



**JUZGADO VEINTICUATRO (24) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., - SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., nueve (9) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Clase:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Expediente:	11001-33-35-024-2018-00503-00
Demandante:	WALTER JAVIER TORRES VARGAS
Demandado:	UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN- UNP
Asunto:	NIVELACION SALARIAL
Providencia:	SENTENCIA

Procede el Juzgado Veinticuatro (24) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, D. C., Sección Segunda, en ejercicio de su competencia legal, a proferir sentencia que en derecho corresponda, dentro del presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentado por **WALTER JAVIER TORRES VARGAS**, a través de apoderado judicial, en contra de la **UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN- UNP**, una vez adelantado el trámite procesal correspondiente.

I. ANTECEDENTES

1. DEMANDA.

1.1. PRETENSIONES. (fls. 2 a 19)

En el acápite de pretensiones de la demanda, se solicitan las siguientes:

“1. Que, se declare la nulidad del Acto Administrativo contenido en el Oficio OFI15-00000981 de fecha 20 de enero de 2015, por el cual, la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN -UNP, respondió negativamente la reclamación del demandante de fecha 26 de diciembre de 2014, cuyo código de registro fue el EXT14-00067523 de conformidad con lo expuesto en el concepto de violación.

2. Que, como consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN – UNP, al reconocimiento y pago a favor del demandante, de lo siguiente:

2.1. Los valores correspondientes a recargos nocturnos, dominicales, festivos, horas extras y compensatorios laborados desde el día 1 de enero de 2012 hasta la fecha, y no reconocidos por la UNP.

2.2. Que, se le reconozca y proceda a realizar la cotización y/o aportes a la seguridad social en pensiones, con los puntos o porcentajes legales, con retroactividad a enero de 2012, en el régimen de prima media, tomando en cuenta que la actividad ejercida por él, ha sido, lo es, y seguirá siendo de alto riesgo, idéntica a la que se ejercía en el DAS, de conformidad con lo estipulado en el artículo 2°, parágrafo 1°, 2°, 3° y 4° de la Ley 860 de 2003, máxime cuando en virtud del artículo 6° del Decreto 4057 de 2011, y de los principios de progresividad, prohibición de la regresividad y condición más beneficiosa, conservan sus derechos que ostentaban en la aquella entidad suprimida, por cuanto, taxativamente, allí se consagra que “Los servidores públicos serán incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).

2.3. Que, se le reconozca y pague los valores correspondientes por concepto de recargos nocturnos, dominicales, festivos, horas extras y compensatorios laborados desde el día en que ingresó al servicio del DAS, por no habersele reconocido en esa extinta institución.

2.4. Que se le reconozca sus derechos consustanciales pertenecientes al sistema específico de carrera administrativa que lo cobijaba en el DAS, en razón a la singularidad y especialidad de las funciones que allí cumplía, y que son las mismas que cumple en la UNP, en lo concerniente a las regulaciones específicas para el ascenso, de conformidad con el artículo 4° num. 2 de la Ley 909 de 2004, en relación con lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto 4057 de 2011, según el cual “Los servidores públicos serán incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaba en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).” Y en tal razón, que se le reconozca el ascenso al empleo de oficial de protección, grado 16, código 3137, por haber laborado un número de años determinados y no haber sido sancionados disciplinariamente y existir la vacante, así:

NOMBRES	CARGO EN DAS	GRADO Y CÓDIGO EN DAS	AÑOS LABORADOS	
WALTER JAVIER TORRES VARGAS	DETECTIVE	G-06: C -208	8	OFICIAL DE PROTECCIÓN GRADO:16 CODIGO 3137

2.5. Que se le reconozca pertenecer a un cargo idéntico al que ejercía en el DAS que era de DETECTIVE, según su grados y código, que debe corresponder en la UNP al cargo de **OFICIAL DE PROTECCIÓN**, grado 15, código **3137 del nivel técnico**, por haber sido incorporado a uno que no corresponde, al haberse tomado en cuenta solamente la asignación básica, sin inmcuir la prima de riesgo que como derecho adquirido recibía en aquella, y que estaba integrada como tal mediante el artículo 7° del decreto 4057 de 2011.

NOMBRES	CARGO EN DAS	GRADO Y CÓDIGO EN DAS	AÑOS LABORADOS	
WALTER JAVIER TORRES VARGAS	DETECTIVE	G-06: C -208	8	OFICIAL DE PROTECCIÓN GRADO:16 CODIGO 3137

2.6. Que se le reconozca y pague los valores correspondientes por concepto de recargos nocturnos, dominicales, festivos, horas extras y compensatorios laborados desde el día en que ingresaron al servicio del DAS, por no haberseles no reconocidos en esa extinta institución.

3. Que los valores a pagar sean indexados desde la causación del derecho”.

1.2. HECHOS. (fl. 1)

De los señalados en el escrito del presente medio de control se relacionan los más relevantes:

1. El demandante laboró en el cargo de detective, a cargo del Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, bajo el régimen especial consagrado en el Decreto 1932 de 1989, con los siguientes factores salariales: a) Prima Especial de

Riesgo, b) Incrementos por Antigüedad, c) Bonificación por servicios prestados, d) Prima de servicios, e) Auxilio de alimentación, f) Auxilio de transporte, g) Viáticos y h) Gastos de representación.

2. Por orden del Decreto N° 4057 de 2011 los empleados del DAS, fueron incorporados en la Unidad Nacional de Protección – UNP, bajo el régimen de carrera administrativa.

3. El demandante fue incorporado el 1° de enero de 2012 a la Unidad Nacional de Protección, teniéndole en cuenta solamente la asignación básica sin incluir la prima de riesgo, sin reconocerle y pagarle los valores por horas extras, trabajos compensatorios, dominicales, festivos, recargos diurnos y nocturnos.

4. El día 26 de diciembre de 2014, el demandante por intermedio de apoderado judicial, presentó reclamación administrativa ante la UNP, correspondiéndole el radicado No. EXT14-00067523.

5. La Unidad Nacional de Protección dio alcance a la reclamación mediante Oficio No. OFI15-00000981 del 20 de enero de 2015, de forma negativa, notificado mediante conducta concluyente, en la fecha en que el apoderado judicial de la parte demandante presentó la petición de conciliación ante la Procuraduría.

6. La audiencia de conciliación se llevó a cabo el 19 de agosto de 2015, declarándose fallida.

1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN. (fls. 2 y 3)

La apoderada de la parte actora consideró vulneradas las siguientes normas:

- **De orden constitucional.** Preámbulo, Artículos 1, 2, 4, 9, 13, 25, 29 y 53.
- Convención Americana de Derechos Humanos (Ley 16 de 1972, artículo 4).
- Protocolo Adicional de San Salvador (Ley 319 de 1996, artículos 4, 6 y 7).
- Convención de Viena, art. 27.

- **De orden legal.** Ley 860 de 2003, art. 2 del párrafo 1°, 2°, 3° y 4°; Decreto 4057 de 2011, arts. 6 y 7; Ley 909 de 2004, art. 4°, núm. 2.

En el concepto de violación, la apoderada judicial de la parte actora señalo que, si bien es cierto, por orden del Decreto 4057 de 2011, los empleados del DAS fueron incorporados a la UNP, bajo un régimen ordinario de carrera administrativa, no es menos cierto que ello no facultaba para que se le dejara de garantizar sus derechos pertenecientes al régimen específico de carrera de conformidad con el artículo 4° núm. 2 de la Ley 909 de 2004.

Considera que al demandante se le debe reconocer en la UNP la vinculación correspondiente al grado, código y nivel, por haber sido incorporado a un cargo que no corresponde, al tomarse en cuenta solo la asignación básica, sin incluir la prima de riesgo que como derecho adquirido recibía en aquella, y que estaba integrado – artículo 7° Decreto 4057 de 2011.

Aduce que, el cambio de régimen de carrera fue injusto, inconstitucional y violatorio de las normas supraleales, que condujo a que el Gobierno Nacional y Colombia en general, omitiera el cumplimiento de su papel en un Estado Social de Derecho, de darle aplicación al control de convencionalidad y como consecuencia de ello a los principios de progresividad y prohibición de la regresividad de las normas, olvidando que existen límites puestos por el derecho internacional, que impiden hacer regresivos los derechos sociales o laborales.

Indicó que, la UNP desconoció en el acto acusado que el demandante se encontraba disponible las 24 horas del día, laboraba entre 18 a 20 horas diarias y no se le reconoció el pago por concepto de horas extras, compensatorios, dominicales, festivos, recargos diurno y nocturnos. Por tal razón, considera que resulta procedente el reconocimiento, cotización y/o aportes a seguridad social en pensiones, con los puntos o porcentajes legales, con retroactividad a enero de 2012, en el régimen de prima media, tomando en cuenta que la actividad ejercida por el demandante ha sido y seguirá siendo de alto riesgo, idéntica a la que ejercía en el DAS, de conformidad con lo estipulado en el artículo 2° párrafo 1°, 2°, 3° y 4° de la Ley 860 de 2003, máxime cuando en virtud del artículo 6° del Decreto 4057 de 2011 y de los principios de progresividad y condición más beneficiosa al trabajador, conservan los derechos que ostentaban en la entidad suprimida, por cuanto, taxativamente, allí se consagra que “Los servidores públicos serán incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban en el DAS”.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. (fls. 114 a 138)

Dentro del término de traslado, la entidad allegó escrito de contestación señalando que por disposición del Decreto 4067 de 2011 para efectos de incorporación directa de los servidores del DAS, en los cargos creados en la planta de personal de la UNP, es necesario tener en cuenta las equivalencias, entre la nomenclatura y la clasificación de empleos del DAS y la fijada en el sistema general de nomenclatura y clasificación de empleos públicos de la rama ejecutiva aplicable a la UNP, la cual en el caso de los detective profesional, código 207, grado 09 le corresponde en la UNP el empleo de oficial de protección, código 3137, grado 13.

Señaló que, de los antecedentes administrativos evidencia que el demandante fue nombrado en la planta global del DAS, en el área operativa como detective agente 208-06, mediante Resolución No. 1621 del 10 de julio de 1995, con acta de posesión No. 6454 del 14 de julio de 1995, por un periodo de prueba de 12 meses, posteriormente con fecha 3 de diciembre de 2008, como último cargo en el extinto DAS, ascendió a Detective Profesional Código 207 Grado 09, pero debido al proceso de incorporación ordenado por el Gobierno Nacional a través del Decreto 4067 de 2011 paso a la UNP al cargo de Oficial de Protección Código 3137 Grado 18.

Trae a colación las normas que regulan las equivalencias de empleos y el régimen salarial y prestacional del personal que ingresó a laboral a la Unidad Nacional de Protección con ocasión de la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad, así como, jurisprudencia del Consejo de Estado, para concluir que el Gobierno Nacional, goza de facultad discrecional para fijar la jornada de trabajo, con fundamento en los artículos 150 y la Ley 4ª de 1992, por lo que respecto a la solicitud de horas extras, recargo nocturno y trabajo dominical y festivo es necesario su acreditación para poder aplicar la normatividad vigente y específica, regulada por los Decretos 4057, 4065 y 4067 de 2011, Decreto 1932 de 1989, Resoluciones Nos. 0134 del 13 de abril de 2012, 092 del 5 de febrero de 2014, 351 del 26 de junio de 2014 y 0351 de 2016, expedidas por la UNP, en las cuales manifiesta respecto a las horas extras, trabajo dominical y festivo que no dará lugar a su reconocimiento, por cuanto solo procederá la compensación en tiempo descanso del servicio prestado, puesto que sus funciones especiales tienen una jornada extraordinaria.

Señala que, en el proceso no obra certificación detallada en donde conste que el actor hubiere laborado en algunas ocasiones por fuera de las horas

reglamentarias en el periodo que demanda, no indica con claridad el trabajo suplementario en días de descanso obligatorio, la carga probatoria que corresponde a la demandante, como tampoco obra que haya solicitado a la entidad demandada la compensación por los servicios prestados que excedieron la jornada máxima legal, para el tipo de funciones propias de su cargo como agente escolta y adscrito a un esquema de protección.

Por último, propuso como excepciones *“Inepta demanda por falta de los requisitos legales y por indebida acumulación de pretensiones, caducidad de la acción, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción extintiva del derecho, enriquecimiento sin causa e injustificado del actor, legalidad del acto administrativo acusado, imposibilidad de condena en costas”*.

3. TRAMITE PROCESAL DE PRIMERA INSTANCIA.

En proveído del 11 de julio de 2019¹, este Despacho procedió a admitir el medio de control ordenando notificar al Director de la Unidad Nacional de Protección-UNP, quien dentro del término concedido allegó escrito de contestación, mediante auto del 13 de mayo de 2021² se resolvieron las excepciones, por auto del 3 de junio de 2021 se decretaron pruebas y por medio de providencia de fecha 9 de septiembre de 2021³ se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y el concepto de fondo respectivo.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

La parte demandante.

Dentro del término concedido guardó silencio.

La parte demandada.

Dentro del término concedido allegó escrito solicitando se desestimen las pretensiones solicitadas en la demanda, por cuanto por un lado no existe prueba que establezca de manera clara y concisa cual fue el trabajo suplementario, de igual manera establece que aplicando el precedente por vía vertical emanado por

¹ Fl. 105

² Fl. 140

³ Fls. 147

el Consejo de Estado, se niega la pretensión, al probarse que el demandante ingresó al DAS y paso en reincorporación a la UNP, por lo cual le son aplicables las disposiciones contempladas en el Decreto 1932 de 1989, norma que se encuentra vigente.

Trae a colación las normas que regula la jornada laboral de los funcionarios de la UNP que realizan actividades permanentes de protección, para concluir que el demandante al estar adscrito a la UNP, grupo hombres de protección, la función que ejecuta como escolta asignado a un esquema de protección, desarrolla actividades discontinuas, intermitentes, de control, de protección o de análisis de seguridad, lo que significa que su jornadas ordinaria es de 12 horas diarias, 60 a la semana, 260 al mes, de igual manera cuenta con una jornada excepcional, por situaciones especiales del servicio, cuando se encuentra en comisión de servicio su jornada es de 18 horas diarias, 72 a la semana, 312 al mes, con sus respectivos compensatorios.

Agente del Ministerio Público.

Dentro del término concedido guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. Cuestión preliminar.

Revisado el presente trámite y los presupuestos del medio de control, se concluye que están dadas las condiciones para proferir decisión de fondo que en derecho corresponda.

2. Problema jurídico.

Se contrae a determinar **i)** la declaratoria de nulidad del Oficio No. OFI15-00000981 del 20 de enero de 2015, **ii)** a título de restablecimiento del derecho, establecer si la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la totalidad de los recargos nocturnos, dominicales, festivos, horas extras y compensatorios laborados, desde el 1 de enero de 2012 en adelante, y **iii)** si el actor tiene derecho a pertenecer a un cargo idéntico al que ejercía en el DAS, esto es, en el cargo de Oficial de Protección – Grado 15- Código 3137 del nivel técnico.

3. Análisis

3.1. Análisis fáctico.

✓ Obra Oficio N° OFI15-00000981 del 20 de enero de 2015 (fls. 20 y ss), mediante el cual la Subdirectora de Talento Humano de la Unidad Nacional de Protección - UNP negó las pretensiones del demandante.

✓ Obra constancia No. OFI15-00001151 de respuesta de solicitudes (fl. 25) proferida por la Subdirectora de Talento Humano de la Unidad Nacional de Protección.

✓ Obra peticiones radicados Nos. EXT14-00067521, EXT14-00067523, EXT14-00067522 recibidas el 26 de diciembre de 2014, en la Oficina Jurídica de la UNP. (fls. 26 y ss)

✓ Obra a folios 41 y ss, acta de conciliación celebrada ante la Procuraduría 129 Judicial II para Asuntos Administrativos.

✓ Obra expediente administrativo del demandante Torres Vargas.

3. Análisis normativo y jurisprudencial aplicable al caso en estudio.

3.1. La reestructuración de la administración pública.

La Constitución Política faculta al Congreso y al Presidente de la República para propender frente a la organización que más se ajuste al funcionamiento de la administración pública nacional. El legislativo tiene la facultad de determinar la estructura general o los lineamientos para que el Gobierno Nacional suprima, fusione o reestructure las entidades que conforman la Rama Ejecutiva del orden nacional en los términos del artículo 150, numeral 7, de la norma Superior:

“ARTICULO 150. *Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

(...)

7. *Determinar la estructura de la administración nacional y crear, suprimir o fusionar ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica; reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía; así mismo, crear o autorizar la constitución de empresas industriales y comerciales*

del estado y sociedades de economía mixta. (...)”.

El Ejecutivo por su parte, está facultado para realizar la supresión, fusión o reestructuración de las entidades públicas nacionales de acuerdo a la ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 189, numerales 14 al 16, de la Constitución Política, en los siguientes términos:

“ARTICULO 189. *Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:*

(...)

14. *Crear, fusionar o suprimir, conforme a la ley, los empleos que demande la administración central, señalar sus funciones especiales y fijar sus dotaciones y emolumentos. El Gobierno no podrá crear, con cargo al Tesoro, obligaciones que excedan el monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de apropiaciones iniciales.*

15. *Suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales de conformidad con la ley.*

16. *Modificar la estructura de los Ministerios, Departamentos Administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales, con sujeción a los principios y reglas generales que defina la ley”.*

La Corte Constitucional⁴ ha expresado que el Legislativo y el Ejecutivo trabajan de forma armónica al reestructurar la administración pública, en el que señalo:

“(...) En este orden de ideas, el Constituyente de 1991, distribuyó las distintas competencias que determinan la reestructuración general de la administración pública entre el Legislador y el Presidente de la República, a fin de que sean ejercidas en forma coherente y armónica, evitando, así, la discrecionalidad excesiva en su ejercicio.

De manera que, frente a la facultad otorgada al Ejecutivo para crear, fusionar o suprimir los citados empleos requeridos por la administración central y suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales, art 189, numerales 14 y 15), corresponde al Legislador establecer las condiciones, requisitos, objetivos, fines y controles respectivos dentro de los cuales se desarrollará dicha función y que han de conformar un régimen razonable y reglado sobre esa materia; y, respecto de la atribución asignada al Presidente de la República para modificar la estructura de los Ministerios, Departamentos Administrativos y demás entidades y organismos administrativos nacionales (C.P., art. 189-16), la intervención del Legislador se circunscribe a la definición de los principios y reglas generales que precisan la actividad administrativa del Gobierno, delimitando así el ámbito de las competencias del mismo. (...)”.

De igual modo, la Corte Constitucional⁵ ha expresado que la reestructuración de la administración responde a las necesidades del servicio y al desarrollo social y económico de la Nación. En tal sentido, se trae a colación el siguiente aparte:

“(...) 4. La estructura, funciones y planta de personal de las entidades públicas no constituyen elementos inalterables. Las necesidades del servicio, los nuevos retos a los que se enfrentan las entidades públicas, la superación de ciertos problemas, factores económicos, son,

⁴ Sentencia C-209 de 1997. M.P. JORGE ARANGO MEJÍA

⁵ Sentencia T-793 de 2001

entre muchas, razones por las cuales en algunas ocasiones resulta necesario proceder a reestructurar entidades públicas (...).

3.1.2. Supresión del Departamento Administrativo de Seguridad - DAS.

El Congreso de la República a través del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, facultó al Gobierno Nacional para que entre otras suprimiera los Departamentos Administrativos que existen en la organización estatal. La norma en cita estableció lo siguiente:

“ARTÍCULO 18. FACULTADES EXTRAORDINARIAS. De conformidad con lo establecido en el artículo 150 numeral 10 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, por el término de seis (6) meses, contados a partir de la fecha de publicación de la presente ley para:

a) Crear, escindir, fusionar y suprimir, así como determinar la denominación, número, estructura orgánica y orden de precedencia de los departamentos administrativos.

(...).

En ejercicio de esta potestad, el Ejecutivo expidió el Decreto Ley 4057 de 2011 *“Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones”*, el cual dispuso:

“ARTÍCULO 1o. SUPRESIÓN. Suprímese el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), creado mediante Decreto 1717 del 18 de julio de 1960 y demás disposiciones que lo modificaron o adicionaron.

El proceso de supresión se regirá por lo dispuesto en este decreto y las demás disposiciones legales y deberá concluir a más tardar en un plazo de dos (2) años, contados a partir de la entrada en vigencia del presente decreto. De no ser posible concluir el proceso en este lapso, el Director para la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), informará al Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, justificando por escrito la necesidad de un plazo mayor y fijará un cronograma para concluir la supresión, que se adoptará mediante acto administrativo. En todo caso, el plazo adicional para la supresión no podrá exceder de un (1) año (...).

(...)

ARTÍCULO 6o. SUPRESIÓN DE EMPLEOS Y PROCESO DE INCORPORACIÓN. El Gobierno nacional suprimirá los empleos de la planta de personal del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), que tenían asignadas las funciones trasladadas y ordenará la incorporación de los servidores que las cumplían en las plantas de personal de las entidades y organismos receptores de la rama ejecutiva. La Fiscalía General de la Nación hará la correspondiente incorporación en los empleos que para el efecto se creen en desarrollo de las facultades extraordinarias otorgadas en la Ley 1444 de 2011.

Los demás empleos se suprimirán de acuerdo con el plan de supresión que presente el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión, al Gobierno nacional dentro de los (2) dos meses siguientes a la expedición del presente decreto.

Los servidores públicos serán incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban en el Departamento Administrativo de

Seguridad (DAS). Los empleados de libre nombramiento y remoción que se incorporen en cargos de carrera, adquirirán la calidad de empleados en provisionalidad.

Los servidores que no sean incorporados a los empleos de las entidades receptoras permanecerán en la planta de empleos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión hasta el cierre de la misma si acreditan la condición de padre o madre cabeza de familia, discapacitado o próximos a pensionarse señaladas en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002.

Los beneficios consagrados en el Capítulo II de la Ley 790 de 2002 se aplicarán a los servidores públicos retirados del servicio en desarrollo del proceso de supresión del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).

PARÁGRAFO. Para efectos de la desvinculación del personal que goza de la garantía del fuero sindical, el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión, adelantará el proceso de levantamiento de dicho fuero, dentro de los términos y condiciones establecidos en las normas que rigen la materia. Los procesos tendientes a obtener permiso para retirar al empleado amparado con el fuero sindical, deberán adelantarse dentro de los términos establecidos en la ley y los jueces laborales con prelación a cualquier asunto de naturaleza diferente, con excepción de la acción de tutela. El incumplimiento de esta disposición será causal de mala conducta. **(Subrayado fuera de texto)**

La orden de supresión del extinto Departamento Administrativo de Seguridad - DAS, no provocó la extinción de todas las funciones consignadas en el Decreto 643 de 2004, pues algunas se trasladaron a otras entidades públicas, como se puede vislumbrar en dispuesto en el artículo 3º del Decreto Ley 4057 de 2011, norma que ordenó el traslado de las funciones a otras entidades públicas:

“(…) ARTÍCULO 3o. TRASLADO DE FUNCIONES. Las funciones que corresponden al Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), contempladas en el Capítulo I, numerales 10, 11, 12 y 14 del artículo 2o, del Decreto 643 de 2004, y las demás que se desprendan de las mismas se trasladan a las siguientes entidades y organismos, así:

(…)

3.4 La función comprendida en el numeral 14 del artículo 2o del Decreto 643 de 2004, en el Decreto 1700 de 2010 y las demás que se desprendan de la misma, se traslada a la Unidad Administrativa denominada Unidad Nacional de Protección que se creará en decreto separado.

PARÁGRAFO. Las entidades receptoras de las funciones sustituirán al Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), en los comités, juntas y demás instancias en los cuales participa y asiste, a la entrada en vigencia del presente decreto.

Así las cosas, el legislador al ordenar la incorporación de los empleados del extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, a las entidades que asumieron sus funciones a través del Decreto 4057 de 2011, determinó que el régimen salarial, prestacional o de carrera de la entidad receptora, y en el caso del personal incorporado a la Unidad Nacional de Protección - UNP, lo fijaría el Gobierno Nacional a fin de garantizar el mismo nivel salarial. Al respecto se tiene:

“(…) ARTÍCULO 7o. RÉGIMEN DE PERSONAL. El régimen salarial, prestacional, de carrera y de administración de personal de los servidores que sean incorporados será el que rija en la

entidad u organismo receptor, con excepción del personal que se incorpore al Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales.

Para todos los efectos legales y de la aplicación de las equivalencias que se establezcan para los fines de la incorporación, la asignación básica de los empleos en los cuales sean incorporados los servidores del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) comprenderá la asignación básica y la prima de riesgo correspondientes al cargo del cual el empleado incorporado sea titular en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) a la vigencia del presente decreto. En consecuencia, a partir de la incorporación, la prima de riesgo se entiende integrada y reconocida en la asignación básica del nuevo cargo.

Los servidores que sean incorporados en un empleo al cual corresponde una asignación básica inferior al valor de la asignación básica y la prima de riesgo que vienen percibiendo, la diferencia se reconocerá con una bonificación mensual individual por compensación que se entiende integrada a la asignación básica y por lo tanto constituye factor salarial para todos los efectos legales.

Los servidores públicos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) que ostenten derechos de carrera administrativa que sean incorporados en las entidades que asuman las funciones de que trata el presente decreto, conservarán sus derechos y se actualizará su inscripción en el correspondiente registro por parte de la autoridad competente. A partir de la incorporación su régimen de carrera será el que rige en la entidad receptora.

La incorporación de los servidores con derecho de carrera administrativa se hará teniendo como referencia el empleo en el cual ostentan tales derechos. (...)”

3.1.3. Normatividad que regula al personal vinculado a la UNP, con ocasión de la supresión del DAS.

El Decreto 4067 de 2011 “Por el cual se establecen equivalencias de empleos y se dictan otras disposiciones en materia salarial y prestacional”, determinó en primer lugar la nomenclatura y clasificación de empleos del extinto Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, y la nomenclatura y clasificación de empleos públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional, aplicable a la Unidad Nacional de Protección – UNP. Respecto al cargo de Detective, Código 208, Grado 06 del DAS, éste fue equiparado al de Oficial de Protección, Código 3137, Grado 10.

“**Artículo 1º.** Establécense las siguientes equivalencias entre la nomenclatura y clasificación de empleos del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- y la nomenclatura y clasificación de empleos públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional, aplicable a la Unidad Nacional de Protección- UNP así:

(...)

NIVEL ASISTENCIAL:

SITUACIÓN ANTERIOR –DAS			SITUACIÓN NUEVA – Unidad Nacional de Protección		
DENOMINACIÓN DEL EMPLEO	CÓDIGO	GRADO	DENOMINACIÓN DEL EMPLEO	CÓDIGO	GRADO
Detective	208	6	Oficial de Protección	3137	10

A su vez, los artículos 2° y 3° del citado Decreto 4067 dispusieron:

“Artículo 2°. Los servidores del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, a quienes se les suprima el empleo como consecuencia de la Supresión del Departamento y cuya incorporación se ordena en los empleos creados en la planta de personal de la Unidad Nacional de Protección, UNP, serán incorporados con estricta sujeción a las equivalencias establecidas en el artículo 1° del presente decreto, sin que se les exijan requisitos adicionales a los acreditados en el momento de su posesión del cargo del cual eran titulares.

La aplicación de estas equivalencias no conlleva la pérdida de los derechos de carrera para quien los acredite, ni afecta los procesos de selección en curso.

Parágrafo. *De conformidad con lo señalado en el decreto de supresión del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, para todos los efectos legales y de la aplicación de las equivalencias establecidas en el artículo anterior, la asignación mensual de los empleos en los cuales sean incorporados los servidores del DAS comprenderá la asignación básica y la prima de riesgo correspondientes al cargo del cual el empleado incorporado sea titular en el Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, a la vigencia del presente decreto.*

En consecuencia, a partir de la incorporación, la prima de riesgo se entiende integrada y reconocida en la asignación básica del nuevo cargo.

Los servidores que sean incorporados en un empleo al cual corresponde una asignación básica mensual inferior a la asignación mensual que vienen percibiendo, la diferencia se reconocerá con una bonificación mensual por compensación que constituye factor salarial para todos los efectos legales.

Artículo 3°. Los servidores del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, incorporados en la Unidad Nacional de Protección, UNP, conservarán los beneficios salariales y prestacionales que venían percibiendo, con excepción de la prima de riesgo que quedó incorporada a la asignación básica y a la bonificación especial por compensación, hasta su retiro de la entidad. (Subrayas y Negritas fuera de texto)

De la anterior norma, se colige que los empleados que venían trabajando en el extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, y que posteriormente fueron vinculados a la Unidad Nacional de Protección - UNP, conservarán los beneficios salariales y prestacionales que venían percibiendo, exceptuando la prima de riesgo que quedó incorporada a la asignación básica y a la bonificación especial por compensación.

Las disposiciones previamente citadas, en el marco de un Estado Social y de derecho en el que el trabajo adquiere la condición de principio, derecho y obligación y la seguridad social goza también de estas dos últimas características, garantizan la estabilidad de las relaciones laborales de quienes se encuentran vinculados en una entidad que por motivos de interés general debe desaparecer de la estructura del Estado. En este sentido, el establecimiento de unas condiciones que deben ser garantizadas a los empleados de una entidad que como el DAS entró en proceso de supresión, atiende y obedece a máximas constitucionales, en una clara ponderación del interés general, por una parte, y de los derechos individuales, por otra.

3.2. De la jornada laboral.

Corresponde al Congreso de la República, entre otras atribuciones, expedir las leyes que han de regir el ejercicio de las funciones públicas, así como dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, y expedir los estatutos de personal de los establecimientos públicos. En cuanto a los trabajadores oficiales, vinculados contractualmente a la Administración, las condiciones de la relación laboral señalada en la ley se toman como beneficios mínimos, superables mediante negociación colectiva⁶.

Por empleo, entiende la ley el conjunto de funciones que una persona natural debe desarrollar y las competencias requeridas para llevar a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado (Decreto 2503 de 1998, artículo 2º). La prestación personal, subordinada y remunerada de servicios a la Administración con el lleno de las formalidades legales, mediante una vinculación estatutaria o contractual, constituye la relación laboral de derecho público, fuente a su vez, del régimen salarial y prestacional. El trabajo ordinario y suplementario, cumplido por el trabajador, se remunera mediante la contraprestación del salario, que es todo lo que percibe el trabajador como retribución por sus servicios, el que, a su vez, determina el monto de las prestaciones sociales⁷.

Por su parte, la jornada de trabajo es una de las condiciones de la relación laboral y, por ende, está sometida a lo que en la materia disponga la ley, pues hace parte del ejercicio de la función pública.

El constituyente consagró algunos principios mínimos fundamentales de protección al trabajo y su ejercicio en condiciones dignas y justas, entre ellos, el de la remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, y el relativo al descanso necesario. **A su vez, el legislador, en desarrollo de sus competencias, estableció una jornada máxima de trabajo y autorizó el trabajo suplementario remunerado.**

⁶ H. Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Dr. Flavio Augusto Rodríguez Arce. Radicación No. 1.254, del 9 de marzo de 2000.

⁷ Ibídem, nota 1.

Por ello cuando, por razones especiales del servicio, es necesario trabajar en días y horas que no hacen parte de la jornada ordinaria, **procede el reconocimiento de las horas extras o del descanso compensatorio**, en la forma que más adelante se precisará, y, al efecto, la ley otorga tratamiento diferente al trabajo en los días de descanso dominical y festivo, según se trate de situaciones habituales o excepcionales, **así como al trabajo extra en la jornada diurna o nocturna y al trabajo permanente nocturno**.

El régimen que gobierna el trabajo realizado en exceso a la jornada ordinaria de trabajo de los empleados públicos del orden territorial está contenido en el **Decreto 1042 de 1978**. Si bien dicha norma, en principio, rigió para los empleados de la Rama Ejecutiva del orden nacional, lo cierto es que el artículo 3º de la Ley 27 de 1992, hizo extensiva a las entidades territoriales las disposiciones que regulan el régimen de administración de personal contenidos no solamente en la norma precitada, sino en los Decretos 2400 y 3074 de 1968 y las Leyes 13 de 1984 y 61 de 1987.

En ese orden, el referido Decreto 1042 de 1978 se aplica a los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del orden territorial en materia de jornada de trabajo y del trabajo en días de descanso obligatorio, teniendo en cuenta que la remisión inicial que hizo la Ley 27 de 1992, no solamente mencionó el régimen de carrera administrativa, sino también el régimen de administración de personal, el cual bien puede comprender, dentro de una interpretación amplia, el concepto de jornada de trabajo, tal como lo ha definido reiteradamente el H. Consejo de Estado.

Ahora bien, la Sentencia C-1063 de 2000, declaró la exequibilidad de la parte inicial del artículo 3º de la Ley 6ª de 1945, que contempla una jornada de trabajo de 8 horas diarias y 48 horas semanales. En dicha sentencia, la H. Corte Constitucional precisó que tal norma cobijaría únicamente a los trabajadores oficiales de cualquier orden, pues respecto de los empleados públicos y de los trabajadores del sector privado, otras disposiciones regularon el tema de la jornada de trabajo máxima legal. Allí se señaló lo siguiente:

“En sentir del demandante, dicha norma, en cuanto adiciona el Decreto 2400 de 1968 que regula la administración del personal civil que presta sus servicios en los empleos de la rama Ejecutiva del poder público, resulta aplicable a los empleados públicos y trabajadores oficiales del nivel territorial, pues el artículo segundo de la Ley 27 de 1992 así como el inciso segundo del artículo 87 de la Ley 443 de 1998, hicieron extensivas a

este clase de servidores las normas del referido Decreto 2400 de 1968, incluidas las disposiciones que lo modifican o complementan.

A juicio de la Corte, coincidiendo en ello con el concepto del señor procurador, tal aplicación extensiva no cabe en relación con los trabajadores oficiales del sector territorial, toda vez que las normas que disponen esta aplicación gobiernan al personal de carrera administrativa exclusivamente, dentro del cual no se encuentran los referidos trabajadores, quienes, por consiguiente, continúan rigiéndose en lo concerniente a jornada de trabajo máxima legal, por la norma contenida en el artículo 3° de la Ley 6ª de 1945, ahora bajo examen.

Conforme con lo expuesto, **la disposición acusada se encuentra vigente pero cobija únicamente a los trabajadores oficiales de cualquier orden**, pues respecto de los empleados públicos, así como de los trabajadores del sector privado, otras disposiciones han venido a regular el tema de la jornada de trabajo máxima legal.” – **Negrilla fuera de texto-**

3.2.1. La jornada ordinaria de trabajo.

El artículo 33 del Decreto Ley 1042 de 1978, la definió en 44 horas semanales, en los siguientes términos:

“ARTICULO 33. La asignación mensual fijada en las escalas de remuneración a que se refiere el presente Decreto, corresponde a jornadas de **cuarenta y cuatro horas semanales**. A los empleos cuyas funciones implican el desarrollo de actividades discontinuas, intermitentes o de simple vigilancia podrá señalárseles una **jornada de trabajo de doce horas diarias**, sin que en la **semana excedan un límite de 66 horas**.

Dentro del límite máximo fijado en este artículo, el jefe del respectivo organismo podrá establecer el horario de trabajo y compensar la jornada del sábado con tiempo diario adicional de labor, sin que en ningún caso dicho tiempo compensatorio constituya trabajo suplementario o de horas extras.

El trabajo realizado en día sábado no da derecho a remuneración adicional, salvo cuando exceda la jornada máxima semanal. En este caso se aplicará lo dispuesto para las horas extras.” –**Subrayado fuera de texto-**

De la anterior disposición, se desprende que la jornada ordinaria de trabajo es de 44 horas semanales, término máximo, dentro del cual el jefe del organismo podrá establecer el horario de trabajo, concepto que implica el pago del salario ordinario pactado y sin recargos. En consecuencia, **toda labor realizada con posterioridad a la hora 44 de cada semana**, constituye trabajo suplementario o de horas extras, que debe ser remunerado con pagos adicionales al salario ordinario y con los recargos de ley.

Se reitera que, por razones especiales del servicio, es necesario trabajar en días y horas que no hacen parte de la jornada ordinaria, y procede el reconocimiento de las horas extras o del descanso compensatorio. La ley otorga tratamiento diferente al trabajo en los días de descanso dominical y festivo, según

se trate de situaciones habituales o excepcionales; así como al trabajo extra en la jornada diurna o nocturna y al trabajo permanente nocturno.

3.2.2. La jornada ordinaria nocturna.

El artículo 34 del Decreto Ley 1042 de 1978, otorga tratamiento remunerativo diferente al trabajo realizado en horas nocturnas, la que, de manera habitual, empieza a las 6 p.m. y termina a las 6 a.m. del día siguiente. En este caso, se remunera con una suma equivalente al 35% del valor de la asignación mensual, en los siguientes términos:

“Artículo 34º.- De la jornada ordinaria nocturna. Se entiende por jornada ordinaria nocturna la que de manera habitual empieza y termina entre las 6 p.m. y las 6 a.m., del día siguiente.

Sin perjuicio de los que dispongan normas especiales para quienes trabajan por el sistema de turnos, los empleados que ordinaria o permanentemente deban trabajar en jornada nocturna tendrán derecho a recibir un recargo del treinta y cinco por ciento sobre el valor de la asignación mensual.

No cumplen jornada nocturna los funcionarios que después de las 6 p.m., completan su jornada diurna hasta con una hora de trabajo.

*Los incrementos de salario a que se refieren los artículos 49 y 97 del presente Decreto se tendrán en cuenta para liquidar el recargo de que trata este artículo. **Oficio No. 3-00470/6.01.99. Unidad de Estudios y Conceptos. Empleados Públicos de la Administración Central Distrital - Jornada de trabajo. CJA07201999***

Por su parte, el artículo 35 previó, respecto a las jornadas mixtas, esto es, las que ocupan horas diurnas y nocturnas:

“ARTÍCULO 35º.- De las jornadas mixtas. Sin perjuicio de lo dispuesto en normas especiales para los funcionarios que trabajen ordinariamente por el sistema de turno, cuando las labores se desarrollen ordinaria o permanentemente en jornadas que incluyan horas diurnas y horas nocturnas, la parte del tiempo trabajado durante estas últimas se remunerará con el recargo del treinta y cinco por ciento, pero podrá compensarse con períodos de descanso.

Los incrementos de salario a que se refieren los artículos 49 y 97 del presente Decreto se tendrán en cuenta para liquidar el recargo de que trata este artículo.” –Negrilla fuera de texto-

Respecto al concepto de habitualidad, está referido a la naturaleza del servicio, de manera que si éste generalmente no es susceptible de interrupción, y por tanto, debe garantizarse su continuidad y permanencia, normalmente todos los días, el trabajo se torna habitual y permanente, así quien deba prestarlo no lo haga de manera continua, pues la habitualidad no significa permanencia, sino

frecuente ocurrencia, es decir, de forma repetida, como es el caso de quienes laboran en días domingos o festivos, por el sistema de turnos o lo hacen como parte de la jornada ordinaria.

3.2.3. Del trabajo ordinario en días dominicales, festivos y compensatorios.

El artículo 39 del Decreto 1042 de 1978 reguló el trabajo ordinario en días dominicales y festivos, estableciendo una remuneración equivalente al doble del valor de un día de trabajo, más el disfrute de un día de descanso compensatorio. La norma en comento señaló:

“ARTÍCULO 39. Del trabajo ordinario en días dominicales y festivos. Sin perjuicio de lo que dispongan normas especiales respecto de quienes presten servicio por el sistema de turnos, los empleados públicos que en razón de la naturaleza de su trabajo deban laborar habitual y permanentemente los días dominicales o festivos, tendrán derecho a una remuneración equivalente al doble del valor de un día de trabajo por cada dominical o festivo laborado, más el disfrute de un día de descanso compensatorio, sin perjuicio de la remuneración ordinaria a que tenga derecho el funcionario por haber laborado el mes completo.

La contraprestación por el día de descanso compensatorio se entiende involucrado en la asignación mensual.

Los incrementos de salario a que se refieren los artículos 49 y 97 del presente Decreto se tendrán en cuenta para liquidar el trabajo ordinario en días dominicales y festivos”.

A su vez el artículo 40 del decreto ibídem estableció las reglas frente al trabajo ocasional en días dominicales y festivos, y días compensatorios, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 40. Del trabajo ocasional en días dominicales y festivos. Por razones especiales de servicio podrá autorizarse el trabajo ocasional en días dominicales o festivos. Para efectos de la liquidación y el pago de la remuneración de los empleados públicos que ocasionalmente laboren en días dominicales y festivos, se aplicarán las siguientes reglas:

a) Sus empleos deberán tener una asignación básica mensual que no exceda de diez mil pesos.

b) El trabajo deberá ser autorizado previamente por el jefe del organismo o por la persona en quien este hubiere delegado tal atribución, mediante comunicación escrita en la cual se especifiquen las tareas que hayan de desempeñarse.

c) El reconocimiento del trabajo en dominical o festivo se hará por resolución motivada.

d) El trabajo ocasional en días dominicales o festivos se compensará con un día de descanso remunerado o con una retribución en dinero, a elección del funcionario. Dicha

retribución será igual al doble de la remuneración correspondiente a un día ordinario de trabajo, o proporcionalmente al tiempo laborado si este fuere menor.

Los incrementos de salario a que se refieren los artículos 49 y 97 del presente Decreto se tendrán en cuenta para liquidar el trabajo ocasional en días dominicales y festivos.

e) El disfrute del día de descanso compensatorio o la retribución en dinero, se reconocerán sin perjuicio de la asignación ordinaria a que tenga derecho el funcionario por haber laborado el mes completo.

f) La remuneración por el día de descanso compensatorio se entiende incluida en la asignación mensual”.

De lo anteriormente expuesto se concluye:

i) La jornada ordinaria diurna y en días hábiles no tiene recargos o pagos adicionales a la asignación mensual.

ii) La jornada ordinaria nocturna tienen un recargo del “*treinta y cinco por ciento sobre el valor de la asignación mensual*”⁸.

iii) La jornada ordinaria mixta que es aquella que acumula horas diurnas y nocturnas. Si bien, el recargo por las horas nocturnas es del 35%, la diferencia frente a la jornada exclusivamente nocturna reside en que no es forzoso el pago de las horas nocturnas, sino que “podrá compensarse con períodos de descanso” de acuerdo con el artículo 35 del Decreto 1042 de 1978. Por tanto, en la jornada mixta el empleador tiene dos alternativas, a saber: pagar el recargo nocturno u otorgar descansos compensatorios.

iv) La jornada ordinaria en dominicales y festivos genera un recargo equivalente “al doble del valor de un día de trabajo”⁹, es decir, el recargo es del 200%. Adicionalmente, y en caso de que no se otorgue el día de descanso compensatorio, este debe ser cancelado en dinero, que “será igual al doble de la remuneración correspondiente a un día ordinario de trabajo, o proporcionalmente al tiempo laborado si éste fuere menor.”¹⁰

En este orden de ideas, el Despacho procederá a realizar el estudio de las pruebas aportadas con el fin de definir el presente litigio.

⁸ Artículo 34 del Decreto 1042 de 1978

⁹ Artículo 39 del Decreto 1042 de 1978

¹⁰ Artículo 40, literal d), del Decreto 1042.

4. Hechos demostrados.

1. El demandante fue trabajador del extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, desde el 7 de marzo de 2006 y como consecuencia de la supresión de la entidad, fue incorporado sin solución de continuidad, en la Unidad Nacional de Protección, con vinculación legal y reglamentaria, con carácter régimen administrativo de carrera.

2. El actor labora para la Unidad Nacional de Protección- UNP, en el cargo de Agente de Protección, Código 3137, Grado 11 en la Subdirección de Protección.

3. El demandante elevó reclamación administrativa solicitando le sea equiparado el salario con el devengado por el Oficial de Protección, Código 3137, Grado 16, siendo resuelta de forma negativa por la Unidad Nacional de Protección - UNP.

5. Caso concreto.

El señor WALTER JAVIER TORRES VARGAS laboró desde el 7 de marzo de 2006 al servicio del extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, nombrado mediante Resolución N° 0204 del 24 de febrero de 2005 en el cargo de Detective 208-06 de la Planta Global Área Operativa, siendo posesionado mediante Acta N° 25496 del 7 de marzo de 2006, con carácter provisional. (Fls. Expediente administrativo). Posteriormente por Resolución No. 0364 del 8 de abril de 2008, la Directora del DAS, inscribió al demandante en el régimen especial de carrera.

Con ocasión del proceso de supresión del Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, ordenado mediante Decreto 4057 del 31 de octubre de 2011, el demandante por medio de la Resolución N° 44 de fecha 27 de diciembre de 2011, fue incorporado a la Unidad Nacional de Protección, con efectos fiscales a partir del 1° de enero de 2012, en el cargo de Oficial de Protección, Código 3137, Grado 10. (fl. 150 CD)

Solicitó a la Unidad Nacional de Protección mediante petición N° EXT14-00067523 de fecha 26 de diciembre de 2014, la nivelación salarial con el cargo de Oficial de Protección grado 16, siéndole negada por la entidad demandada.

Atendiendo al material probatorio allegado al expediente y lo anteriormente expuesto, el Despacho encuentra que el extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, fue sometido al proceso de supresión en virtud de las facultades otorgadas al Presidente de la República, conllevando a la eliminación de la planta de empleos de la entidad, pese a ello, dicha situación no sobrellevaba a un desconocimiento de los derechos del personal que allí laboraba, por cuanto el Gobierno Nacional, en cumplimiento de las garantías constitucionales y legales, garantizó el mantenimiento de las mismas, por lo cual las funciones desarrolladas por las entidades que son sometidas al proceso de supresión, se trasladan a aquellos entes que asumen las funciones de la entidad suprimida. Es importante en este punto resaltar que el objeto del derecho de incorporación es garantizar el derecho a la estabilidad en el empleo, más no conservar los regímenes salarial y prestacional al cual pertenecía al momento de la supresión del cargo.

Aunado a lo anterior, la decisión de suprimir el cargo del demandante de la planta de personal del extinto Departamento Administrativo de Seguridad - DAS y de incorporarlo en la Unidad Nacional de Protección - UNP, es producto de la aplicación de unas normas de contenido general que implicaron el traslado de unas funciones de la primera de estas entidades a la segunda, así como la consecuencia de una política de reestructuración del Estado, con el objeto de mejorar la prestación del servicio público, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1o del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011.

Así las cosas, los empleados del extinto Departamento Administrativo de Seguridad - DAS incorporados a la Unidad Nacional de Protección – UNP carecían de un derecho adquirido al régimen salarial y prestacional del extinto Departamento Administrativo de Seguridad - DAS, pues solamente tenían simples expectativas que podían ser modificadas al quedar incorporados bajo el régimen de la nueva entidad donde prestan sus servicios.

Destaca el Despacho que con la desvinculación del demandante del extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS por supresión y de la incorporación a la Unidad Nacional de Protección - UNP, se le garantizaron los derechos laborales, teniendo en cuenta que, de lo que se logró evidenciar del expediente el último cargo que ostentó en el extinto DAS, fue el de Detective 208-06 de la Planta Global Área Operativa, nombramiento efectuado inicialmente en provisionalidad. En esas condiciones sus derechos salariales y prestacionales son

protegidos con los mismos de los que se benefician los empleados de aquella entidad receptora.

Para el Despacho es claro que las equivalencias en los empleos obedecieron al cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 1 del Decreto 4067 de 2011, que para el caso del demandante al tratarse de un Detective 208-06 en el extinto DAS, su equivalencia en el empleo en la UNP es el de Oficial de Protección, Código 3137, Grado 10.

Por las anteriores apreciaciones, es claro que no le asiste razón al demandante cuando alega que se desconocieron sus derechos laborales en materia salarial y prestacional tras su incorporación a la Unidad Nacional de Protección, pues dicho traslado como se ha señalado con antelación, obedeció a la inminente supresión de la entidad donde venía laborando (DAS), sin que se demostrara que hubo alguna afectación al momento de reconocerle los salarios y prestaciones sociales en la nueva entidad; por el contrario, con el ánimo de garantizarle la continuidad en el mercado laboral, fue nombrado sin solución de continuidad y conservando los beneficios salariales y prestacionales que percibía, salvo la **prima de riesgo** que quedó incorporada en la asignación básica y la bonificación especial por compensación, de conformidad con lo establecido en el artículo 3° del Decreto 4067 de 2011.

Ahora bien, respecto a las pretensiones encaminadas a obtener el **reconocimiento y pago de los recargos nocturnos, dominicales, festivos, horas extras y compensatorios**, obsérvese que dentro del plenario no se allegó medio de prueba con el cual la parte actora acredite haber laborado fuera del horario laboral establecido, así las cosas, es de indicar que la decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, de conformidad al artículo 164 C.G.P., aunado a ello es, de recordar que el artículo 167 ibidem señala que *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...”* y, en este caso, no se allegó medio de prueba para respaldar lo pedido.

Lo dicho entrelineas permite afirmar que, al demandante no le asiste razón en lo pretendido con su demanda, en consecuencia, no se logró desvirtuar la presunción de legalidad propia del acto administrativo, por lo que los mismos continúan surtiendo sus efectos jurídicos, al ser expedidos conforme a las

disposiciones normativas, por lo que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar.

6. Costas del proceso

Finalmente, resta emitir pronunciamiento acerca de **las costas**, que como se sabe la componen los gastos y las agencias en derecho. En cuanto a los gastos en que incurre la entidad demandada para defenderse en el presente proceso, se observa que no están debidamente probados.

Sin embargo, frente a las agencias en derecho, se decidirán conforme a las directrices del Consejo de Estado, fijadas a través de la sentencia de 7 de abril de 2016¹¹. Según la alta Corporación, *“en esta oportunidad la Subsección A varía aquella posición [la subjetiva] y acoge el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe)”*. Bajo la tesis objetiva, la parte vencida, **que en este caso es la parte demandante**, será condenada en agencias en derecho.

Teniendo en cuenta lo anterior, las agencias en derecho se fijarán, conforme al Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, el cual en su artículo 5º, en primera instancia, las agencias en derecho equivalen *“(i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido”*. En este caso, el Despacho asignará un porcentaje del cuatro por ciento (4%), que se calculará sobre la cuantía estimada en la demanda, que asciende a **\$34.304.432**; por tanto, corresponderá **pagar por concepto de agencias en derecho el valor de \$1.372.177**.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veinticuatro (24) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, D.C. – Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. FALLA

PRIMERO. - NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

¹¹ Ponencia del Consejero: William Hernández Gómez, Rad. de 13001-23-33-000-2013-00022-01, número interno: 1291-2014.

SEGUNDO. - CONDENASE a la parte actora a pagar a favor de la parte demandada, la suma de **\$1.372.177**, por concepto de agencias en derecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO. - NOTIFÍQUESE la presente sentencia, de conformidad con lo expuesto en el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

CUARTO. - Ejecutoriada la presente sentencia, por Secretaría, **DEVUÉLVASE** a la parte demandante el remanente de la suma consignada para gastos ordinarios del proceso si lo hubiese; **DÉJENSE** las constancias de rigor; y **ARCHÍVESE** el expediente.

ACP

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Miryam Esneda Salazar Ramirez

Juez

Juzgado Administrativo

024

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario

2364/12

Código de verificación:

249dde3a974bed121e4656422e76de5857d02f607e7e01d9ea6633f1788f44b5

Documento generado en 09/05/2022 03:26:26 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>