REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

SENTENCIA No. 156

PROCESO:	76-001-33-33-010-2014-00483-00
DEMANDANTE:	GLORIA PAOLA SILVA QUICENO
DEMANDADO:	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Santiago de Cali, diciembre cinco (5) de dos mil diecinueve (2019).

GLORIA PAOLA SILVA QUICENO quien actúa por intermedio de apoderado judicial, acude a esta jurisdicción en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en contra del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF, solicitando se hagan las siguientes o similares:

DECLARACIONES Y CONDENAS:

PRIMERA. Que se declare la nulidad del acto administrativo del 11 de abril de 2014, por el cual se negó pago de la nivelación salarial como Defensora de Familia Grado 17 desde el 07 de marzo de 2002 al 29 de agosto de 2013.

SEGUNDA. Que como consecuencia de la declaración anterior se condene a la entidad demandada a pagar las sumas que correspondan a la diferencia salarial y prestacional al grado 17 de conformidad con la ley 1098 de 2006 o Código de Infancia y Adolescencia, en concordancia con el Decreto 1863 del 29 de agosto de 2013, por el cual el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF niveló a todos los Defensores de Familia a grado 17.

TERCERA. Que se ordene a la entidad demandada a que sobre las diferencias salariales a que tiene derecho, pague el aporte integral de la seguridad social y el reajuste prestacional, incluyendo la bonificación por servicios prestados, cesantías, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación de recreación, primas semestrales de junio, prima de antigüedad y de diciembre, doceava de la bonificación por servicios prestados.

CUARTA. Ordenar a la demandada a reconocer todos los demás derechos de que legal o convencionalmente se beneficiaría.

QUINTA. Que se ordene cumplir con la sentencia en el término indicado en el artículo 192 inciso 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SEXTA: Que se condene en costas a la demandada.

Las anteriores pretensiones se fundan en los siguientes:

H E C H O S:

- El demandante labora en el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF desde el 07 de marzo de 2012, en el cargo de Defensor de Familia, actualmente en el grado 17.

- El demandante solicitó reconocer, liquidar y pagar la diferencia salarial y prestacional al grado 17 desde el 7 de marzo de 2012 al 29 de agosto de 2013, a lo cual se le dio respuesta negativa el 11 de abril de 2014.

- El decreto 2489 del 2006 creó el sistema de nomenclatura para el Defensor de Familia en el código 2125 y grados 20,19,18,17, 16, 15, 14, 13, 11 y 09, no obstante todos contar los las funciones determinadas en el Código de Infancia y Adolescencia, motivo por el cual, mediante el Decreto 1863 de 2013, modificó dicha nomenclatura, dejando únicamente el código 2125 y grado 17 y realizó el cambio nominalmente a partir del 29 de agosto de 2013

- El Decreto 1813 de 2013, obliga al ICBF a cumplir con la equivalencia establecida al grado 17, no obstante desconoce la sentencia proferida

por el Tribunal del Tolima, del 13 de agosto de 2013, donde ordenó reconocer las garantías laborales a partir de la ley 1098 de 2006.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Cita como disposiciones violadas, las siguientes:

- Constitución Política: Artículo- 2, 4,13, 25, 29, 48, 53 y 58.
- Ley 1437 de 2011- Art. 161
- Código Sustantivo del Trabajo- Artículo 143
- Ley 153 de 1987-Artículo 2 y 3
- Ley 1098 de 2006

Señala que la entidad demandada, al negarse a reliquidar lo correspondiente a la nivelación salarial conforme con el cargo de Defensor Grado 17 Código 2125, incurre en una discriminación injustificada por cuanto los Defensores tienen sus funciones regladas sin distinción de grados, vulnerando así el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo y el precedente judicial.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR-ICBF

La entidad demandada contestó la demanda oportunamente, oponiéndose a las pretensiones de la demanda.

Argumentó que la planta de cargos del ICBF adoptada mediante Decreto 4482 del 2009, estableció el cargo de Defensor de Familia Código 2125 en los grados 9, 11, 13, 15 y 17, distribuidos en distintas regionales y seccionales, lo cual se ciñó a lo dispuesto en la ley 4ª de 1992; igualmente ocurre con la tabla salarial, la cual además se fija por el gobierno nacional a través de distintas disposiciones, tales como el Decreto 1031 de 2011.

Agregó que la determinación de los grados en los diferentes empleos de la Administración Pública en los que se incluyen los Defensores de Familia, se efectúa con base en estudios técnicos sobre las necesidades del empleo para atender obligaciones, funciones y servicios a cargo del Estado.

Indicó que el oficio No 12100-9403 SIM No 1759482401, goza de presunción de legalidad, toda vez que proviene de los decretos 3265 de diciembre de 2002, 042 del 14 de febrero de 2008 y 4482 del 18 de noviembre de 2009, que establecieron la planta global del ICBF.

Presentó las excepciones: Improcedencia de la Pretensión. Falta de competencia de la Jurisdicción Contenciosa para modificar plantas de personal, Legalidad del oficio acusado. Criterios objetivos de diferenciación de los grados. No vulneración al derecho a la igualdad. **Excepciones Generales:** Falta de Legitimación por pasiva, Inexistencia o falta de causa para demandar, Inexistencia de Violación y Transgresión a normas constitucionales y legales, ineptitud sustantiva de la demanda, Excepción genérica, Prescripción, Falta de Jurisdicción y Competencia.

TRAMITE DE LA DEMANDA.

Admitida la demanda y surtida la notificación al demandado que contestó oportunamente, se citó a audiencia inicial y en la misma se dispuso decretar pruebas, las que fueron practicadas y se dispuso fijar fecha para audiencia de alegaciones y juzgamiento; no obstante mediante auto No 723 del 31 de julio de 2017 se ordenó presentar los alegatos de conclusión por escrito, conforme con lo dispuesto en el artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

DEMANDANTE

Presenta alegatos de conclusión y en estos solicita se declare la nulidad del acto acusado, puesto que se con las pruebas aportadas al proceso, se observa que tenía las mismas responsabilidades que los Defensores de Familia grado 17.

DEMANDADO

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

Presenta alegatos conclusión manifestando que con las modificaciones no se desmejoraron los ingresos de los servidores, sino que por el contrario se

mejoraron; así mismo, a través de la ley 4 de 1993 se estableció el régimen salarial de los funcionarios públicos, incluidos los del ICBF.

Agregó que la Institución siempre ha estado sujeta a los parámetros establecidos en la ley y las escalas salariales obedecen a unos decretos expedidos por el Gobierno Nacional, lo que quiere decir que los actos administrativos cuya nulidad se pretende gozan de presunción de legalidad, en tal sentido el ICBF no ha transgredido el derecho de sus servidores públicos.

Surtido el trámite de rigor, procede este Juzgador a desatar la controversia planteada, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

A través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se cuestiona la legalidad del acto administrativo que negó el reajuste y pago de la nivelación salarial que reclama la demandante, a su juicio causada desde el 2 de febrero de 2009 hasta el 29 de agosto de 2013.

Se argumenta en la demanda que el accionante desde su vinculación desempeña las funciones que por reglamento se han dispuesto para empleados de un grado superior.

Previamente a definir sobre la controversia, se resolverán las excepciones de mérito formuladas en el escrito de contestación de la demanda, denegándolas, como quiera que el sustento de las mismas configura más que una excepción, un argumento de defensa de la entidad demandada.

DE LO PROBADO EN EL PROCESO

- Que la señora GLORIA PAOLA SILVA QUICENO fue designada como como Defensor de Familia, Grado 09 desde el 7 de marzo de 2012 (fl. 20, c. 3)

- Mediante Resolución 7871 del 11 de septiembre de 2013 fue nombrado como Defensor de Familia, código 2125 grado 17 de la Planta Global del ICBF como supernumerario (fl. 54 c. 3).

- Que mediante escrito la señora GLORIA PAOLA SILVA QUICENO solicitó al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF, reconocer la diferencia salarial y prestacional existente entre el grado 9 y el 17 causada desde el 07 de marzo de 2012 al 29 de agosto de 2013 (fls.36-37, c. 1)

- El INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF, mediante oficio 12100-9403 SIM No 1759482401 del 11 de abril de 2014 resuelve negativamente lo solicitado por la señora GLORIA PAOLA SILVA QUICENO (fl.39 c. 1)

MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

De las plantas globales de personal

Conforme lo ha señalado en distintas oportunidades por el Consejo de Estado[1], la planta de personal de una entidad es el contenido de la maqueta que contempla la estructura de los cargos necesarios para cumplir las funciones que le corresponden a la administración, y tratándose de la planta global, indicó que es en donde "los distintos empleos simplemente se enlistan o determinan de manera globalizada o genérica en su denominación, código y grado, e indicando el respectivo número de cada empleo"[2].

Esta organización, le permite a la entidad ubicar a sus funcionarios en diferentes áreas de acuerdo a su perfil profesional, experiencia y conocimientos, es decir, este tipo de planta admite mayor movilidad en el ejercicio funcional para la optimización en la prestación del servicio.

En razón de lo anterior, las plantas globales le permiten a la entidad, el ejercicio del ius variandi de una manera más amplia cuando existen motivos de interés general que justifican un tratamiento diverso[3].

---

[1] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION "A", Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Bogotá, D.C., siete (07) de abril de dos mil once (2011), Radicación número: 25000-23-25-000-2002-05450-01(0642-07)

[2] Villegas Arbeláez, Jairo. Derecho Administrativo Laboral, Legis octava edición, 2008, pag. 586

[3] El ius variandi consiste en la facultad que tiene el empleador de alterar las condiciones de trabajo en cuanto a modo, lugar, cantidad y tiempo de labor, en virtud del poder subordinante que tiene sobre sus trabajadores, está determinado por las conveniencias razonables y justas que surgen de las necesidades de la entidad y de todas maneras habrán de preservarse el honor,

Sin embargo, debe aclararse que sobre dicha flexibilidad, la Corte Constitucional, en sentencia C-447 de 1996, expuso:

> "(...) La administración pública debe ser evolutiva y no estática, en la medida en que está llamada a resolver los problemas de una sociedad cambiante. Por esta razón, una planta de personal rigidamente establecida en una ley o un reglamento cuya modificación estuviera sujeta a dispendiosos trámites, resultaría altamente inconveniente y tendería a paralizar a la misma administración, como lo ha dicho la Corte, desconociendo, de paso, el artículo segundo de la Constitución, en virtud del cual las autoridades de la República están instituidas para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.
>
> Preocupa a la actora -con plausible interés- que a un funcionario público lo puedan trasladar a otra dependencia a desempeñar funciones que desconoce. Sin embargo, ello no es así, pues **la flexibilidad de la planta de personal no se predica de la función asignada al empleo sino del número de funcionarios que pueden cumplirla**, pues, siguiendo el ejemplo anotado, si se trata del cargo de "Técnico en ingresos públicos" su función siempre será la misma, sin interesar la dependencia a la cual pertenezca".

Lo anterior permite inferir, que la planta global de cargos permite el manejo del recurso humano en la administración pública que propendiendo por la eficaz prestación del servicio público, dentro de los límites de la racionalidad, y teniendo en cuenta dicha flexibilidad es permitida en el evento que el funcionario trasladado cumpla las mismas funciones del cargo en que fue nombrado.

<u>Nomenclatura y Clasificación de los Empleos Públicos de las Entidades Públicas del Orden Nacional y en particular del Defensor de Familia</u>

La Ley 4ª de 1992, en su artículo 2 definió los criterios que el Gobierno Nacional debe tener en cuenta al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos de la rama ejecutiva del nivel nacional.

Con dicha normativa, se determinó que deben tener en cuenta, entre otros, los objetivos y criterios de racionalización de los recursos públicos y su

---

la dignidad y los derechos mínimos del trabajador y los principios laborales fundamentales del artículo 53 de la Constitución Política.

disponibilidad: las limitaciones presupuestales para cada organismo o entidad; el nivel de los cargos, esto es, la naturaleza de las funciones, su responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño; y el establecimiento de rangos de remuneración para los cargos de los niveles profesional, asesor, ejecutivo.

Esta ley marco determinó, en el artículo 3°, que el sistema salarial de los servidores está integrado por "*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*", por eso, la Ley 909 de 2004[4], define, en su artículo 19, el empleo "*como 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 ahí que los empleos en la Administración pública están dispuestos por niveles jerárquicos que incluyen código, grado y la respectiva denominación; es decir, cada empleo se caracteriza por el perfil de competencias que se requiere para ocuparlo.

En desarrollo de la norma en comento, el Gobierno Nacional expidió El Decreto 2489 de 25 de julio de 2006[5], el cual, en su artículo 2° estableció la nomenclatura y clasificación de los empleos públicos, entre los cuales se encuentra en el nivel profesional, el denominado defensor de familia, código 2125, en los grados 20, 19, 18, 17, 15, 14, 13, 11 y 09.

La Ley 1098 de 2006 «Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia»[6], señala en el artículo 79 que dicha figura, forma parte de las Defensorías de Familia, que son dependencias del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) de naturaleza multidisciplinaria, encargadas de prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Por ello, al no ser un empleo de dirección o gobierno (de nivel

---

[4] Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones»
[5] "por el cual se estableció el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos públicos de las instituciones pertenecientes a la Rama Ejecutiva y demás organismos y entidades públicas del orden nacional"
[6] Esta norma si bien es posterior al decreto que se acusa, sirve de referente para resolver este caso

profesional),[7] pues sus funciones, como lo dice la citada disposición, son de prevención, protección, garantía de derechos y restablecimientos de ellos, no es de libre nombramiento y remoción, sino de carrera administrativa.

Por su parte, en el artículo 82 de dicho código, enumeró las funciones del defensor de familia, en la siguiente forma:

> "Artículo 82. Funciones del Defensor de Familia. Corresponde al Defensor de Familia:
>
> 1. Adelantar de oficio, las actuaciones necesarias para prevenir, proteger, garantizar y restablecer los derechos de los niños, las niñas, los adolescentes y las adolescentes cuando tenga información sobre su vulneración o amenaza.
>
> 2. Adoptar las medidas de restablecimiento establecidas en la presente ley para detener la violación o amenaza de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes.
>
> 3. Emitir los conceptos ordenados por la ley, en las actuaciones judiciales o administrativas.
>
> 4. Ejercer las funciones de policía señaladas en este Código.
>
> 5. Dictar las medidas de restablecimiento de los derechos para los niños y las niñas menores de catorce (14) años que cometan delitos.
>
> 6. Asumir la asistencia y protección del adolescente responsable de haber infringido la ley penal ante el juez penal para adolescentes.
>
> 7. Conceder permiso para salir del país a los niños, las niñas y los adolescentes, cuando no sea necesaria la intervención del juez.
>
> 8. Promover la conciliación extrajudicial en los asuntos relacionados con derechos y obligaciones entre cónyuges, compañeros permanentes, padres e hijos, miembros de la familia o personas responsables del cuidado del niño, niña o adolescente.
>
> 9. Aprobar las conciliaciones en relación con la asignación de la custodia y cuidado personal del niño, el establecimiento de las relaciones materno o paterno filiales, la determinación de la cuota alimentaria, la fijación provisional de residencia separada, la suspensión de la vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes, la separación de cuerpos y de bienes del matrimonio civil o religioso, las cauciones de comportamiento conyugal, la disolución y liquidación de sociedad conyugal por causa distinta de la muerte del cónyuge y los demás aspectos relacionados con el régimen económico del matrimonio y los derechos sucesorales, sin perjuicio de la competencia atribuida por la ley a los notarios.
>
> 10. Citar al presunto padre con miras al reconocimiento voluntario del hijo extramatrimonial nacido o que esté por nacer y, en caso de producirse, extender el acta respectiva y ordenar la inscripción o corrección del nombre en el registro

---

[7] Artículo 4.º, Ley 909 de 2004. [...] 4.3 **Nivel Profesional**. Agrupa los empleos cuya naturaleza demanda la ejecución y aplicación de los conocimientos propios de cualquier carrera profesional, diferente a la técnica profesional y tecnológica, reconocida por la ley y que según su complejidad y competencias exigidas, les pueda corresponder funciones de coordinación, supervisión y control de áreas internas encargadas de ejecutar los planes, programas y proyectos institucionales.

del estado civil.

11. Promover los procesos o trámites judiciales a que haya lugar en defensa de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes, e intervenir en los procesos en que se discutan derechos de estos, sin perjuicio de la actuación del Ministerio Público y de la representación judicial a que haya lugar.

12. Representar a los niños, las niñas o los adolescentes en las actuaciones judiciales o administrativas, cuando carezcan de representante, o este se halle ausente o incapacitado, o sea el agente de la amenaza o vulneración de derechos.

13. Fijar cuota provisional de alimentos, siempre que no se logre conciliación.

14. Declarar la situación de adoptabilidad en que se encuentre el niño, niña o adolescente

15. Autorizar la adopción en los casos previstos en la ley.

16. Formular denuncia penal cuando advierta que el niño, niña o adolescente ha sido víctima de un delito.

17. Ejercer las funciones atribuidas por el artículo 71 de la Ley 906 de 2004.

18. Asesorar y orientar al público en materia de derechos de la infancia, la adolescencia y la familia.

19. Solicitar la inscripción del nacimiento de un niño, la corrección, modificación o cancelación de su registro civil, ante la Dirección Nacional de Registro Civil de las personas, siempre y cuando dentro del proceso administrativo de restablecimiento de sus derechos se pruebe que el nombre y sus apellidos no corresponden a la realidad de su estado civil y a su origen biológico, sin necesidad de acudir a la jurisdicción de familia".

Estas funciones, en la Resolución 1542 de 12 de julio de 2007 (Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales), se establecieron para los empleos de defensor de familia, código 2125, grados 11, 13, 15 y 17

Finalmente, mediante decreto 1863 de 2013, se modifica el Decreto 2489 de 2006 suprimiendo en el artículo 1º las nomenclaturas y clasificación que detentaba del Defensor de Familia, para otorgar únicamente el grado 17, tal como se observa:

"**Artículo 2°.** Establécese a partir de la vigencia del presente decreto, la siguiente equivalencia de empleos:

Situación anterior			**Situación nueva**		
Denominación	**Código**	**Grado**	**Denominación**	**Código**	**Grado**
Defensor de Familia	2125	17 15 13	Defensor de Familia	2125	17 17 17

		11 09			17 17

(...)"

De la nivelación salarial

La jurisprudencia ha determinado que el empleado público que pretenda el reconocimiento de la nivelación salarial, debe acreditar que cumplió las mismas funciones asignadas al cargo del cual reclama el salario, que tiene idénticas responsabilidades, categoría del empleo y que reúne los requisitos que se exigen para ocuparlo.

Lo anterior implica, que cuando se hayan cumplidos los presupuestos, sea posible aplicar el principio de "a trabajo igual, salario igual" indicado en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, sobre el cual, la Corte Constitucional, expuso lo siguiente:

> "(...) "el patrono no puede fijar de manera arbitraria los salarios de sus empleados, preferir o discriminar a algunos de ellos, hallándose todos en igualdad de condiciones". Sin embargo, es preciso advertir que la igualdad predicada obedece a criterios objetivos y no meramente formales, aceptando entonces homogeneidad entre los iguales, pero admitiendo también diferenciación ante situaciones desiguales...".
> (...).
> 7. Respecto del tema específico de la igualdad en materia salarial, ya la Corte se pronunció para determinar los eventos en los cuales ella debe ser igual entre dos trabajadores. Esto ocurre cuando se reúnen los siguientes presupuestos fácticos: i) ejecutan la misma labor, ii) tienen la misma categoría, iii) cuentan con la misma preparación, iv) coinciden en el horario y, finalmente, cuando (v) las responsabilidades son iguales (...)".

De otro lado, el h. Consejo de Estado al pronunciarse sobre tema similar, realizó las siguientes precisiones[8]:

---

[8] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B, C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Bogotá D.C. 13 de febrero de 2014. Radicación 05001-23-31-000-2006-02895-01(0042-12). Actor: Efraín Alberto Cruz Cena. Demandado: Instituto De Seguros Sociales. Ver también la siguiente sentencia Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil trece (2013). Expediente 05001233100020030358801. Número Interno: 2343-2012. Autoridades departamentales. Actor: Luis Enrique Henao Tobón

> "(...) En este orden de ideas, para obtener el reconocimiento del salario de Médico Especialista Grado 40, le correspondía al demandante acreditar fehacientemente que ejecutaba la misma labor, tenía la misma categoría, contaba con la misma preparación y tenía las mismas responsabilidades de un empleado vinculado a dicho cargo, lo cual no aparece acreditado dentro del proceso.
>
> (...). Recalca la Sala que las exigencias para ocupar ambos cargos varían en cuanto la experiencia profesional requerida, siendo que es la misma norma la que trae una distinción particular dentro de estos perfiles, siendo esta razón más que suficiente para justificar un trato desigual en las asignaciones salariales para uno y otro, puesto que no se trata de dos cargos que están en igualdad de características, puesto que uno tiene exigencias más gravosas que el otro, por lo tanto, la escala salarial de uno no será igual al de otro (...)".

Conforme con lo expuesto, quien pretenda la nivelación salarial porque la función que cumple es equiparable a la de otro funcionario que se remunera con mayor salario, para dar aplicación al principio indicado previamente, deberá acreditar que cumplía las mismas funciones que éste y que contaba con la misma preparación, además de acreditar los requisitos que exige el empleo.

CASO CONCRETO

La demandante GLORIA PAOLA SILVA QUICENO solicita a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No 12100-9403 SIM No 1759482401 del 11 de abril de 2014, por el cual se negó el reconocimiento, liquidación y pago de la nivelación salarial como Defensor de Familia Grado 17 código 2125.

Tal como se anotó inicialmente, la señora GLORIA PAOLA SILVA QUICENO fue designado como como Defensor de Familia Código 2125 Grado 09, mediante Resolución No 0537 del 20 de febrero de 2012, y finalmente mediante Resolución 7575 del 10 de septiembre de 2013, fue nombrada como Defensora de Familia, código 2125 grado 17 de la planta global del ICBF[9].

Del acervo probatorio allegado al proceso se tiene que la Coordinadora del Grupo Administrativo de la Regional Valle del Cauca- INSTITUTO COLOMBIANO

[9] Folio 53, cuaderno 3

DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF certificó que la señora GLORIA PAOLA SILVA QUICENO labora en ese instituto en el Cargo de Defensor de Familia grado 17 (fl.1, c.3)

Aunado a lo anterior, el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF- Regional Valle del Cauca, certificó que entre el 07 de marzo de 2012 y 09 de septiembre de 2013 la demandante se desempeñaba como Defensora de Familia Código 2125 Grado 09; nombramiento que se efectuó indicando que la demandante cumplía con las competencias y requisitos establecidos en el manual específico de funciones y competencias laborales, conforme con lo dispuesto en la resolución No 1542 del 12 de julio de 2007 (Fl. 14, c.3), no obstante dichas competencias y requisitos no fueron certificados en el proceso.

A pesar de lo antedicho, se observa que la señora GLORIA PAOLA SILVA QUICENO obtuvo el título de abogado el día 16 de abril del 2004 y el título de especialista en Derecho de Familia el día 9 de septiembre del 2011 (fls. 14-17, c.3); igualmente se observa que para el año 2007, aportó certificado de antecedentes de la Procuraduría General de la Nación así como de la Contraloría General de la República, certificado del Departamento Administrativo de Seguridad- DAS, en donde se hizo constar que no contaba con ningún tipo de anotación (fls 21-23, c.3).

No obstante, no se pudo extraer del plenario que entre la asignación salarial para los Defensores de Familia, Código 2125, Grados 09 y 17 antes de la modificación introducida por el decreto 1863 de 2013 existiera diferencia, así como tampoco se encuentra prueba o constancia de las funciones desempeñadas por la demandante como Defensora de Familia, pues si bien estas se encuentran en sentido general en el artículo 82 de la Ley 1098 de 2006 «Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia», no obra prueba de cuales eran desempeñadas por la señora SILVA QUICENO.

En efecto, mediante certificación del 25 de mayo de 2015, la Coordinadora del Grupo Administrativo del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF relaciona las sumas percibidas por la demandante en el año 2012 y en el año 2013, así como los sueldos percibidos por el Defensor de Familia Grado 11 desde el año 2007 al año 2012 (fls. 4-5 c.3), de lo cual no puede extraerse información que permita concluir que el de Defensor de Familia Código 2125

Grado 09 se encontraba en situación de desigualdad frente al Defensor de Familia Código 2125 Grado 17, así como tampoco pudo extraerse de la información remitida mediante oficio del departamento de la Función Pública el 15 de febrero de 2017, donde relacionó las escalas de asignación básica de los grados establecidos para empleados con denominación Defensor de Familia, por cuanto tampoco menciona el grado 17 para el año 2012 (fls. 1-3, c.4)

De acuerdo con las pruebas valoradas se colige que la demandante sólo demostró que desde su vinculación con el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF cumplía con el nivel académico exigido para el cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17; no se acreditó el ejercicio y cumplimiento de las funciones regladas por el Código de Infancia y Adolescencia para los Defensores de Familia, ni que estas fueran las mismas para los grados 09 y 17, así como tampoco se probó la diferencia salarial existente entre lo percibido mientras fungió como Defensora de Familia grado 09 respecto de lo percibido por un Defensor de Familia grado 17.

Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en sentencia del 1 de marzo de 2018[10], donde al estudiar un caso similar, resaltó la necesidad de la prueba del trato desigual en procesos donde se discute la aplicación del principio "a trabajo igual, salario igual", así:

> "(...) se concluye que el solo hecho de que los requisitos y algunas funciones fuesen iguales para los grados 13 y 17 no se evidencia per se la configuración de la desigualdad para poder dar aplicación al principio «a trabajo igual, salario igual», pues pese a que las funciones generales para el empleo de defensor de familia, se encuentren establecidas en el artículo 82 del Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 8 de noviembre de 2006) y en la Resolución 1542 de 12 de julio de 2007 (Manual de Funciones Específicas y Competencias Laborales) no significa que todos los defensores de familia las ejerzan pues la especificidad de sus cargos, les exigen unas adicionales, como bien lo precisó el Tribunal de origen".

De lo anterior, se puede concluir que no la demandante no cumplió con su carga probatoria, por lo que no se encuentra desvirtuada la presunción de

---

[10] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ, Bogotá D. C., primero (1) de marzo de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 17001-23-33-000-2013-00150-01(0408-14)

legalidad del acto administrativo acusado Oficio No 12100-9403 SIM No 1759482401 del 11 de abril de 2014 expedido por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF, en el que se niega la solicitud de nivelación salarial y prestacional de la actora como defensora de familia, código 2125, grado 09, con el cargo de defensor de familia, código 2125, grado 17, pues ninguna prueba se trajo para que se pueda establecer el parámetro de comparación a efectos de determinar la citada vulneración, pues no basta con citar la norma que establece las funciones y los requisitos, los cuales debieron ser traídos al debate para verificar una posible diferencia de trato injustificada, por lo cual se negarán las pretensiones de la demanda.

COSTAS

El Consejo de Estado[11] respecto de la condena en costas que incluye las agencias en derecho en vigencia del CPACA, concluyó que la legislación varió del Código Contencioso Administrativo al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo de un criterio subjetivo a uno objetivo valorativo.

Objetivo, en cuanto prescribe que en toda sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, bien sea total o parcial o con abstención, según las reglas del Código General del Proceso; y valorativo, en cuanto se requiere que el juez revise si ellas se causaron y en la medida de su comprobación (como sucede con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad profesional realizada dentro del proceso), sin que en esa valoración se incluya la mala fe o temeridad de las partes.

Así mismo, el Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, prevé que las tarifas máximas de agencias en derecho se establecen en salarios mínimos legales mensuales vigentes o en un porcentaje hasta del 20% relativo al valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia

Conforme a las anteriores reglas, observa el Despacho que el proceso corresponde a uno de primera instancia, en donde se negaron las pretensiones de la demanda en sentencia proferida de manera escrita, la única erogación que se generó fue la de cancelar los gastos ordinarios del proceso, que

[11] Sentencia 2012-00144 de junio 8 de 2016, CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA Rad.: 15001-2333-000-2012-00144-01.

corresponden a una carga única y determinada de la parte demandante, en suma de acuerdo a los preceptos que hemos citado, esta agencia judicial se abstendrá de condenar en costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Cali, del Valle del Cauca, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

SEGUNDO. Sin costas.

TERCERO. Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente, previas constancias secretariales de rigor.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PAOLA ANDREA BEJARANO VERGARA.
JUEZ