personal administrativo, y determinó los criterios y pasos a tener en cuenta en dicho proceso.

Así mismo, señaló que la deuda por concepto de retroactividad en aquellos eventos en que la homologación y consecuente incorporación conllevara la nivelación de salarios, cuando no procediera la incorporación horizontal, se asumiría con recursos del sistema general de participaciones previa disponibilidad presupuestal, si no existía disponibilidad, serían de cargo de la Nación. Si el respectivo municipio homologó e incorporó al personal administrativo contrariando el orden jurídico, respondería con sus recursos propios.

Es así, como mediante la Resolución No. 6017 de diciembre 22 de 1995, el Ministerio de Educación Nacional certificó al Departamento del Valle del Cauca para la administración autónoma de la educación.

Respecto a la asunción de los costos de homologación del personal administrativo al servicio de los establecimientos educativos, el Consejo de Estado, con ponencia del doctor Flavio Augusto Rodríguez Arce, emitió el Concepto Radicado No. 1607 del 9 de diciembre de 2004, en el cual resuelve tres interrogantes formulados por el Ministerio de Educación sobre el tema⁶. En cuanto a las homologaciones que realizaren las entidades territoriales certificadas en virtud de lo establecido en la ley 715 de 2001, manifestó:

*"(...) En relación con el tema de la tercera pregunta, la ley 715 que desarrolla el Acto Legislativo No. 1 de 1991 dispuso que **los recursos de la participación para educación del SGP se destinarán a financiar la prestación del servicio educativo** y, entre otras actividades, el pago del personal docente y administrativo de las instituciones educativas públicas, las contribuciones inherentes a la nómina y sus prestaciones sociales - art. 15 -; que los compromisos que adquieran los departamentos, distritos y municipios certificados para la prestación de los servicios educativos a su cargo, **cuando se adquieran con recursos del SGP, no podrán superar el monto de la participación para educación en la respectiva vigencia fiscal, certificada por el Departamento Nacional de Planeación, para cada entidad territorial**; que los departamentos, distritos y municipios no podrán autorizar plantas de personal docente o administrativo a cargo del SGP que superen el monto de los recursos de éste y que con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones **no se podrán crear prestaciones ni bonificaciones por parte de las entidades territoriales** - art. 21 - y que a los docentes, directivos docentes y funcionarios administrativos de los planteles educativos que se financien con recursos del SGP "(...) sólo se les podrá reconocer el régimen salarial y prestacional establecido por ley o de acuerdo con esta" - art. 38 -.*

*"La ley también fue clara al señalar que **ningún departamento, distrito o municipio podrá vincular o contratar empleados administrativos, con recursos diferentes de los del SGP, sin contar con los ingresos corrientes de libre destinación necesarios para financiar sus salarios y los demás gastos inherentes a la nómina incluidas las prestaciones sociales, en el corto, mediano y largo plazo. En ningún caso los administrativos vinculados o contratados con recursos propios podrán ser financiados con***

⁶ 1.- Deben las entidades territoriales, en virtud del principio de igualdad, proceder a homologar al personal administrativo que recibieron o reciben en virtud de la descentralización del servicio educativo? 2.- Debe la Nación asumir con cargo al Sistema General de Participaciones los costos de la homologación del personal administrativo realizado por las entidades territoriales durante la vigencia de la ley 60 de 1993? 3.- Debe la Nación asumir con cargo al Sistema General de Participaciones el costo de la homologación del personal administrativo que realicen las entidades territoriales certificadas en virtud de lo establecido en la ley 715 de 2001

cargo al SGP, sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil, disciplinaria y fiscal de quienes ordenen y ejecuten la vinculación o contratación. En ningún caso la Nación cubrirá gastos de personal distintos a los autorizados por la ley - art. 23 -.

"De esta manera la fijación de plantas de personal administrativo en las entidades territoriales se sujetó a las restricciones presupuestales y a los parámetros financieros y técnicos señalados, amén de que deberían ser organizadas conjuntamente por la Nación, departamentos, distritos y municipios teniendo en cuenta los criterios establecidos en la ley y, específicamente, la racionalización, las implicaciones de la asunción del servicio y el cálculo de costos - arts. citados y 37 y 40.2 ibídem -, lo que las actas de entrega han de reflejar concretamente.

"Por tanto, toda homologación de cargos y nivelación salarial que se efectúe como consecuencia de la incorporación de personal administrativo en atención al proceso de descentralización educativa ordenada por la ley 715, debe buscar la igualdad o equivalencia en las condiciones que se detallaron en el acápite correspondiente a los alcances de la ley 60 en relación con el mismo tema, de manera que si el respectivo municipio opta de modo autónomo por asignar un mayor grado de remuneración, contrariando los límites fijados en la ley 715, la carga económica correrá por su cuenta.

"Ahora, si de forma excepcional, en cumplimiento de la ley el proceso de incorporación realizado conforme a derecho genera mayores costos que no alcancen a ser cubiertos con recursos del SGP y que no son de cargo de los departamentos, en atención a que la municipalización es la culminación de la descentralización del servicio educativo, en acatamiento del principio previsto en el inciso 6° del artículo 356 de la Carta, conforme al cual la descentralización de competencias lleva pareja la asignación de recursos fiscales suficientes, tal obligación debe asumirla la Nación. Este es también el sentido del artículo 1° de la ley 715 que dispone:

"Artículo 1o. Naturaleza del Sistema General de Participaciones. El Sistema General de Participaciones está constituido por los recursos que la Nación transfiere por mandato de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política a las entidades territoriales, para la financiación de los servicios cuya competencia se les asigna en la presente ley"

"Al igual que lo hizo la ley 60 de 1993, el proceso de incorporación previsto en la ley 715 consagra en el artículo 37 el mecanismo de concertación entre la Nación, los departamentos, distritos y municipios para adoptar en forma conjunta las plantas de personal a fin de prevenir el descontrol de costos.

"En conclusión, si existe disponibilidad para sufragar los mayores costos de la homologación, cuando se ha efectuado conforme a derecho, debe asumírselos el SGP y si así no ocurre serán de cargo de la Nación. Si la entidad territorial homologó e incorporó contrariando el orden jurídico superior, o los compromisos contenidos en actas, deben responder por las obligaciones derivadas de ellos con sus recursos propios y en cumplimiento de la concurrencia en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado, sin perjuicio de las acciones disciplinarias o de lesividad que resultaren pertinentes..." (Se resalta).

Finalmente y frente al cuestionamiento sobre si la nación debe asumir con cargo al Sistema General de Participaciones el costo de la homologación del personal administrativo que realicen las entidades territoriales certificadas en virtud de lo establecido en la ley 715 de 2001, concluye que:

"(...) En el evento de existir mayores costos con ocasión del proceso de homologación en virtud de los dispuesto en la ley 715 de 2001, si el proceso se cumplió conforme a derecho y existe disponibilidad, debe asumírselos el SGP; si no existe disponibilidad, serán de cargo de la Nación. Si el respectivo municipio homologó e incorporó al personal administrativo contrariando el orden jurídico, responderá con sus recursos propios (...)" (Se resalta)

Respecto a los incrementos anuales que las entidades territoriales hacen a sus empleados de planta, el Ministerio de Educación señaló en ⁷

“(…) 3. La Corte Constitucional en la Sentencia C-150 de 1999, señaló que existe una competencia concurrente para determinar el régimen salarial de los empleados de las entidades territoriales, así:

- *El Congreso de la Republica, 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.*
- *El Gobierno nacional, quien corresponde señalar los límites máximo en los salarios de estos servidores, teniendo en cuenta los principios establecidos por el legislador.*
- *Las asambleas departamentales y los concejos municipales quienes determinan la estructura de la administración dentro de la jurisdicción, y establecen las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos (numeral 7 artículo 300 y numeral 6 artículo 313 de la C.P.)*
- *Los gobernadores y alcaldes que tienen la competencia para fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias, con fundamento en las ordenanzas o acuerdos que para el efecto se expidan (numeral 7 artículos 305 y 315 de la C.P.), sin superar en ningún caso los topes máximos para cada uno de los niveles jerárquicos por el Gobierno Nacional.*

En este marco, los incrementos anuales de salario que expidan los gobernadores y alcaldes para su respectivo ente territorial aplican al personal administrativo del sector educativo vinculado a las plantas viabilizadas, las cuales son de carácter departamental, distrital o municipal, de conformidad con la Ley 60 de 1993 y la ley 715 de 2001. Adicionalmente, con fundamento en el concepto del Consejo de Estado radicado con el número 1607 del 9 de diciembre de 2004, esas plantas se homologaron y nivelaron a las escalas salariales de la respectiva entidad territorial certificada en educación.

Por lo anterior, ninguna entidad territorial certificada en educación podrá definir incrementos salariales discriminatorios para sus servidores públicos, justificados en las diferentes fuentes de financiación. En caso de que una entidad realice este tipo de acciones deberá cubrir con recursos propios las diferencias generadas y los efectos de las acciones judiciales que se adelanten” (subrayado fuera del texto)

8.2.2. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA DE A TRABAJO IGUAL, SALARIO IGUAL

La Corte Constitucional a reiterado en su jurisprudencia respecto al principio de a trabajo igual, salario igual, lo siguiente:

“5. 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.

El principio en comento se centra en la necesidad que la remuneración asignada responda a criterios objetivos y razonables, que a su vez sean variables dependientes de la cantidad y calidad de trabajo, al igual que a los requisitos de capacitación exigidos y otros factores que compartan esa naturaleza objetiva. En ese sentido, son inadmisibles de la perspectiva

⁷ <https://www.mineducacion.gov.co/1759/w3-article-323824.html>

constitucional aquellos tratamientos discriminados que carezcan de sustento en las condiciones anotadas, bien porque se fundan en el capricho o la arbitrariedad del empleador, o bien porque son utilizados con el fin de evitar el ejercicio de libertades ajenas a la relación laboral, como sucede con la libertad sindical.

Sobre la materia expuesta, la jurisprudencia de la Corte ha delimitado el concepto del principio de a trabajo igual, salario igual, al señalar que “[e]sta Corporación ha sostenido que del carácter fundamental del derecho al trabajo y de la especial protección ordenada al Estado por este precepto constitucional, se desprende la exigencia legal y judicial del respeto por la dignidad y la justicia en la relación laboral. Estrechamente relacionado con lo anterior se encuentra la obligación a cargo del patrono de proporcionar una remuneración acorde con las condiciones reales del trabajo (Art. 53 C. P.), puesto que el salario es “la causa o el motivo, desde el punto de vista de quien se emplea, para establecer la vinculación laboral”[10]. || Desde esta perspectiva, si bien cierto que la determinación del salario es una decisión bilateral entre el empleador y el trabajador, no puede estar sujeta a consideraciones caprichosas que desconozcan la especial protección constitucional, pues como ha sostenido la Corte Constitucional “el patrono no puede fijar de manera arbitraria los salarios de sus empleados”[11]. De ahí pues que la igualdad de trato en la relación laboral no sólo deriva de una regla elemental de justicia en los estados democráticos sino de la esencia de la garantía superior al trabajo, ya sea que éste se preste ante entidades públicas o privadas[12]. (...) Por lo tanto no toda desigualdad o diferencia de trato en materia salarial constituye una vulneración de la Constitución, pues se sigue aquí la regla general la cual señala que un trato diferente sólo se convierte en discriminatorio (y en esa medida en constitucionalmente prohibido) cuando no obedece a causas objetivas y razonables, mientras que el trato desigual es conforme a la Carta cuando la razón de la diferencia se fundamenta en criterios válidos constitucionalmente. En consecuencia no toda diferencia salarial entre trabajadores que desempeñan el mismo cargo vulnera el principio “a trabajo igual salario igual”, como quiera que es posible encontrar razones objetivas que autorizan el trato diferente.”[13]

6. El principio a trabajo igual, salario igual, responde entonces a un criterio relacional, propio del juicio de igualdad. Por ende, para acreditar su vulneración debe estarse ante dos sujetos que al desempeñar las mismas funciones y estar sometidos al mismo régimen jurídico de exigencias de cualificación para el empleo, son comparables y, no obstante ello, reciben una remuneración diferente. Se insiste entonces en que la discriminación salarial injustificada debe basarse en la inexistencia de un parámetro objetivo, discernible y razonable, que justifique la diferenciación.

Así, la jurisprudencia constitucional ha catalogado como razones admisibles de diferenciación salarial, entre otras (i) la aplicación de criterios objetivos de evaluación y desempeño[14]; (ii) las diferencias de la estructura institucional de las dependencias públicas en que se desempeñan cargos que se muestran prima facie análogos[15]; 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.[16]

7. De acuerdo con lo expuesto, se encuentra que la protección constitucional del principio de a trabajo igual, salario igual, tiene sustento en la eficacia de los principios mínimos del trabajo, tanto de remuneración acorde con la cantidad y calidad de la labor, como de, especialmente, la primacía de la realidad sobre las formas dentro de la relación laboral. Con todo, esa consagración constitucional no genera la procedencia general de la acción de tutela para lograr la satisfacción de esas posiciones jurídicas. En contrario, la admisibilidad del amparo es excepcional y depende que en el caso concreto se compruebe la ausencia de idoneidad de los mecanismos judiciales ordinarios, los cuales conservan la competencia general para asumir problemas jurídicos de esta índole”

8.2.3. HECHOS PROBADOS

El Despacho, en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal, reconocerá valor probatorio a la prueba documental que obra

en el proceso, y que surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las partes⁸.

Así las cosas, como hechos debidamente probados en el presente asunto, tenemos los siguientes:

8.2.3.1. Que el señor Fabio Quintana Benavidez en febrero 23 de 2000 tomo posesión en propiedad del cargo de celador código 61503 nivel operativo en el Gimnasio Regional Simón Bolívar del Municipio de Florida⁹.

8.2.3.2. Que mediante Resolución No. 6017 de diciembre 22 de 1995, el Ministerio de Educación Nacional certificó al Departamento del Valle del Cauca con el fin de que asumiera de forma autónoma la prestación del servicio educativo, en los terminos dispuestos por el artículo 41 de la Ley 715 de 2001¹⁰

8.2.3.3. Que por mandato de la Ley 60 de 1993, a través del Decreto 1281 de diciembre 12 de 2008 se incorporó a la Secretaria de Educación Departamental el personal administrativo de las Instituciones Educativas pagados con recursos del Sistema General de Participaciones¹¹.

8.2.3.4. Que como consecuencia de lo anterior, el demandante, señor Fabio Quintana Benavidez, fue homologado en el cargo de celador código 477 grado 2 con cargo al S.G.P.¹²

8.2.3.5. Que mediante Resolución 0217 del 22 de julio de 2009¹³, se le reconoció entre otros, al demandante señor Fabio Quintana Benavidez, el pago del retroactivo de homologación y nivelación salarial de los años que le correspondían.

8.2.3.6. Que mediante los Decretos 0727 de junio 18 de 2010, 0428 del 28 de abril de 2011, 0436 del 02 de mayo de 2011, 0838 de mayo 11 de 2012, 0472 de mayo 29 de 2013; expedidos por la Gobernación del Vale del Cauca, los incrementos salariales

⁸ Sobre la prueba documental y su valor probatorio, se puede consultar la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 7 de marzo de 2011, Rad. No. 20171, C.P. Enrique Gil Botero.

⁹ Folio 70 y 73 cuadernos No. 1.

¹⁰ Según se desprende del Decreto 1281 de diciembre 12 de 2008 visible a folios 98 a 101 del expediente.

¹¹ Según se desprende del Decreto 1281 de diciembre 12 de 2008 visible a folios 98 a 101 del expediente.

¹² Según se desprende del Decreto 1281 de diciembre 12 de 2008 visible a folios 98 a 101 del expediente

¹³ Según documentación aportada por la parte demandada en CD visible a folio 210 del expediente.

para los años 2010, 2011, 2012 y 2013 a los empleados públicos de la Administración Central del Departamento del Valle del Valle¹⁴.

8.2.3.7. Que en los periodos comprendidos entre 2010 y 2013 los celadores código 477 de grado 2 devengaron por concepto de asignación básica los siguientes rubros¹⁵:

CARGO	CODIGO	GRADO	AÑO 2009		AÑO 2010		AÑO 2011		AÑO 2012		AÑO 2013	
			SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS	SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS	SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS	SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS	SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS
PROFESIONAL ESPECIALIZADO	222	4	3.126.254	3.214.232	3.242.379	3.376.873	3.420.710	3.511.948	3.660.160	3.761.296	3.786.070	3.951.335
PROFESIONAL UNIVERSITARIO	219	1	2.242.404	2.368.242	2.354.524	2.488.075	2.484.023	2.624.919	2.657.905	2.811.288	2.749.337	2.953.328
TECNICO	314	3	1.828.754	1.964.406	1.865.329	2.063.805	1.967.922	2.177.314	2.105.677	2.331.904	2.178.112	2.449.723
SECRETARIO EJECUTIVO	425	8	1.810.608	1.964.406	1.846.820	2.063.805	1.948.395	2.177.314	2.084.783	2.331.904	2.156.500	2.449.723
AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	8	1.810.608	1.964.406	1.846.821	2.063.805	1.948.396	2.177.314	2.081.784	2.331.904	156.501	2.449.723
AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	5	1.239.559	1.243.359	1.301.537	1.306.273	1.373.122	1.378.118	1.469.241	1.475.964	1.519.783	1.550.537
SECRETARIO	440	7	1.531.669	1.536.364	1.608.252	1.614.104	1.696.706	1.702.880	1.815.475	1.823.784	1.877.927	1.915.931
CONDUCTOR MECANICO	482	2	1.056.674	1.059.913	1.109.508	1.113.544	1.170.531	1.174.789	1.252.468	1.258.199	1.295.553	1.321.770
AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES	470	2	1.056.674	1.059.913	1.109.508	1.113.544	1.170.531	1.174.789	1.252.468	1.258.199	1.295.553	1.321.770
CELADOR	477	2	1.056.674	1.059.913	1.109.508	1.113.544	1.170.531	1.174.789	1.252.468	1.258.199	1.295.553	1.321.770
OPERARIO CALIFICADO	490	2	1.056.674	1.059.913	1.109.508	1.113.544	1.170.531	1.174.789	1.252.468	1.258.199	1.295.553	1.321.770

Se acreditó que el actor en abril 03 de 2014 elevó un derecho de petición ante la entidad demandada solicitando el reconocimiento y pago de la nivelación salarial frente a los incrementos salariales discriminatorios de los años 2010, 2011, 2012 y 2013 que la Gobernación del Valle del Cauca realizó al personal administrativo de la planta central del Departamento del Valle (Gobernación); petición fue contestada de forma negativa, aduciendo que el cargo al cual se encuentra vinculado, es financiado con recursos del Sistema General de Participaciones y que el incremento salarial deber ser el pactado a nivel nacional para cada vigencia¹⁶.

9. ESTUDIO DEL CASO CONCRETO

Descendiendo al estudio del caso concreto, tenemos que la demandante señor Fabio Quintana Benavidez a través del presente medio de control pretende que se declare la nulidad de los actos administrativos No. TH-422-024-1948 y TH-422-024-194, ambos de fecha 18 de julio de 2014 , firmados por el Dr. Santiago Nieto Echeverry en representación de la Gobernación del Valle y la Secretaria de Educación Departamental del Valle, donde se niega la nivelación salarial del cargo de celador código 477 grado 02 generada entre el personal administrativo de la planta central

¹⁴ Folios 25 a 29 del expediente.
¹⁵ Según documentación aportada por la parte demandada en CD visible a folio 210 del expediente
¹⁶ Folios 22 y 23 ibídem.

(gobernación) y los de la planta global (personal de la IE de los municipios no certificados del Valle), frente a incrementos salariales discriminatorios de los años 2010, 2011, 2012 y 2013 decretados por la entidad demandada.

Como consecuencia de lo anterior solicita se ordene al Departamento del Valle del Cauca reconocerle y pagarle la deuda que se establezca por efecto de la nivelación salarial a la que dice tener derecho en virtud de la diferencia salarial que existe entre el personal que desempeña el cargo celador código 477 grado 02 de la planta central (gobernación) y el de la planta global (personal de la IE de los municipios no certificados del Valle), en virtud de lo dispuesto por la ley 60 de 1993.

Se infiere que el Departamento del Valle del Cauca debió hacer el respectivo estudio técnico con relación al cargo, nivel y grado con el fin de poder determinar la remuneración que debía pagársele a los docentes y personal administrativo homologados, teniendo en cuenta lo que percibían los que ya estaban vinculados al ente territorial denominados "territoriales".

Así quedó demostrado, toda vez que según documentación aportada por la parte demandada en CD visible a folio 210 del expediente, se observa Resolución No. 0217 de julio 22 de 2009 mediante la cual se le reconoció entre otros, al demandante señor Fabio Quintana Benavidez, el pago del retroactivo de homologación y nivelación salarial de los años que le correspondían, por la homologación al cargo de celador código 477 grado 02 que se llevó a cabo en la Gobernación del Valle en el año 2008.

Teniendo en cuenta lo anterior, manifiesta que se encuentra en situación de desigualdad frente a otros celadores que ya estaban vinculados, tienen el mismo tipo de nombramiento, cargo y cumplen con las mismas funciones al servicio del ente territorial, desigualdad que se da con ocasión a los incrementos salariales anuales de los años 2010, 2011, 2012 y 2013 que se aplicaron al personal administrativo de la planta central (gobernación) y que no obedecen al mismo porcentaje aplicado al personal administrativo de la planta global (personal de la IE de los municipios no certificados del Valle)

Así las cosas, de la revisión del material probatorio obrante en el proceso encuentra el Despacho que mediante derecho de petición¹⁷ radicado ante la Gobernación del Valle del Cauca, a través de apoderado judicial, el demandante solicitó a la entidad se le

¹⁷ Folios del 10 al 20 del expediente.

reconociera, liquidara y pagara la deuda por efecto de la nivelación salarial correspondiente a los incrementos salariales discriminatorios de los años 2010, 2011, 2012 y 2013 decretados por la entidad demandada en favor del personal administrativo la planta central (gobernación), dejando en desigualdad salarial a quienes desempeñaban el mismo cargo en la planta global de la gobernación (personal de la IE de los municipios no certificados del Valle) sin tener en cuenta que en virtud de la descentralización del servicio educativo, dispuesta por las leyes 60 de 1993 y 715 de 2001, en el año 2008 ya habían sido homologados y nivelados salarialmente.

Ahora bien, tal y como se vio en el recuento normativo antes citado, con el proceso de descentralización de la educación se generó en cabeza de los Departamentos y municipios la obligación de ajustar sus plantas previo proceso de homologación y nivelación; obligación que fue cumplida por el Departamento del Valle mediante los Decretos 1373 del 11 de diciembre de 2008 y 1291 de diciembre 12 de 2008 y posterior Resolución 0217 del 22 de julio de 2009 mediante la cual se reconoció el pago por concepto de homologación y nivelación salarial de los funcionarios.

En el caso que ahora nos ocupa, el señor Quintana Benavidez fue incorporado por homologación a la planta del personal en el Departamento del Valle del Cauca, en el cargo de celador código 477 grado 02 en la Institución Educativa Regional Simón Bolívar de Florida Valle¹⁸ financiado con recursos del Sistema General de Participaciones y como se dijo le fue pagada su nivelación salarial por concepto de la mencionada homologación¹⁹.

Así las cosas, no resulta lógico para este Despacho y tampoco fue la naturaleza de la Ley que ordenó la descentralización del servicio educativo (leyes 60 de 1993 y 715 de 2001), que las entidades territoriales cumplieran con la homologación y nivelación salarial ordenada en pro del derecho a la igualdad de los funcionarios y que posteriormente esas mismas entidades generen situación de desigualdad al incrementar anualmente en porcentajes diferentes los salarios de sus funcionarios aduciendo la fuente de financiación.

Dicho argumento va en contra del principio de *a trabajo igual, salario igual*, así como de la directiva No. 15 del 31 de mayo de 2013 expedida por el Ministerio de Educación Nacional, dirigida a los Gobernadores, Alcaldes; Secretarios de Educación de Entidades

¹⁸ Decreto 1281 de diciembre 12 de 2008 visible a folios 98 a 101 del expediente.

¹⁹ Resolución 217 de Julio 22 de 2009 - aportada por la parte demandada en CD visible a folio 210 del expediente.

Certificadas, y que específicamente sobre el tema objeto de estudio estableció²⁰:

“En este marco, los incrementos anuales de salario que expidan los gobernadores y alcaldes para su respectivo ente territorial aplican al personal administrativo del sector educativo vinculado a las plantas viabilizadas, las cuales son de carácter departamental, distrital o municipal, de conformidad con la Ley 60 de 1993 y la ley 715 de 2001. Adicionalmente, con fundamento en el concepto del Consejo de Estado radicado con el número 1607 del 9 de diciembre de 2004, esas plantas se homologaron y nivelaron a las escalas salariales de la respectiva entidad territorial certificada en educación.

Por lo anterior, ninguna entidad territorial certificada en educación podrá definir incrementos salariales discriminatorios para sus servidores públicos, justificados en las diferentes fuentes de financiación. En caso de que una entidad realice este tipo de acciones deberá cubrir con recursos propios las diferencias generadas y los efectos de las acciones judiciales que se adelanten”

En consecuencia, resulta claro para este Despacho la vulneración por parte del Departamento del Valle del Cauca al derecho a la igualdad del demandante, pues si bien, es el Gobernador por sus atribuciones constitucionales y legales quien teniendo en cuenta el límite máximo establecido por el Gobierno Nacional, determina el incremento salarial anual de los empleados públicos de las entidades territoriales; este no puede poner en desigualdad salarial a quienes ya fueron nivelados por mandato legal aduciendo la fuente de los recursos para su pago, pues se desnaturalizaría la figura de la homologación establecida en la ley 60 de 1993 y 715 de 2001 que pretendió se incorporara a los funcionarios en iguales o equivalentes condiciones.

CARGO	CODIGO	GRADO	AÑO 2009		AÑO 2010		AÑO 2011		AÑO 2012		AÑO 2013	
			SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS	SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS	SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS	SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS	SALARIO INSTITUCION EDUCATIVA FINANCIADO CON RECURSOS DEL SGP (Aplica Dec. Topes Nacionales)	SALARIO PLANTA CENTRAL FINANCIADO CON RECURSOS PROPIOS
PROFESIONAL ESPECIALIZADO	222	4	3.126.254	3.214.232	3.242.379	3.376.873	3.420.710	3.511.948	3.660.160	3.761.296	3.786.070	3.951.335
PROFESIONAL UNIVERSITARIO	219	1	2.242.404	2.368.242	2.354.524	2.488.075	2.484.023	2.624.919	2.657.905	2.811.288	2.749.337	2.953.328
TECNICO	314	3	1.828.754	1.964.406	1.865.329	2.063.805	1.967.922	2.177.314	2.105.677	2.331.904	2.178.112	2.449.723
SECRETARIO EJECUTIVO	425	8	1.810.608	1.964.406	1.846.820	2.063.805	1.948.395	2.177.314	2.084.783	2.331.904	2.156.500	2.449.723
AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	8	1.810.608	1.964.406	1.846.821	2.063.805	1.948.396	2.177.314	2.081.784	2.331.904	1.56.501	2.449.723
AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	5	1.239.559	1.243.359	1.301.537	1.306.273	1.373.122	1.378.118	1.469.241	1.475.964	1.519.783	1.550.537
SECRETARIO	440	7	1.531.669	1.536.364	1.608.252	1.614.104	1.696.706	1.702.880	1.815.475	1.823.784	1.877.927	1.915.931
CONDUCTOR MECANICO	482	2	1.056.674	1.059.913	1.109.508	1.113.544	1.170.531	1.174.789	1.252.468	1.258.199	1.295.553	1.321.770
AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES	470	2	1.056.674	1.059.913	1.109.508	1.113.544	1.170.531	1.174.789	1.252.468	1.258.199	1.295.553	1.321.770
CELADOR	477	2	1.056.674	1.059.913	1.109.508	1.113.544	1.170.531	1.174.789	1.252.468	1.258.199	1.295.553	1.321.770
OPERARIO CALIFICADO	490	2	1.056.674	1.059.913	1.109.508	1.113.544	1.170.531	1.174.789	1.252.468	1.258.199	1.295.553	1.321.770

Finalmente, del anterior cuadro es posible realizar una comparación con el fin de establecer la diferencia salarial entre el demandante y un celador que ostenta el mismo código y grado, y como se expresó, no es de recibo para este Despacho el argumento de la entidad demandada al aducir que dicha diferencia obedece a su fuente de financiación, pues teniendo la facultad de realizar los incrementos salariales anuales, el Gobernador debe propender por mantener la igualdad entre quienes ostentan el mismo

²⁰ <https://www.mineducacion.gov.co/1759/w3-article-323824.html>

cargo, código, grado y ejercen las mismas funciones dentro de su planta de personal, y en este caso deberá cubrir las diferencias salariales con recursos propios.

Por lo anterior y al observarse la desigualdad salarial generada por la entidad demandada sin fundamento legal y en contradicción a la directiva del Ministerio de Educación Nacional²¹, el Despacho concederá las pretensiones de la demanda con cargo en los recursos propios de la Departamento del Valle del Cauca.

10. COSTAS

Según lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, la sentencia siempre **dispondrá** sobre la condena en costas, pero su liquidación y ejecución, será atendida conforme a lo preceptúa el Código General del Proceso.

Ahora bien, el numeral 1° del artículo 365 ib.²², entre otras cosas, establece que:

"se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...)"

Pues bien, el artículo 188 del CPACA ha sido objeto de análisis por parte del Consejo de Estado, Corporación que le otorgó la siguiente interpretación²³:

*"Si bien una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la **errónea** interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma **objetiva**, es decir, de manera forzosa, automática e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés de carácter individual o particular, **lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión "dispondrá", lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales.**" (Se resalta).*

Es claro entonces, según lo expuesto, que el criterio para condenar en costas en esta jurisdicción no atiende un carácter objetivo, lo que quiere decir que no siempre ineluctablemente la parte vencida en la litis deberá ser condenada en costas, contrario a ello, corresponde al juez determinar la procedencia de tal condena; razón por la cual, el Despacho varía la posición objetiva que sobre este tema ha venido aplicando, para así acoger la postura del máximo órgano de cierre de esta jurisdicción en el entendido de implementar un criterio subjetivo respecto al estudio de condena en costas.

²¹ Directiva No. 15 de mayo 13 de 2013

²² Aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 16 de abril de 2015, C.P. Guillermo Vargas Ayala. Radicación número: 25000-23-24-000-2012-00446-01.

En punto al tema, es necesario traer a colación lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 365 del C.G.P. que a la letra reza:

“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

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

Así las cosas, atendiendo lo argumentado líneas arriba, concluye este juzgador que en el presente asunto no se probó la causación de costas que deban ser reconocidas en favor de la parte victoriosa de la litis, razón por la cual, el Despacho se abstendrá de emitir una condena en tal sentido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de prescripción y demás excepciones de mérito formuladas por la parte demandada.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de los actos administrativos No. TH-422-024-1948 y TH-422-024-194, ambos de fecha 18 de julio de 2014, firmados por el Dr. Santiago Nieto Echeverry, donde se niega las nivelaciones salariales del cargo de celador código 477 grado 02 entre el personal administrativo de la planta central (gobernación) y la planta global (personal de la IE de los municipios no certificados del Valle) frente a los incrementos salariales discriminatorios de los años 2010, 2011, 2012 y 2013 decretados por la entidad demandada.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, **ORDENÁSE** al Departamento del Valle del Cauca reconocer y pagar al señor Fabio Quintana Benavides, la nivelación salarial del cargo de celador código 477 grado 02, generada entre el personal administrativo de la planta central (gobernación) y la planta global (personal de la IE de los municipios no certificados del Valle) frente a los incrementos salariales de los años 2010, 2011, 2012 y 2013.

CUARTO: Las sumas a las cuales fue condenada la entidad demandada, deberán ajustarse tomando en cuenta el índice de precios al consumidor, de conformidad con lo

señalado en el inciso final del artículo 187 del CPACA hasta el momento de la ejecutoria de esta providencia, en la forma como se indica en la parte considerativa de esta sentencia.

QUINTO: NO CONDENAR en costas en esta instancia, tal como se expuso en la parte considerativa de esta sentencia.

SEXTO: ORDENAR a la entidad demandada cumplir este fallo en los términos del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Los intereses moratorios se devengarán a partir de la ejecutoria de esta providencia en los términos previstos en el inciso 3 del artículo 192 y el numeral 4° del artículo 195 ibídem.

SEPTIMO: En firme la presente sentencia se le comunicará a la entidad demandada, adjuntándole copia íntegra, para su ejecución y cumplimiento, conforme lo señala el inciso último del artículo 203 del CPACA.

OCTAVO: LIQUÍDENSE los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

ALZ