

CONVENIO INTERADMINISTRATIVO - Para albergar la población carcelaria / SOBRESUELDO - Para los guardias del Instituto Nacional Carcelario y Penitenciario / ACUERDO INTERADMINISTRATIVO - Estipula el sobresueldo para los guardias del centro carcelario / ACUERDO INTERADMINISTRATIVO - Debe consagrar expresamente el sobresueldo para los guardias del centro carcelario del municipio

Pues bien, la Ley 65 de 1993, establece la posibilidad de que los entes territoriales y el INPEC, celebren convenios interadministrativos para que los primeros utilicen las instalaciones carcelarias nacionales para albergar su población carcelaria, a cambio de contribuir con sobresueldos a los empleados del respectivo establecimiento de reclusión, dotación de los elementos y recursos necesarios para los internos incorporados a las cárceles nacionales, provisión de alimentación para sus internos y reparación, adaptación y mantenimiento de los edificios y de sus servicios. Está probado en el sub - lite, que desde el año 1990, entre el Municipio de Cereté y el INPEC, tan sólo se celebró un convenio para el año 1998, en el cual no se acordó para el personal de la cárcel ningún sobresueldo, sino el pago del salario de dos 2 guardianes, asignados directamente a la nómina de la Secretaria del Gobierno. Encuentra la Sala, que si bien para los demás años no se celebró ningún convenio, el Municipio desde el año 1990 al 2001, sí apropió y ejecutó el presupuesto para el reconocimiento y pago de los salarios de esos dos guardianes, según la certificación que obra a folio 124. En ese orden, no puede la Sala ordenar el reconocimiento y pago de los sobresueldos que reclaman los nueve Dragoneantes de la cárcel de Cereté, porque ese derecho salarial, si bien está enunciado en la Ley 65 de 1993, debe estar consagrado expresamente en un acuerdo ente el ente territorial y el INPEC.

FUENTE FORMAL: LEY 65 DE 1993

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

Bogotá D.C., veintinueve (29) de junio de dos mil once (2011)

Radicación número: 23001-23-31-000-2001-00778-01(0109-10)

Actor: NICOLAS CASSAB DIAZ Y OTROS

Demandado: MUNICIPIO DE CERETE

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba el 20 de agosto de 2009.

ANTECEDENTES

Nicolás Emilio Cassab Díaz, Galdis del Socorro Pérez Pereira, Gil Antonio Morales, Alex Candelario Venegas Bornachera, Armando José Galarcio López, Enan Jabid Ruiz Usta, Fabio Alexander Morales Calle, Luis Manuel Solera Bautista, Evert Reyes Tordecilla y Lázaro Benecio Tirado Díaz, por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., acudieron al Tribunal Administrativo de Córdoba con el fin de obtener de esa Corporación Judicial la nulidad de la Comunicación de 1 de junio de 2001, suscrita por el Alcalde Municipal de Cereté, mediante la cual negó un sobresueldo a los Dragoneantes de ese Municipio.

Como consecuencia de la nulidad, los demandantes solicitaron los sobresueldos de los empleados civiles del INPEC, en cuantía no menor al 40% de las asignaciones que devengan desde el 1 de enero de 1990, hasta el 30 de junio de 2001 y sucesivamente hasta cuando se satisfagan las obligaciones. Asimismo, pidieron que dichas sumas se liquiden indexadas y conforme a lo señalado en los artículos 176 a 178 del C.C.A.

Como sustento fáctico de la acción, se relacionó lo siguiente:

Los actores se encuentran vinculados como Dragoneantes de la Cárcel Municipal de Cereté con una asignación mensual de \$954.000, a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC. Conforme al Decreto No. 259 de 16 de febrero de 1938, las Cárceles Nacionales y del Circuito pueden recibir presos municipales con cargo al Municipio, mediante la fijación de sobresueldos a los empleados civiles del respectivo establecimiento en una cuantía no menor al 20% de las asignaciones que devengan.

A pesar de que hace más de 10 años se vienen recibiendo presos municipales, la Alcaldía no les ha cancelado los sobresueldos, argumentando que no existe el Convenio Administrativo, necesario para ese efecto.

Causa petendi. Violación de normas superiores: Preámbulo de la Constitución Política y los artículos 2, 23, 25, 53 y 315 de la misma Carta; y Leyes 65 de 1993 (artículo 19) y 136 de 1994.

Aduce que los sobresueldos dejados de cancelar por la Alcaldía son derechos patrimoniales, protegidos constitucionalmente y que todas las autoridades públicas están obligadas a pagar las acreencias laborales provenientes de las relaciones de trabajo, según las normas legales sobre la materia.

El Municipio de Cereté no contestó la demanda.

LA SENTENCIA APELADA

Mediante sentencia de 20 de agosto de 2009, el Tribunal Administrativo de Córdoba denegó las pretensiones de la demanda.

Analizó, el artículo 19 de la Ley 65 de 1993, y dedujo que para el reconocimiento del sobresueldo reclamado, debe estar establecido en un convenio entre el director de la institución carcelaria y el representante legal del correspondiente ente territorial, entre otras cosas, porque la fijación de ese elemento salarial debe estar amparado con la previa destinación de los recursos.

Aseguró, que dentro del material probatorio no se encuentra los supuestos convenios para los años 1990 a 2001, que avalen la obligación de pagar los sobresueldos a cargo del accionado.

LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte actora la apela con los siguientes planteamientos:

En primer orden, anota que dentro del expediente obran las órdenes de reclusión en el centro carcelario del municipio, expedidas por la Fiscalía Local de Cereté y el Juzgado Penal Municipal, en el tiempo en que se reclaman los sobresueldos.

En segundo orden, advierte la conducta negligente del demandado por no contestar la demanda y no allegar el convenio interadministrativo a pesar de que el Tribunal lo solicitó.

Si bien es cierto, al expediente no se anexó el convenio solicitado por el Tribunal, se allegó otro convenio interadministrativo anterior entre la Dirección de la Cárcel Nacional del Circuito de Cereté y el Municipio. Lo anterior indica, que este tipo de acuerdos se venían realizando entre estas entidades, así lo revela igualmente el mismo municipio demandado en la respuesta del Alcalde cuando en el acto acusado acepta la reclamación justa, pero imposible por la difícil situación financiera del ente territorial.

CONSIDERACIONES

El asunto de la referencia se contrae a establecer si los demandantes tienen derecho al reconocimiento y pago del sobresueldo con base en el artículo 19 de la Ley 65 de 1993, conocido como el Código Penitenciario y Carcelario.

Dicha disposición es del siguiente tenor:

ARTÍCULO 19. RECIBO DE PRESOS DEPARTAMENTALES O MUNICIPALES. Los departamentos o municipios que carezcan de sus respectivas cárceles, podrán contratar con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el recibo de sus presos mediante el acuerdo que se consagrará en las cláusulas contractuales, conviniendo el reconocimiento que los departamentos o municipios hagan del pago de los siguientes servicios y remuneraciones:

a) Fijación de sobresueldos a los empleados del respectivo establecimiento de reclusión;

- b) Dotación de los elementos y recursos necesarios para los internos incorporados a las cárceles nacionales;
- c) Provisión de alimentación en una cuantía no menor de la señalada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para sus internos;
- d) Reparación, adaptación y mantenimiento de los edificios y de sus servicios, si son de propiedad de los departamentos o municipios.

Los Guardianes Dragoneantes, demandantes en este proceso, solicitaron al Municipio de Cereté el reconocimiento y pago de un sobresueldo por atender a la población carcelaria de ese Municipio. Sin embargo, la Administración Municipal denegó la solicitud, mediante el Oficio acusado de 1 de junio de 2001, aduciendo la no existencia de un Acuerdo Interadministrativo con el Inpec que estableciera el reconocimiento y pago de los sobresueldos, precisamente por la difícil situación por la que atravesaba ese ente territorial (fls. 32 y 33).

El Tribunal, en el curso el proceso, requirió al INPEC y al Municipio de Cereté para que allegaran los convenios o acuerdos celebrados para ese efecto, desde 1990 en adelante (fl. 93 y 160).

El Instituto Penitenciario en respuesta a lo solicitado informó que *“no existe convenio o contrato suscrito entre el Inpec y el Municipio de Cereté.”* y el Municipio, allegó copia autentica del Convenio suscrito entre la Cárcel Municipal y esa entidad territorial para el año 1998.

En ese convenio, teniendo en cuenta la población carcelaria del municipio éste se obligó a una partida de \$10.000.000, dos unidades de guardia, una secretaria para la dirección del centro y a prestar asistencia médica y odontológica a la población reclusa del penal. En la cláusula sexta se estipuló que el convenio terminaría el 31 de diciembre de 1998 y que dentro de los 5 días siguientes de la vigencia de 1999, se suscribiría un

nuevo convenio con los reajustes necesarios, sin embargo no se celebró, como lo afirma la misma parte actora (fl. 163).

Después, se requirió nuevamente al ente territorial para que respondiera si en los años 1990 a 2001, fueron presupuestados los dineros con destino al pago de los sobresueldos de los Dragoneantes de la Cárcel del Circuito de Cereté y en qué cantidad (fl. 121). A este requerimiento, el Secretario de Hacienda del Municipio certificó y relacionó los presupuestos de gastos durante ese periodo, tan sólo para el pago de sueldos de dos (2) Guardianes de la Cárcel del Circuito de Cereté (fl. 124).

Pues bien, la Ley 65 de 1993, establece la posibilidad de que los entes territoriales y el INPEC, celebren convenios interadministrativos para que los primeros utilicen las instalaciones carcelarias nacionales para albergar su población carcelaria, a cambio de contribuir con sobresueldos a los empleados del respectivo establecimiento de reclusión, dotación de los elementos y recursos necesarios para los internos incorporados a las cárceles nacionales, provisión de alimentación para sus internos y reparación, adaptación y mantenimiento de los edificios y de sus servicios.

Está probado en el sub - lite, que desde el año 1990, entre el Municipio de Cereté y el INPEC, tan sólo se celebró un convenio para el año 1998, **en el cual no se acordó para el personal de la cárcel ningún sobresueldo, sino el pago del salario de dos 2 guardianes, asignados directamente a la nómina de la Secretaria del Gobierno.** Encuentra la Sala, que si bien para los demás años no se celebró ningún convenio, el Municipio desde el año 1990 al 2001, sí apropió y ejecutó el presupuesto para el reconocimiento y pago de los salarios de esos dos guardianes, según la certificación que obra a folio 124.

Se evidencia entonces, que desde el año de 1990, no se ha consagrado a través de ningún acuerdo o convenio el reconocimiento y pago de sobresueldos para los empleados de la Cárcel de Cereté, pues la contribución del Municipio, según las pruebas obrantes del proceso, ha sido el reconocimiento y pago de los salarios de dos guardianes.

En ese orden, no puede la Sala ordenar el reconocimiento y pago de los sobresueldos que reclaman los nueve Dragoneantes de la cárcel de Cereté, porque ese derecho salarial, si bien está enunciado en la Ley 65 de 1993, debe estar consagrado expresamente en un acuerdo ente el ente territorial y el INPEC.

Por todo lo anterior, la decisión del Tribunal de mantener la legalidad del Oficio acusado, debe ser confirmada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

SE CONFIRMA la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba el 20 de agosto de 2009, mediante la cual se denegó las pretensiones de la demanda de la referencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Exp. No: 23001-23-31-000-2001-00778-01

Actor: Nicolás Cassab Díaz y Otros