



JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -

Bogotá, D.C., catorce de agosto de 2017

Expediente: 2015 – 00035
Demandante: MAXIMILIANO CAICEDO PÉREZ
Demandada: BENEFICENCIA DE CUNDINAMARCA
Asunto: Contrato Realidad
Sentencia: 20

No encontrándose causal que pueda anular lo actuado, agotadas las etapas previas previstas dentro de la presente actuación y vencido el término para presentar por escrito los alegatos de los sujetos procesales, se procede a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral de la referencia.

I. ANTECEDENTES

El señor MAXIMILIANO CAICEDO PÉREZ actuando a través de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, mediante escrito radicado el 14 de enero de 2015 (fl. 123), elevó demanda ante esta jurisdicción solicitando las siguientes:

A. PRETENSIONES

De acuerdo con lo consignado en la audiencia inicial se reducen a las siguientes:

1. Se declare la nulidad del oficio **BEN –GG-5000-380 del 21 de agosto de 2014**, mediante el cual se negó lo solicitado por el demandante.
2. A título de restablecimiento del derecho de ordene el reconocimiento y pago de todos los factores salariales que integran el cargo de Técnico Administrativo Código 367 grado 2, incluyendo salarios, comisiones permanentes, primas legales, extralegales, bonificaciones, cesantías y demás factores.
3. Se condene a la Beneficencia de Cundinamarca al reconocimiento del demandante en calidad de Técnico Administrativo Código 367 Grado 2, de la Secretaría General de la Beneficencia de Cundinamarca, a uno igual o equivalente en las mismas condiciones de trabajo y salariales.(sin poder)
4. Se condene a la accionada al pago de la diferencia salarial mensual entre el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 1 y Auxiliar Administrativo 407 Grado 3, con el de Técnico Administrativo Código 367 Grado 2 de la Secretaría General de la Beneficencia de Cundinamarca, desde el 19 de junio de 2007.
5. Al pago de indexado de las sumas adeudadas y al cumplimiento de la sentencia de acuerdo con lo establecido en los artículos 192 y 195 del CPACA (se corrigió por el Despacho).

6. Reconocer al demandante, en dinero, el equivalente a 120 salarios mínimos mensuales legales vigentes, como pago de los daños y perjuicios morales causados por la entidad.

7. Se condene en costas y agencias en derecho a la entidad.

B. NORMAS VIOLADAS INVOCADAS

Artículo 1, 2, 4, 6, 13, 53, 58 y 122 de la C.P.

Ley 1010 de 2006

Ley 909 de 2004.

Decreto 758 de 2005.

C. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Estimó que la entidad demandada vulnera los derechos a la dignidad humana, estado social de derecho, igualdad, protección al trabajo, trabajo igual salario igual, primacía de la realidad sobre las formas, favorabilidad, incurriendo en los cargos de **falsa motivación**, en tanto en los actos sobre los cuales se pide la nulidad no existen verdaderas razones que funden de manera cierta y real que el demandante no tiene derecho a la remuneración de acuerdo a sus funciones de Técnico Administrativo Código 367 Grado 2 de la Secretaría General de la Beneficencia de Cundinamarca, desempeñadas desde el 19 de junio de 2007 hasta la fecha.

Por otro lado, indicó que el acto administrativo es **ilegal** al no reconocer el pago de las diferencias salariales y prestacionales del cargo de Auxiliar Administrativo Código 407, grado 1 y grado 3 con respecto al de Técnico Administrativo Código 367 grado 2.

Afirmó que el acto administrativo transgrede el derecho de igualdad por cuanto hay dos personas en el cargo de técnico administrativo código 367 grado 2, que desempeñan similares funciones a las del demandante y tienen asignaciones salariales y prestacionales superiores.

D. ACTUACIÓN PROCESAL

1. Admisión de la demanda

Mediante auto del 9 de febrero de 2015 (ff. 125 y vto.), se admitió la demanda, providencia que fue notificada mediante estado el 10 de febrero del mismo año.

2. Contestación de la demanda

Dentro del término legal la entidad demandada contestó la demanda, se opuso a las pretensiones de la demanda y manifestó que no existen pruebas que demuestren que el demandante fue obligado a realizar actividades de Técnico Administrativo Código 367 grado 2 durante el periodo que reclama, siendo que su vinculación con la entidad es de Auxiliar Administrativo, cargo en el cual fue nombrado y posesionado, por lo que de haber realizado actividades propias del cargo de Técnico Administrativo las realizó bajo su propia responsabilidad y deben negarse las pretensiones de la demanda como sanción legal por trasgredir las prohibiciones establecidas para los servidores públicos, por extralimitación de sus funciones.

Solicita se de aplicación a la sentencia del Consejo de Estado No. 11001-03-26-000-201000062-00 (39495) del 19 de noviembre de 2012.

Propuso como excepciones: i) prescripción ii) culpa de la víctima y (iii) prohibición de tramitar actos administrativos cuando no reúnan requisitos legales.

3. Audiencia inicial

El 26 de mayo de 2016 (f. 198), se inició la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA y se continuó el 8 de noviembre de 2016 (f. 257), decretando pruebas y una vez recaudadas y puestas en conocimiento de las partes se corrió traslado para alegar de conclusión, en la audiencia de pruebas llevada a cabo el 7 de febrero de 2016 y el 6 de abril de 2017 (f. 299 y 343).

4. Alegatos de conclusión

Dentro del término, las partes presentaron alegatos de conclusión, los cuales fueron sustentados así:

a. Parte demandante

En principio se refirió a la demanda y su contestación y continuó citando las pruebas documentales obrantes en el proceso, la petición del 9 de agosto de 2011 en la que solicitó el pago del retroactivo de salarios por la diferencia del cargo, el oficio del 3 de agosto de 2011 en el que se informó que el cargo que desempeña fue distribuido con las mismas condiciones laborales en la Secretaría General del Almacén General y el oficio del 11 de noviembre de 2011 por el cual se solicitó al demandante hacer caso omiso del traslado.

Consideró que de conformidad con el numeral 17 del artículo 34 la Ley 734 de 2002, el demandante no podía dejar las funciones asignadas por el jefe inmediato (proyectar y elaborar certificaciones del empleador) que constan en las evaluaciones de desempeño anexas a la demanda, que corresponden a los años 2008 a 31 de enero de 2017 “concertadas con el Jefe Inmediato, hasta tanto no llegara un funcionario idóneo a reemplazarlo”.

Enunció que el apoderado de la entidad demandada no aportó ninguna prueba documental que pueda desmentir el contenido de la demanda. Finalmente, enunció que cumple con los requisitos necesarios para el desempeño del cargo de técnico administrativo código 367, grado 2 y concluyó afirmando que de acuerdo con cada una de las pruebas recaudadas en el trámite procesal la entidad demandada está obligada a pagarle los salarios, primas, bonificaciones, cesantías y demás factores desde el mes de junio de 2007.

b. Parte demandada

Por su parte, el apoderado de la Beneficencia de Cundinamarca solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda, por cuanto, con el trámite de las certificaciones pre impresas el demandante no ha realizado funciones que le correspondan al cargo de técnico administrativo código 367 grado 2, porque la elaboración de tales certificaciones corresponde a sus funciones de auxiliar administrativo que para el efecto no requiere otro conocimiento académico que el de bachiller.

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, se procede a estudiar de fondo el asunto controvertido y a decidir en derecho lo que resulte probado, previas las siguientes,

I. CONSIDERACIONES

A. IDENTIFICACIÓN DEL ACTO ENJUICIADO

1. **Comunicación BEN – GG -5000 – 380** del 21 de agosto de 2014, por el cual se negó al demandante el reconocimiento y pago de las diferencias salariales y prestacionales solicitadas.

B. ASUNTO PREVIO

Del estudio de la demanda se advierte que no hay poder para solicitar el reconocimiento del demandante en el cargo de técnico administrativo código 367 grado 2 de la secretaría general de la beneficencia de Cundinamarca, o a un cargo igual o equivalente con las mismas condiciones laborales y salariales.

De hecho, en la petición elevada ante la administración el demandante solamente solicitó el reconocimiento y pago de las diferencias salariales y prestacionales entre los cargos de auxiliar administrativo 407(grado 1 y 3) de la secretaria general de la entidad y el cargo de técnico administrativo código 367, grado 2 desde el 19 de junio de 2007.

Ante falta de especificidad en el poder con respecto a la pretensión de reconocer al demandante en el cargo de técnico administrativo código 367 grado 2, conforme con el artículo 74 del C.G.P.¹, aunado a la falta de congruencia entre lo solicitado en el trámite administrativo y la demanda presentada ante la jurisdicción al no existir un acto definitivo que decida directa o indirectamente si es procedente el reconocimiento del demandante en el cargo de técnico administrativo código 367 grado 2 o a un cargo igual o equivalente de la Secretaría General de la entidad demandada conforme con el artículo 43 del CPACA el despacho no se pronunciará frente a tal pretensión, pues se debió inadmitir la demanda por carencia en el poder y por no existir pronunciamiento previo de la administración frente a tal pretensión.

C. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en establecer si el demandante desempeñó las funciones propias del cargo de Técnico Administrativo Código 367 grado 2 desde el 19 de junio de 2007, y en consecuencia si le asiste derecho a que se le reconozcan las diferencias salariales existentes entre dicho cargo y el que desempeñó nominalmente como Auxiliar Administrativo Código 407, Grado 1, Código 407, grado 3, de la Secretaría General de la Beneficencia de Cundinamarca.

D. HECHOS PROBADOS

1. La petición elevada el 4 de agosto de 2014, en la que el demandante solicitó el reconocimiento y pago de las diferencias salariales entre el cargo de auxiliar administrativo código 407 grado 1, auxiliar administrativo grado 407 grado 3 y técnico administrativo código 367, grado 2 de la Secretaría General de la Beneficencia de Cundinamarca, desde el 19 de junio de 2007 (f. 24 a 28).

¹ ART. 74 PODERES. "... En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados..."

2. La respuesta emitida por la entidad en la que se señalan las funciones desempeñadas por el demandante en el cargo de auxiliar administrativo, código 407 grado 03, de acuerdo con lo certificado por el Secretario de la Beneficencia de Cundinamarca, y se niega lo solicitado en atención a que la colaboración solicitada era para orientar a algunos funcionarios para evacuar solicitudes que se encontraban sin trámite, que se referían al diligenciamiento de formatos pre impresos remitidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (f. 21 a 24).

3. El 29 de junio de 2012, el demandante solicitó al Gerente General de la Beneficencia de Cundinamarca, su traslado a otra dependencia de la entidad en atención a que desde el 19 de junio de 2007 (de acuerdo con el oficio BC-SG-5001-711 de esta fecha) ha venido cumpliendo funciones de técnico administrativo código 367 grado 2 de la Secretaría General (ff. 43 y 44).

4. La entidad, mediante oficio del 24 de julio de 2012, dio respuesta negativa a la anterior petición indicando que las funciones que viene desempeñando son las de auxiliar administrativo código 407 grado 3 y no las de técnico que manifiesta (f. 45).

5. El 3 de agosto de 2012, el demandante solicitó a la Beneficencia de Cundinamarca el reconocimiento y pago de las diferencias salariales entre el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 01 y grado 03, con respecto al de técnico administrativo código 367 grado 02, desde el 19 de junio de 2007 (ff. 46 y 47).

6. La anterior solicitud fue negada mediante oficio BEN-GG-5000-309 del 27 de agosto de 2012 (f. 48).

7. De acuerdo con las comunicaciones obrantes a folios 49 y 50, de fecha 3 de agosto y 11 de noviembre de 2011, al demandante le informaron que su empleo de auxiliar administrativo código 407 grado 3 fue distribuido con las mismas condiciones laborales, en la Secretaría General Almacén General, pero posteriormente le solicitaron hacer caso omiso de dicho traslado.

8. A través del oficio BEN –SG-5001 del 18 de noviembre de 2011 fue solicitado al demandante apoyo para capacitar a una técnico de la Secretaría, con relación a la elaboración de certificados y otras que tengan que ver con el cumplimiento de sus funciones.

9. Mediante oficio BEN – S.G-5100-S.G-212 del 30 de julio de 2012 el Secretario General de la Beneficencia de Cundinamarca solicitó al demandante colaboración para capacitar a dos técnicos administrativos código 367 grado 01, para tramitar solicitudes que se encuentran sin trámite correspondientes a las certificaciones del empleador (certificados de información laboral formato No. 1, certificación de salario base formato 2, certificación de salarios mes a mes formato 3, información consignada en las hojas de vida laboral, certificación de factores salariales y certificado del último empleador).

10. Tal y como consta a folios 53 a 103 el demandante fue evaluado en el cargo asistencial de auxiliar administrativo código 407 grado 03.

11. Las funciones del técnico administrativo código 367 grado folio 104-105 y, folio 114

12. las funciones desempeñadas por el demandante a septiembre del año 2014 folio 112-113

E. ANÁLISIS DEL DESPACHO

1. ASUNTO PREVIO. DE LAS EXCEPCIONES

Las excepciones planteadas con la contestación de la demanda se considera que hacen parte de los alegatos de la defensa y no constituyen verdaderas excepciones, toda vez que no se invocan *“nuevas consecuencias jurídicas sobre nuevos supuestos de hecho, jurídicos y*

probatorios, que conducen a la destrucción de la reclamada por el actor"²; en consecuencia, al decidir de mérito el proceso, quedarán de paso resueltas.

2. Nomenclatura, clasificación y requisitos

El artículo 125 de la Constitución Política³ fijó como regla general que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y solo por vía de excepción pueden ser de elección popular, de libre nombramiento y remoción, trabajadores oficiales, y los demás que determine la ley. Este principio con sus componentes de mérito, concurso público e igualdad, es consustancial al Estado Social de Derecho⁴ (artículo 1 C.P.).

Por su parte, el artículo 130 siguiente asignó a la Comisión Nacional de Servicio Civil la función de administrar y vigilar las carreras de los servidores públicos a excepción de los que tengan un sistema de carrera especial.

En desarrollo de lo anterior se profirió la Ley 909 de 2004 *"Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones"* que en su artículo 1º⁵ contempla su objeto, señalando que es la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de sus principios básicos, además de indicar los empleos que hacen parte de la función pública y dentro de estos se encuentran los empleos de carrera.

Igualmente el numeral 1º, literal b) del artículo 3º. *"campo de aplicación"*, establece que las disposiciones contenidas en la Ley 909 de 2004 serán aplicables en su integridad a los siguientes servidores públicos: (...) c) A los empleados públicos de carrera de las entidades del nivel territorial: departamentos, Distrito Capital, distritos y municipios y sus entes descentralizados.

Es así como, el Decreto 785 de 2005 *"por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004"*, en su artículo 3º dispuso que según la naturaleza general de sus funciones, las competencias y los requisitos exigidos para su desempeño, los empleos de las entidades territoriales se clasifican en los siguientes niveles jerárquicos: Nivel Directivo, Nivel Asesor, Nivel Profesional, Nivel Técnico (los empleos cuyas funciones exigen el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas

² QUIROGA C. Héctor Enrique. La Pretensión Procesal y su Resistencia. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá. 2007. p. 209.

³ Constitución Política *"Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley// Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.// El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes..."* (Se resalta).

⁴ Cfr. Corte Constitucional, sentencias C – 588 de 2009 y C – 249 de 2012. *"Dentro de la estructura institucional del Estado colombiano, la carrera administrativa es un principio constitucional, y como tal una norma jurídica superior cuyo desconocimiento vulnera la totalidad del ordenamiento constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución, cuando se la desconoce en conjunto con otras garantías constitucionales"*.

⁵ Ley 909 de 2004. Artículo 1º. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública. Quienes prestan servicios personales remunerados, con vinculación legal y reglamentaria, en los organismos y entidades de la administración pública, conforman la función pública. En desarrollo de sus funciones y en el cumplimiento de sus diferentes cometidos, la función pública asegurará la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad. De acuerdo con lo previsto en la Constitución Política y la ley, hacen parte de la función pública los siguientes empleos públicos: a) Empleos públicos de carrera; b) Empleos públicos de libre nombramiento y remoción; c) Empleos de período fijo; d) Empleos temporales.

misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología) y Nivel Asistencial (aquellos empleos cuyas funciones implican el ejercicio de actividades de apoyo y complementarias de las tareas propias de los niveles superiores o de labores que se caracterizan por el predominio de actividades manuales o tareas de simple ejecución), conforme con lo señalado en los numerales 4.4. y 4.5. del artículo 41 del Decreto en cita.

Además, el Artículo 15 *ejusdem* contempla la nomenclatura de los empleos y señala que a cada uno de los niveles fijados en el artículo 3º del presente decreto, le corresponde una nomenclatura y clasificación específica de empleo que se identifica con un código de tres dígitos. El primero señala el nivel al cual pertenece el empleo y los dos restantes indican la denominación del cargo, el código deberá ser adicionado hasta con dos dígitos más que corresponderán a los grados de asignación básica que las Asambleas y los Concejos les fijen a las diferentes denominaciones de empleos.

Por su parte, el artículo 19 consagra que el Nivel Técnico está integrado por la siguiente nomenclatura y clasificación específica de empleos:

Cód.	Denominación del empleo
(...)	
367	Técnico Administrativo
323	Técnico Área Salud
314	Técnico Operativo

También, el artículo 20 del citado decreto señala que el Nivel Asistencial está integrado por la siguiente nomenclatura y clasificación específica de empleos:

Cód.	Denominación del empleo
(...)	
407	Auxiliar Administrativo
412	Auxiliar Área Salud
470	Auxiliar de Servicios Generales
472	Ayudante

Además el artículo 13 *ibidem*, en sus numerales 13.2.4. y 13.2.5. contempla los requisitos para los empleos del nivel técnico, en los siguientes términos:

Para los empleos de los Departamentos, Distritos y Municipios de categorías: Especial, primera, segunda y tercera, **mínimo**: diploma de bachiller en cualquier modalidad, **máximo**: al fijar el requisito específico podrá optar por el título de formación técnica profesional o tecnológica y experiencia o terminación y aprobación del pénsum académico de educación superior en formación profesional y experiencia.

Del mismo modo para el nivel asistencial, en los empleos de los Departamentos, Distritos y Municipios de categorías: Especial, primera, segunda y tercera; establece como requisito **mínimo**: terminación y aprobación de educación básica primaria y **máximo**: diploma de bachiller en cualquier modalidad y experiencia.

Puesto de presente lo anterior, hay que resaltar que para la conformación de las plantas de

empleados, el Decreto 758 ordenó a las autoridades territoriales competentes proceder a adecuar la planta de personal y el manual específico de funciones y de requisitos dentro del año siguiente a la vigencia de este decreto, “con sujeción a la nomenclatura y a la clasificación de empleos por niveles, a las funciones, competencias y requisitos generales de que trata el presente decreto”, así:

“Artículo 27. Establecimiento de la planta de personal. Con sujeción a la nomenclatura y a la clasificación de empleos por niveles, a las funciones, competencias y requisitos generales de que trata el presente decreto, las autoridades territoriales competentes procederán a adecuar la planta de personal y el manual específico de funciones y de requisitos dentro del año siguiente a la vigencia del presente decreto.

(...)

“Artículo 29. *Ajuste de las plantas de personal y manuales específicos de funciones y de requisitos.* Para efectos de la aplicación del sistema de nomenclatura y clasificación de empleos de que trata el presente decreto, las autoridades territoriales competentes procederán a ajustar las plantas de personal y los respectivos manuales de funciones y de requisitos, dentro del año siguiente a la vigencia de este decreto.

“Para ello tendrán en cuenta las nuevas denominaciones de empleo, la naturaleza general de las funciones de los mismos y las competencias laborales exigibles, en relación con las funciones que tenía establecido el empleo anterior” (*se destaca*).

A su vez, en el artículo 28 se estableció que de acuerdo con los criterios impartidos, las autoridades competentes al elaborar los manuales específicos de funciones y requisitos, deberán señalar las competencias para los empleos que conforman su planta de personal y ajustar las plantas de personal y manuales específicos de funciones y de requisitos, dentro del año siguiente a la vigencia de este decreto, teniendo en cuenta las nuevas denominaciones de empleo, la naturaleza general de las funciones de los mismos y las competencias laborales exigibles, en relación con las funciones que tenía establecido el empleo anterior (art. 29).

Finalmente, en lo que respecta al tema en estudio, el artículo 30 señaló que los empleados que al momento del ajuste de las plantas de personal se encuentren prestando sus servicios en cualquiera de las entidades a las cuales se refiere el presente decreto deberán ser incorporados a los cargos de las plantas de personal que las entidades fijen de conformidad con el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos establecido en este decreto, sin que se les exija requisitos distintos a los ya acreditados y solo requerirán de la firma del acta correspondiente.

3. Cargos invocados

Ahora bien, los cargos de nulidad invocados por el demandante son: falsa motivación, ilegalidad del acto y vulneración al principio de trabajo igual salario igual.

En cuanto al vicio de nulidad denominado **falsa motivación** debe decirse que este se caracteriza fundamentalmente por una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que sirve de sustento al acto administrativo, esto es, cuando “no existe correspondencia entre la decisión que se adopta y la expresión de los motivos que en el acto se aducen como fundamento de la decisión”⁶.

⁶ PALACIO HINCAPIÉ, Juan Ángel. “Derecho Procesal Administrativo”. Librería Jurídica. 8ª Edición. Pág. 306.

Respecto de los cargos de **ilegalidad del acto y vulneración del principio trabajo igual salario igual** que tienen la misma argumentación en la demanda, es necesario citar la jurisprudencia del Consejo de Estado, en concordancia con lo reiterado por la Corte Constitucional, que ha sostenido:

“Es del caso traer a colación lo que ha sostenido la Corte Constitucional en lo que hace referencia al principio “a trabajo igual – salario igual”, que el actor invoca como vulnerado, principio que descansa sobre la base de que toda remuneración debe ser proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, así: “En estas condiciones, “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”. (...)

“Lo anterior significa que para que pueda hablarse de violación al derecho a la igualdad, es necesario que se demuestre que se ha dado un trato diferente e injustificado, a personas que se encuentran en idénticas circunstancias”. (*Sentencia de 19 de abril de 2007, Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Primera, Consejera ponente: doctora MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN, rad.: 08001-23-31-000-2006-02407-01 –AC-*).

Conforme con lo anterior, será del caso revisar cada asunto en concreto para determinar si se reúnen los presupuestos fácticos citados en precedencia.

4. Caso concreto

El demandante ha laborado en la Beneficencia de Cundinamarca desde el 25 de abril de 1994 hasta el 31 de julio de 1996, nuevamente se incorporó desde el 13 de septiembre de 1996 y en la actualidad desempeña el cargo de Auxiliar Administrativo, código 407, grado 03 de la Secretaría General, inscrito en carrera administrativa (f. 112).

El 4 de agosto de 2014, elevó petición ante la Gerencia General de la Beneficencia de Cundinamarca y solicitó el reconocimiento y pago de las diferencias salariales entre el cargo de Auxiliar Administrativo código 407 grado 1, Auxiliar Administrativo código 407, grado 3 y el de técnico administrativo código 367 grado 2, a partir del 19 de junio de 2007.

Por su parte, la entidad demandada consideró en el acto administrativo demandado, oficio BEN – GG – 5000 del 21 de agosto de 2014, que según certificación expedida por el Secretario General de la Beneficencia de Cundinamarca, el demandante desempeña el cargo de auxiliar administrativo código 407 grado 3 en la planta global y desde su nombramiento ha sido auxiliar administrativo y no ha desempeñado funciones de técnico administrativo.

De esta manera, para el análisis concreto del cargo de **falsa motivación** invocado es necesario remitirse a los fundamentos del acto demandado, en este orden, allí se contempla que:

“Según certificación No 206 de fecha 6 de agosto de 2014, expedida por el Secretario General de la Beneficencia de Cundinamarca, doctor Jose Absalon (sic) Benavides Martínez, expresa

JUZGADO 17 (DIECISIETE) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
EXPEDIENTE: 2015-00035
DEMANDANTE: MAXIMILIANO CAICEDO PÉREZ

que usted se desempeña en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 03 en la planta global, realizando las siguientes funciones según el Decreto 149 de 2011: '1. Preparar correspondencia, documentos e informes de la dependencia para apoyar el funcionamiento del respectivo Despacho, requerimientos sobre documentos que soliciten Juzgados, Tribunales Organismos de Control y Dependencias Departamentales. 2. Contribuir en la organización, manejo y control del archivo de la dependencia para el cumplimiento de los parámetros de archivo y procedimiento determinados. 3. Colaborar con el desarrollo de las actividades de los funcionarios de la dependencia, en lo referente al manejo de las herramientas informáticas y equipos de oficina. 4. Adelantar las actividades de recibir, revisar, radicar, clasificar y distribuir la correspondencia para los requerimientos de gestión de la dependencia. 5. Elaborar oficios, cuadros, certificaciones, declaraciones e informes que se deriven del área de desempeño, y como consecuencia de los procesos en que interactúan. 6. Atender a los usuarios de la dependencia suministrando la información y orientación requerida”.

Es así como de acuerdo con la realidad fáctica, el 25 de abril de 1994 el señor Maximiliano Caicedo Pérez tomó posesión en el cargo público de auxiliar de servicios IV, consulta externa en la División salud mental, posteriormente fue nombrado en provisionalidad en el cargo de auxiliar código 5100 grado 7 de la Secretaría General (f. 365, C-2 de antecedentes), también en el cargo de auxiliar administrativo código 550 grado 1 (f. 353, C-2 de antecedentes).

Tal y como reposa en la documental obrante a folios 233 a 236 del C.2 de antecedentes, mediante Resolución 00337 del 19 de julio de 2006, de acuerdo con el Decreto 785 de 2005, el demandante fue incorporado en el cargo de auxiliar administrativo código 407 grado 01, Secretaría General en la planta de personal de la Beneficencia de Cundinamarca, cargo en el que se posesionó el 3 de agosto de 2006 (f. 521, C-3 de antecedentes).

Finalmente, el demandante fue incorporado mediante Resolución 521 de 2011 en el cargo de **Auxiliar Administrativo código 407 grado 3**, de acuerdo con la certificación del folio 563, calendada 23 de marzo de 2012, cargo que ostenta hasta la fecha.

En consonancia con lo solicitado y lo probado en el proceso las funciones de los cargos objeto de debate en el presente asunto han sido establecidas en los manuales de funciones así:

Resolución 1067 de 2007	Auxiliar administrativo 407 1 (f. 108)	Técnico administrativo 367, grado 2 (f. 104)
	1. Archivar la información enviada por las dependencias de las necesidades de suministros. 2. Organizar y archivar los documentos relativos al ingreso y egreso de todos los elementos devolutivos y de consumo. 3. Colaborar en la recepción, custodia, ubicación y distribución de los elementos que se adquieran. 4. Participar en la verificación de los elementos adquiridos según las especificaciones detalladas en las órdenes de compra. 5. Participar en la elaboración del inventario físico de las existencias del almacén, siguiendo instrucciones de superior inmediato. 6. Trasladar los suministros solicitados por las diferentes dependencias. 7. Realizar las cotizaciones necesarias para las compras que deba efectuar la entidad.	1. Elaborar liquidaciones y reliquidaciones de prestaciones sociales y proyectar los actos administrativos de reconocimiento y pago de los mismos. 2. Elaborar los actos administrativos que resuelven situaciones jurídicas de carácter laboral y que impliquen agotamiento de la vía gubernativa. 3. Organizar, supervisar y actualizar el archivo de historias laborales del personal activo y exfuncionarios de la entidad e ingresar dicha información al sistema.

JUZGADO 17 (DIECISIETE) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
EXPEDIENTE: 2015-00035
DEMANDANTE: MAXIMILIANO CAICEDO PÉREZ

	8. Responder por la conservación, mantenimiento y uso racional de los materiales y equipo asignado para el desempeño del cargo. 9. Elaborar comprobantes de ingreso egreso para ser sistematizados y realizar los informes determinados por la administración y los entes de control. 10. Desempeñar las demás funciones asignadas, acorde con la naturaleza del cargo.	4. Proyectar constancias y certificaciones del empleador para la firma del profesional Especializado encargado del área, de acuerdo con las normas y procedimiento establecidos. 5. Administrar correctamente el archivo de las historias laborales y responder por su custodia y conservación. 6. Atender y responder oportunamente los derechos de petición y las tutelas instauradas en materia laboral para la firma del representante legal. 7. Absolver consultas y emitir conceptos en relación con los asuntos relacionados con las funciones del cargo. 8. Recibir e ingresar al programa las novedades correspondientes a salarios, prestaciones, cuotas de afiliación y descuentos de los servidores públicos de la entidad. 9. Participar en los procesos de carrera administrativa. 10. Realizar labores de apoyo en el proceso de inducción, capacitación y bienestar de la entidad. 11. Actualizar los registros de los servidores públicos de la entidad respecto de la carrera administrativa ante la comisión nacional del servicio civil. 12. Absolver consultas y emitir concepto en relación con los asuntos que le hayan sido asignados. 13. Orientar a los funcionarios y exfuncionarios de la entidad en lo relacionado con el régimen de seguridad social integral. 14. Verificar las liquidaciones de bonos pensionales, cuotas partes, pensiones de jubilación o vejez. 15. Desempeñar las demás funciones asignadas, acorde a la naturaleza del cargo.
--	--	--

Decreto 149 de 28 de junio de 2011	Auxiliar administrativo 407 03 (f. 110)	Técnico administrativo 367, grado 2 (f. 104)
	1. Preparar correspondencia, documentos e informes de la dependencia para apoyar el funcionamiento del respectivo Despacho, requerimientos sobre documentos que soliciten Juzgados, Tribunales Organismos de Control y Dependencias Departamentales.	1. Verificar las solicitudes presentadas por la Dirección de Pensiones, respecto de la nómina de pensionados, bonos pensionales, cuotas partes, auxilios funerarios,

	2. Contribuir en la organización, manejo y control del archivo de la dependencia para el cumplimiento de los parámetros de archivo y procedimientos determinados. 3. Colaborar con el desarrollo de las actividades de los funcionarios de la dependencia, en lo referente al manejo de las herramientas informáticas y equipos de oficina. 4. Adelantar las actividades de recibir, revisar, radicar, clasificar y distribuir la correspondencia para los requerimientos de gestión de la dependencia. 5. Elaborar oficios, cuadros, certificaciones, declaraciones e informes que se deriven del área de desempeño, y como consecuencia de los procesos en que interactúan. 6. Atender a los Usuarios de la dependencia suministrando la información y orientación requerida.	indemnización sustitutiva de pensión. 2. Entregar a la oficina jurídica la información que soporte los proyectos de actos administrativos que resuelvan situaciones jurídicas de carácter laboral. 3. Organizar, administrar y actualizar el archivo de historias laborales del personal activo y ex funcionarios de la entidad e ingresar dicha información al sistema. 4. Apoyar y elaborar constancias y certificaciones de la información consignada en las hojas de vida laboral para la firma del encargado del área, de acuerdo con las normas y procedimientos establecidos. 5. Proyectar las respuestas dentro de los términos legales a los derechos de petición y demás solicitudes relacionadas con las funciones del cargo, para la firma del encargado del área.
--	--	---

A folio 112 del Cuaderno principal, el Secretario General de la Beneficencia de Cundinamarca certifica las funciones desempeñadas por el demandante para el año 2014, tal y como están reguladas en el Decreto 149 de 2011; no obstante, a folio 529 del Cuaderno 3 de antecedentes se certifican, con fecha 12 de octubre de 2010, pero coinciden con las señaladas en el compromiso laboral descrito en las evaluaciones del desempeño laboral del 26 de febrero de 2008 a 31 de julio de 2008 y de 1º de agosto de 2008 a 31 de enero de 2009 f. 86 a 100.

Ahora bien, el demandante manifiesta que el 19 de junio de 2007 el Secretario General le informó de su traslado a órdenes de la Profesional Universitario Consuelo Mateus (f. 42) y que a partir del 20 de junio de 2007 ha desempeñado funciones de técnico administrativo código 367 grado 2 en la Secretaría General de la Beneficencia de Cundinamarca, señalando que así se observa en las calificaciones de servicios en donde consta que su función es la de certificar sobre la información existente en las historias laborales y nóminas de los archivos de la entidad, de los exfuncionarios con oportunidad. Además, que cumple funciones de capacitación de los técnicos administrativos.

Sin embargo, teniendo en cuenta el cuadro comparativo de funciones, se observa que estas son disímiles entre uno y otro cargo y tal como lo contempla el Decreto 758 de 2005, en tanto las funciones del **nivel técnico** “exigen el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología y las del **nivel asistencial** implican el ejercicio de actividades de apoyo y complementarias de las tareas propias de los niveles superiores, con predominio de actividades manuales o tareas de simple ejecución, artículo 41 antes citado.

Aunado a lo anterior, conforme con lo pretendido por el demandante, es preciso señalar que si bien es cierto, la Resolución 1067 de 2007 señala en el numeral 4º de las funciones del técnico administrativo la de proyectar constancias y certificaciones del empleador para

la firma del profesional Especializado encargado del área, de acuerdo con las normas y procedimiento establecidos y el Decreto 0149 de 2011 establece en el numeral 4º la función de apoyar y elaborar constancias y certificaciones de la información consignada en las hojas de vida laboral para la firma del encargado del área, de acuerdo con las normas y procedimientos establecidos, esta no es la única función que el técnico administrativo realiza.

Lo anterior, se corrobora con la declaración de las señoras Magda Patricia Chacón Izquierdo (ingeniera de sistemas) y Dora Marcela Díaz Borda (administrador público), quienes ostentan el cargo de técnico administrativo código 367 grado 2 en la Secretaría General de la Entidad demandada (f. 286) y que rindieron testimonio en la continuación de audiencia de pruebas llevada a cabo el 6 de abril de 2017.

Para ilustrar, la señora Magda Patricia Chacón Izquierdo señaló en su testimonio que las funciones que desempeña son las de: elaborar y liquidar la nómina, elaborar actos administrativos, liquidar prestaciones y el cobro ante EPS's y fondos pensionales y que las funciones de cada uno de los técnicos administrativos, es diferente. Adicionalmente indicó que elabora certificaciones laborales básicas (fecha de ingreso y sueldo), y que no elabora certificaciones del empleador como las mencionadas en el numeral 8º de los hechos de la demanda.

De igual manera, la señora Dora Marcela Díaz Barbosa indicó que sus funciones como técnico administrativo son las de proyectar oficios de respuesta relacionados con el personal que haya trabajado en la entidad, certificaciones de tiempo de servicio, archivar documentos en las hojas de vida y las demás que le asigne el Jefe. También proyecta y aunque elabora las certificaciones del empleador en formatos 1, 2 y 3B de los exfuncionarios que requieran el tiempo para tramitar la pensión (que son elaborados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y se diligencian conforme con el instructivo), no es la única función que desempeña.

Sumado a esto de acuerdo con el artículo 13 de la Resolución 1067 de 2007, para los empleos del nivel técnico, los requisitos contemplados para los empleos de los Departamentos, Distritos y Municipios de categorías: Especial, primera, segunda y tercera, como **mínimo** señala diploma de bachiller en cualquier modalidad y como **máximo** al fijar el requisito específico podrá optar por el título de formación técnica profesional o tecnológica y experiencia o terminación y aprobación del pénsum académico de educación superior en formación profesional y experiencia, es así como en la Resolución 1067 se establece como mínimo título de bachiller en cualquier modalidad y seis (6) años de experiencia relacionada y máximo terminación y aprobación de 3 años de formación superior en alguna de las disciplinas de derecho, administración, negocios, economía, contaduría, finanzas o ingeniería industrial que no se acreditan, en tanto el demandante enuncia que hasta el año 2007 realizó funciones de auxiliar administrativo y que solo a partir del 20 de junio de 2007 viene realizando las funciones de técnico administrativo.

De la misma manera, se señala que debe tener conocimientos básicos en liquidación de prestaciones sociales y régimen legal de servidores públicos, en seguridad social integral, en carrera administrativa, en derecho constitucional administrativo y laboral y en cálculos actuariales (f. 104 y 105), que tampoco se acreditan.

Entonces, baste lo antes expuesto, para concluir que se desvirtúa la presunta **vulneración del principio trabajo igual salario igual**, por cuanto los técnicos administrativos citados i) no ejecutan en estricto sentido la misma labor, ii) no tienen la misma categoría, iii) no cuentan con

la misma preparación, y iv) las responsabilidades no son iguales a las delegadas al aquí demandante.

En tal virtud, en el presente caso no se probaron los cargos de nulidad invocados, razón por la cual no se logró desvirtuar la presunción de legalidad de la cual se encuentra revestido el acto administrativo demandado, por lo que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar.

F. DE LAS COSTAS

El Despacho, conforme a lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante, en tanto no se ha comprobado un uso indebido o arbitrario de los instrumentos procesales por parte de ésta⁷. Así mismo, no se comprobaron los hechos que acreditan su causación como se exige en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P.

III. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ, D.C.**, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- NEGAR las súplicas de la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO.- No condenar en costas a la parte actora, conforme lo expuesto en precedencia.

TERCERO.- Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Juez

Ejgo

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia del 25 de mayo de 2006. Rad. 2001-04955-01 (2427-2004) "(...) sólo cuando el Juez, después de valorar la conducta de las partes, compruebe que hubo uso abusivo de los medios procesales es del caso condenar en costas lo que, contrario sensu, significa que si la conducta procesal fue correcta no es posible acceder a la condena en costas".