



RECIBIDO 22 OCT. 2018
AS 15:56 F
X 56 Pm

SEÑORA
JUEZ QUINTA ADMINISTRATIVA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RAD.:13-001-33-33-005-2017-00212-00
DEMANDANTE: OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO
DEMANDADO: MUNICIPIO DE ARJONA-BOLÍVAR

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA

TANIA MARCELA BOLÍVAR MARTÍNEZ, mayor de edad, identificada con la cedula de ciudadanía número 1.044.920.472 expedida en Arjona/Bol., abogada en ejercicio y portadora de la T.P No 260.850 del C. S. de la J, fungiendo en calidad de apoderada del MUNICIPIO DE ARJONA, identificado con Nit. No. 890.480.254-1, según consta en Poder otorgado por la alcaldesa municipal, la Dra. ESTHER MARÍA JALILIE GARCÍA, mediante el presente escrito y encontrándome dentro del término procesal establecido en la ley, me permito dar CONTESTACIÓN A LA DEMANDA de la referencia, en los siguientes términos:

I. IDENTIFICACIÓN Y DOMICILIO DE LA PARTE DEMANDADA

- **MUNICIPIO DE ARJONA- BOLÍVAR.** Identificado con NIT. N° 890.480-264-1.

Representado legalmente por la Alcaldesa municipal la Dra. ESTHER MARÍA JALLIE GARCÍA.

Con dirección de notificación en la plaza principal Carrera 47 # 52-86 Arjona- Bolívar. Y dirección electrónica: notificacionjudicial@arjona-bolivar.gov.co



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co
www.arjona-bolivar.gov.co



Alcaldía Municipal de Arjona Bolívar

ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

• **APODERADA JUDICIAL:**

TANIA MARCELA BOLÍVAR MARTÍNEZ identificada con Cedula de Ciudadanía N° 1.044.920.478 expedida en Arjona y portadora de la tarjeta profesional N° 260.850 del C.S. de la J.

Con domicilio profesional en el Centro Av. Daniel Lemaitre Cra 8 No. 32 - 12 EDIFICIO FERNANDO DÍAZ oficina 306. Teléfono 6687265 y dirección electrónica tyhabogadossas@gmail.com y tania_1024@hotmail.com

II. PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO A LOS HECHOS

PRIMERO. ES CIERTO.

SEGUNDO. ES PARCIALMENTE CIERTO Y EXPLICO. ES CIERTO. de acuerdo a la documentación aportada con la demanda, que los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO, han laborado en ciertos periodos de su vinculación, más de 44 horas semanales, e igualmente dominicales y festivos. No obstante, ello obedece a que el desempeño de sus labores es a través de turnos, en jornada mixta (diurna y nocturna), con tiempo igual de descanso, respetando el límite máximo de horas semanales, que para el caso de los agentes de tránsito es de 66 horas y no 44 horas, de conformidad con el Artículo 33 de la Ley 1042 de 1978.

Lo anterior, por cuanto, las actividades desempeñadas por los agentes de tránsito son de aquellas consideradas discontinuas, intermitentes o de simple vigilancia,



Palacio Municipal -Plaza Principal

Teléfono: 6284094

Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

Arjona Bolívar, 2014



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

por estar circunscritas a la regulación de la circulación vehicular y peatonal y su vigilancia y por ello se entiende que la jornada de trabajo reviste carácter especial, pues la disponibilidad y permanencia de la función así lo imponen, en tanto su objetivo es que la ciudadanía no quede expuesta a la inseguridad vial y de tránsito.

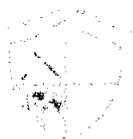
Adicionalmente, debe advertirse que en la actualidad, los agentes de tránsito del Municipio de Arjona, incluido los demandantes, se encuentran laborando por turnos que no exceden las 8 horas diarias ni 44 horas semanales, lo que indica que **NO ES CIERTO** que durante toda su vinculación hubieren laborado jornadas de más de 44 horas semanales.

TERCERO. NO ES CIERTO Y EXPLICO. El Municipio de Arjona, JAMAS ha ordenado a los demandantes, laborar horas extras diurnas ni nocturnas, pues siempre ha respetado el límite máximo de horas semanales, correspondiente a la naturaleza de las funciones desempeñadas por los mismos, que por tratarse de actividades discontinuas, intermitentes o de simple vigilancia, es diferente al de otros cargos de la entidad, siendo este límite de 66 horas semanales y no 44 horas, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 33¹ de la Ley 1042 de 1978.

ARTÍCULO 33. De la jornada de trabajo. Modificado por el Artículo 1 del Decreto 85 de 1986. Modificado por el Artículo 3 del Decreto 85 de 1986. 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 e 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.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

11 de mayo de 2016.



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

Por esta razón, el MUNICIPIO DE ARJONA, no está obligado a cancelar horas extras diurnas ni nocturnas a los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO.

CUARTO. ES PARCIALMENTE CIERTO Y EXPLICICO. El hecho de que a los demandantes no se les cancele recargo por trabajo nocturno, cuando, de acuerdo a los cronogramas de actividades aportados con la demanda, estos hubieron laborado en dicha jornada, obedece exclusivamente, a que dicho trabajo les es compensado con periodos de descanso, tal como se evidencia en dichos cronogramas, en cumplimiento de lo establecido en el Artículo 35 del Decreto 1042 de 1978, que al tenor señala: *"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 periodos de descanso."* (Negritas y subrayado fuera del texto original).

De conformidad con los cronogramas de actividades aportados como prueba a la demanda de la referencia, los demandantes han laborado ordinariamente en jornadas que incluyen horas diurnas y nocturnas, por lo cual el tiempo laborado durante esta última, les ha sido compensado con días de descanso remunerado.

QUINTO. ES PARCIALMENTE CIERTO Y EXPLICICO. El hecho de que a los demandantes no se les cancele recargo por trabajos dominicales y festivos, cuando ocasionalmente han laborado en dicha jornada, según los cronogramas de actividades aportados con la demanda, obedece, a que dicho trabajo les es



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

Arjona, Bolívar, 2017



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

compensado con un día de descanso remunerado, tal como se evidencia en dichos cronogramas, en razón a lo establecido en el Artículo 40 del Decreto 1042 de 1978, que dispone: *"Del trabajo ocasional en días dominicales y festivos. (Modificado por los Decretos anuales salariales) 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:

(...)

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 anterior, se extrae, que cuando el empleado por razones especiales del servicio labore ocasionalmente en días dominicales y festivos, este podrá compensarse con un día de descanso remunerado o con una retribución en dinero, encontrándose acreditado en el presente caso, a través de los cronogramas de actividades aportados por los demandantes, que el Municipio de Arjona, ha compensado las labores ocasionalmente desempeñadas en días dominicales y festivos, con días de descanso remunerado, reemplazando con ello, la retribución



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co
www.municipioarjona.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR
Nit: 890.480.254-1

en dinero, pretendida por los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO.

III. PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de sustento fáctico y jurídico, de conformidad con lo expuesto respecto a los hechos de la demanda y las excepciones que adelante propondré.

IV. FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

Con la presente demanda se pretende la declaratoria de Nulidad del Acto administrativo, contenido en el Oficio No. SEC JUR 0097- 2017 de fecha 10 de febrero de 2017, mediante el cual el Municipio de Arjona, deniega a los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO, el pago dominicales, festivos, recargos nocturnos, compensatorios y horas extras diurnas y nocturnas, y que consecuencia de tal declaratoria de nulidad, se ordene a la entidad demandada el reconocimiento y pago tales conceptos laborales.

Para fundamentar tales pretensiones, el togado de la parte demandante alega como causal de nulidad del acto acusado, la FALSA MOTIVACION, indicando que pese a que es evidente según su juicio, que los demandantes prestaron su servicio más allá del tiempo que deben laborar semanalmente y no se les cancelo el servicio debidamente prestado, la entidad demandada denegó a través del Oficio No. SEC JUR 0097- 2017, el reconocimiento y pago de horas extras y recargos nocturnos, dominicales y festivos.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co
www.arjona-bolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

Frente a lo anterior, es preciso manifestar al despacho, que el acto administrativo demandado se encuentra plenamente ajustado a derecho, por cuanto, los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO NO tienen derecho al reconocimiento y pago de horas extras diurnas y nocturnas, recargos nocturnos, dominicales y festivos, debido a que omite la parte demandante lo establecido legal y jurisprudencialmente, respecto de la jornada de trabajo de los funcionarios que desempeñan actividades de naturaleza discontinua, intermitente y de simple vigilancia, como las ejercidas por los demandantes, en su calidad de AGENTES DE TRANSITO del Municipio de Arjona, principalmente lo contenido en el Artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, régimen que regula en materia de jornada laboral, a los empleados públicos del orden territorial, que en su tenor literal establece lo siguiente:

Artículo 33º.- De la jornada de trabajo. 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. (Negrilla y subrayado fuera del texto).

Lo anterior indica, que el legislador estableció una excepción respecto a la jornada laboral para los empleos donde se desempeñen actividades discontinuas, intermitentes y de simple vigilancia, señalando que puede asignársele una jornada de doce (12) horas diarias y un límite de 66 horas semanales.

Ahora bien, no cabe duda que el cargo desempeñado por los señor OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO, esto es, AGENTE DE



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

www.arjona-bolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

TRANSITO, implica la realización de actividades de tal naturaleza, y así lo ha reconocido expresamente el Honorable Consejo de Estado, entre otras, en Sentencia de fecha 05 de agosto de 2004, C.P. Ana Margarita Olaya Forero, dentro del expediente con Radicación No. 4369-03, en la cual sostuvo:

“En el asunto sub iudice en el que se debate cuál fue la jornada laboral de un grupo de Agentes de Tránsito del orden municipal, ninguna incidencia tiene la modificación introducida por el Decreto Ley 85 de 1986, que sólo se refirió a la jornada de los celadores, de manera que para aquéllos subsiste la jornada máxima de 66 horas, como quiera que la naturaleza de la labor se subsiune sin lugar a equívocos dentro de las actividades discontinuas e intermitentes; así se evidencia de las pruebas que obran en el proceso (fls. 687 s.s. cd. 4) en las que se lee que el desempeño de las labores es a través de turnos con tiempo igual de descanso.

Ahora bien, la actividad de los Agentes de Tránsito está circunscrita a la regulación de la circulación vehicular y peatonal y su vigilancia y en ese orden no hay duda de que la jornada de trabajo reviste carácter especial, pues la disponibilidad y permanencia de la función así lo imponen, por cuanto el sentido de ello es que la ciudadanía no quede expósa a la inseguridad vial y de tránsito.” (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Así las cosas, no le asiste razón al togado de la parte demandante, al considerar que sus poderdantes, tienen derecho al pago de horas extras por trabajar más de 44 horas semanales, pues al laboral por turnos, se permite que transcurrida la



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaidia@arjona-bolivar.gov.co
www.arjona-bolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR
Nit: 890.480.254-1

jornada laboral estos funcionarios gocen de un descanso compensatorio, y su jornada de trabajo no excede las 66 horas semanales.

Lo anterior puede evidenciarse al examinar cada uno de los cronogramas de actividades aportados como prueba en la demanda.

Al respecto, me permito manifestar al despacho, que en la actualidad, la jornada de trabajo que cumplen los Agentes de Tránsito del Municipio de Arjona, entre ellos, los demandantes señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO, es de 8 horas diarias con los correspondientes días de descanso compensatorio, dependiendo los turnos laborales, en dominicales y festivos y en horario nocturno, de conformidad con establecido en los Arts. 35 y 40 del Decreto 1042 de 1978, teniendo en cuenta que esta jornada no corresponde a la de los empleados de oficina, sino que es acorde a las necesidades y requerimientos del servicio público.

A su vez, de acuerdo con los cronogramas de trabajo, aportados como prueba por la parte demandante, de algunos meses del año 2013, 2014 y 2015, puede observarse, que no se excede el límite diario ni semanal establecido por el Art. 33 transcrito, esto es, de 12 horas diarias y de 66 horas semanales y así se deja establecido en el documento por medio del cual se les notifica a los agentes de tránsito el cronograma de trabajo semanal o mensual.

Conforme a lo anterior, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que y “surge evidente que no es procedente ordenar pago



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co
Código Postal: 0500101



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

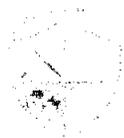
de horas extras, como tampoco el descanso compensatorio, pues en este último caso el hecho de laborar por turnos implica que transcurrida cada jornada laboral el servidor goza de igual tiempo de descanso y, en ese orden, el trabajo dominical o en días festivos queda compensado”²

Por otra parte, en lo que respecta al pago de los RECARGOS NOCTURNOS Y DE DOMINICALES Y FESTIVOS, este tampoco es procedente, por cuanto si bien los demandantes OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO, laboraron de acuerdo a los cronogramas aportados con la demanda, en turnos de noche y los días domingos y festivos, dicho trabajo era y es compensado con días de descanso, proporcionales a los trabajados en dichos horarios, conforme a lo siguiente:

1. Respecto a los RECARGOS NOCTURNOS, el Municipio de Arjona, ha dado aplicación a lo dispuesto en el Art. 35³ del Decreto 1042 de 1978, que establece que el recargo del 35% establecido por trabajar horas nocturnas, puede reemplazarse por la compensación con periodos de descanso, cuando las labores se desarrollen ordinariamente o permanentemente en jornadas que incluyan horas diurnas y nocturnas.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia de fecha 05 de agosto de 2004, C.P. Ana Margarita Olaya Forero, Radicación No. 4369-03.

³ ARTICULO 35: “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 periodos de descanso.” (Negrillas y subrayado fuera del texto original).



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

Arjona Bolívar, 20 de agosto de 2014.



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

Lo anterior, ha sido reiterado por el Honorable Consejo de Estado, en Concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil, dentro de la radicación No. 349 marzo 15 de 1990. C.P. Humberto Mora Osejo, donde manifestó:

"Por consiguiente, los empleos con "jornadas mixtas", caracterizados porque sus funciones se ejercen "ordinaria o permanentemente" en horarios diurnos y nocturnos, la "Asignación básica" se incrementa con el 35% de la remuneración correspondiente a las horas nocturnas; como la ley exige, como requisito indispensable para que haya jornada mixta, que las actividades propias del empleo necesariamente se cumplan en horarios diurno y nocturno, ella se remunera con una asignación básica de carácter especial; la correspondiente al empleo aumentada con el recargo del 35%, prescritos por la ley. Sólo se exceptúan los casos en los cuales, en lugar del recargo del 35%, se opte por una compensación "con períodos de descanso" (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así pues, como se evidencia en los cronogramas de actividades aportados como prueba con la demanda, los demandantes han laborado ordinariamente en jornadas mixtas que incluyen horas diurnas y nocturnas, razón por la que el Municipio de Arjona, ha optado por compensar el tiempo laborado durante esta última, con días de descanso remunerado, en lugar del pago del recargo del 35% pretendido por los demandantes.

Del simple cotejo de dichos cronogramas, se puede observar, que durante una semana, los demandantes trabajaban dos días en horario nocturno, y un día domingo, y de la misma manera, dicha jornada se le compensaba con un tiempo igual de descanso.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

2014-03-11 10:00:00



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

2. En cuanto a los RECARGOS POR TRABAJOS DOMINICALES Y FESTIVOS, la entidad demandada, ha dado cumplimiento a lo establecido en el Art. 40¹ del Decreto 1042 de 1978, conforme al cual, cuando el empleado por razones especiales del servicio labore ocasionalmente en días dominicales y festivos, este puede compensarse con un día de descanso remunerado o con una retribución en dinero.

En el presente caso, se encuentra acreditado, a través de los cronogramas de actividades aportados por los demandantes, que el Municipio de Arjona, ha compensado las labores ocasionalmente desempeñadas en días dominicales y festivos, con días de descanso remunerado, reemplazando con ello, la retribución en dinero, pretendida por los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO.

¹ ARTICULO 40: *"Del trabajo ocasional en días dominicales y festivos. (Modificado por los Decretos anuales salariales) Por razones especiales de servicio podrá autorizarse el trabajo ocasional en días dominicales y 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:

(...)

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 57 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.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094

Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

Arjona, 11 de mayo de 2011



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

Las razones aquí expuestas, permiten colegir que el acto administrativo demandado, se encuentra ajustado a derecho, y no viola las disposiciones normativas alegadas por la parte demandante, ni adolece de FALSA MOTIVACION, pues al no ser procedente el pago de los conceptos laborales solicitados por los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO, el Municipio de Arjona no puede asumir la carga presupuestal que pretenden los demandantes ni puede reconocer las prestaciones laborales solicitadas, tal como, se manifestó en el Oficio No. SEC JUR 0097- 2017 de fecha 10 de febrero de 2017, por lo cual solicitamos al despacho, se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda.

Ahora bien, en gracia de discusión, si el despacho encontrare acreditada la causación de horas extras a favor de los demandantes, por considerar que la entidad demandada, excedió la jornada máxima de trabajo establecida en la ley, solicitamos que el reconocimiento de las mismas, se ajuste a lo establecido en el artículo 36 de la Decreto 1042 de 1978, que señala lo siguiente:

"Artículo 36º.- De las horas extras diurnas. Cuando por razones especiales del servicio fuere necesario realizar trabajos en horas distintas de la jornada ordinaria de labor, el jefe del respectivo organismo o las personas en quienes este hubiere delegado tal atribución, autorizarán descanso compensatorio o pago de horas extras.

a. El pago de horas extras o el reconocimiento del descanso compensatorio se sujetarán a los siguientes requisitos:

Modificado por el Artículo 9 Decreto 59 de 1981 y Artículo 13 Decreto Ley 10 de 1989 "El empleo deberá pertenecer al nivel operativo, hasta el grado 17 del nivel administrativo y hasta el grado 39 del nivel técnico."

b. "El trabajo suplementario deberá ser autorizado previamente, mediante comunicación escrita, en la cual se especifiquen las actividades que hayan de desarrollarse."



Palacio Municipal - Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co
Código Postal: 0500103



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

- c. *El reconocimiento del tiempo de trabajo suplementario se hará por resolución motivada y se liquidará con un recargo del veinticinco por ciento sobre la remuneración básica fijada por la ley para el respectivo empleo.*

Los incrementos de salario a que se refieren los artículos 4º y 97 del presente Decreto se tendrán en cuenta para liquidar las horas extras.

- d. *En ningún caso podrán pagarse más de 40 horas extras mensuales. Modificado por el Artículo 13 del Decreto-Ley 10 de 1989. El literal quedó así:*

"En ningún caso podrá pagarse más de 50 horas extras mensuales."

- e. *Si el tiempo laboral fuera de la jornada ordinaria superare dicha cantidad, el excedente se reconocerá en tiempo compensatorio, a razón de un día hábil por cada ocho horas extras de trabajo." (Negrilla fuera del texto)*

Es decir, si se encontrare probado que los demandantes laboraron horas extras, y estas exceden las 50 horas mensuales de que trate la norma citada, el despacho solo podrá ordenar su reconocimiento y pago hasta este límite y el excedente en tiempo compensatorio.

Adicional a lo anterior, solicitamos al despacho, que de conceder alguna de pretensiones de la demanda, declare la prescripción de cualquier derecho que pudiere ser reconocido a favor de los demandantes, de conformidad con lo establecido en el Art. 151 del Código de Procedimiento Laboral.

En atención, a que la prescripción de los derechos de los empleados públicos es por regla general de tres (3) años contados a partir de la fecha en que se haya hecho exigible la obligación, de conformidad con lo establecido en la norma en mención y su aplicación se fundamenta en lo expresado en la sentencia de la Corte Constitucional C-745 de 1999, referente a la demanda del primer inciso del artículo 4º de la ley 165 de 1941 (que consagraba el término que venía rigiendo para la

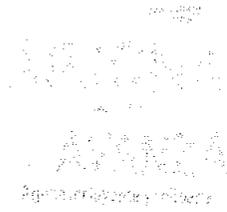


Palacio Municipal -Plaza Principal

Teléfono: 6284094

Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

www.arjona-bolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

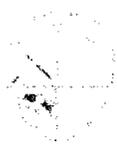
Nit: 890.480.254-1

prescripción de salarios), fallo en el cual se precisa que dicha norma se encuentra derogada tácitamente por la nueva legislación laboral y da paso a la aplicación del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral.

En este sentido, el Código de Procedimiento Laboral, aplicable en este punto a los empleados del Estado, señala: El Código Procesal del Trabajo en el Artículo 151.- dispone: "Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual."

Así las cosas, como quiera que el demandante presentó la reclamación administrativa el día 16 de noviembre de 2016, solicitando el pago de recargos nocturnos, dominicales y festivos y horas extras diurnas y nocturnas, desde la vinculación de los demandantes como Agentes de Tránsito del Municipio de Arjona, esto es, desde el 1 de marzo de 2007, de encontrarse acreditado alguno de dichos conceptos, solicitamos que se ordene el reconocimiento y pago de los causados a partir del 16 de noviembre de 2013, y se declararen prescritos los causados con anterioridad a esta fecha, y únicamente de los periodos que resulten efectivamente probados en el proceso, sin lugar a generalidades, como lo pretende el apoderado de los demandantes.

Nos permitimos aclarar al despacho, que lo anterior no implica en manera alguna, la aceptación de las pretensiones de la demanda.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

2016-11-16 10:10:10



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR
Nit: 890.480.254-1

V. EXCEPCIONES

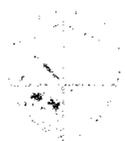
Solicito respetuosamente, declarar probadas las siguientes excepciones:

I. COBRO DE LO NO DEBIDO

Al respecto, debe manifestarse que los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO, NO tienen derecho al reconocimiento y pago de recargos nocturnos, dominicales y festivos, ni horas extras diurnas y nocturnas, debido a que omite la parte demandante lo establecido legal y jurisprudencialmente, respecto de la jornada de trabajo de los funcionarios que desempeñan actividades de naturaleza discontinua, intermitente y de simple vigilancia, como las ejercidas por los demandantes, en su calidad de AGENTES DE TRANSITO del Municipio de Arjona, principalmente lo contenido en el Artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, régimen que regula en materia de jornada laboral, a los empleados públicos del orden territorial, que en su tenor literal establece lo siguiente:

Artículo 33º.- De la jornada de trabajo. 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. (Negrilla y subrayado fuera del texto).

Lo anterior indica, que el legislador estableció una excepción respecto a la jornada laboral para los empleos donde se desempeñen actividades discontinuas.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

ALCALDE MUNICIPAL



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

intermitentes y de simple vigilancia, señalando que puede asignársele una jornada de doce (12) horas diarias y un límite de 66 horas semanales.

Así las cosas, no le asiste razón al togado de la parte demandante, al considerar que este último tiene derecho al pago de horas extras por trabajar más de 44 horas semanales, pues se permite que su jornada sea de 66 horas semanales y al laboral por el sistema de turnos, que transcurrida la jornada laboral el funcionario goce de un descanso compensatorio.

Al respecto, es pertinente aclarar, que en la actualidad, la jornada de trabajo que cumplen los Agentes de Tránsito del Municipio de Arjona, entre ellos, los demandantes, es de 8 horas diarias para cada turno, con los correspondientes días de descanso compensatorio, por el trabajo en horario nocturno y ocasionalmente en días dominicales y festivos, de conformidad con lo reglado en los artículos 35 y 40 del Decreto 1042 de 1978, teniendo en cuenta que esta jornada no corresponde a la de los empleados de oficina, sino que es acorde a las necesidades y requerimientos del servicio público.

A su vez, de acuerdo con los cronogramas de trabajo, aportados como prueba por la parte demandante, de algunos meses del año 2013, 2014 y 2015, puede observarse, que no se excede el límite diario ni semanal establecido por el Art. 33 transcrito, esto es, de 12 horas diarias y de 66 horas semanales y así se deja establecido en el documento por medio del cual se les notifica a los agentes de tránsito el cronograma de trabajo semanal o mensual, entre ellos, en el oficio de fecha 28 de febrero de 2014, que reposa en el expediente.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co
www.arjona-bolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

Conforme a lo anterior la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que *"surge evidente que no es procedente ordenar pago de horas extras, como tampoco el descanso compensatorio, pues en este último caso el hecho de laborar por turnos implica que transcurrida cada jornada laboral el servidor goza de igual tiempo de descanso y, en ese orden, el trabajo dominical o en días festivos queda compensado"*⁵

Así mismo, en lo que respecta a la pretensión de pago de los RECARGOS NOCTURNOS Y DE DOMINICALES Y FESTIVOS, esta tampoco es procedente, por cuanto si bien los demandantes, laboraban, de acuerdo a los cronogramas aportados con la demanda, en turnos de noche y los días domingos, dicho trabajo era y es compensado con días de descanso, proporcionales a los trabajados en dichos horarios. Ello, de conformidad, con los Arts. 35 y 40 del Decreto 1042 de 1978, que el recargo establecido por trabajar horas nocturnas o días dominicales y festivos, pueda reemplazarse por la compensación con periodos de descanso.

Vale aclarar en este punto, que los Agentes de Tránsito ejercen sus funciones, en jornadas mixtas, es decir, laboran de forma ordinaria en horarios diurnos y nocturnos, como puede extraerse de los cronogramas de actividades aportados, debiéndoseles aplicar, por tanto, lo regulado en el Art. 35 en mención.

Lo anterior, ha sido objeto de pronunciamiento por el Honorable Consejo de Estado, entre otros, en Concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil, dentro de la radicación No. 349 marzo 15 de 1990. C.P. Humberto Mora Osejo, donde manifestó:

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia de fecha 05 de agosto de 2004, C.P. Ana Margarita Olaya Forero, Radicación No. 4369-03.



Palacio Municipal -Plaza Principal

Teléfono: 6284094

Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

www.arjona-bolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

"Por consiguiente, los empleos con "jornadas mixtas", caracterizados porque sus funciones se ejercen "ordinaria o permanentemente" en horarios diurnos y nocturnos, la "Asignación básica" se incrementa con el 35% de la remuneración correspondiente a las horas nocturnas; como la ley exige, como requisito indispensable para que haya jornada mixta, que las actividades propias del empleo necesariamente se cumplan en horarios diurno y nocturno, ella se remunerará con una asignación básica de carácter especial: la correspondiente al empleo aumentada con el recargo del 35%, prescritos por la ley. Sólo se exceptúan los casos en los cuales, en lugar del recargo del 35%, se opte por una compensación "con períodos de descanso"

A su vez, se advierte que la prestación de los servicios, en días domingos y festivos, por parte de los demandantes, ha sido de forma ocasional y no ordinaria, permitiéndose en estos casos, que el recargo o retribución en dinero se reemplace con días de descanso remunerado, por lo cual, la solicitud de reconocimiento y pago de recargos por trabajos dominicales y festivos tampoco es procedente, porque dicho trabajo ha sido compensado a los demandantes con descanso remunerado.

Lo cual puede deducirse del simple cotejo de los cronogramas de actividades aportados por los demandantes, en los que puede observarse, que durante una semana, si trabajaban dos días en horario nocturno, y un día domingo, dicha jornada se le compensaba con un tiempo igual de descanso, lo que indica que por este concepto (RECARGOS) el Municipio de Arjona, tampoco le adeuda suma alguna a los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO. Con fundamento en lo anterior, solicito se declare probada la presente excepción.



Palacio Municipal - Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

Arjona, Bolívar, 11 de mayo de 2011



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR
Nit: 890.480.254-1

2. LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO

El Oficio No. SEC JUR 0097- 2017 de fecha 10 de febrero de 2017, expedido por el Municipio de Arjona, cuya nulidad se demanda, conserva su presunción de legalidad, toda vez que, de conformidad, con lo expuesto en los fundamentos de la defensa, la parte demandante no ha demostrado, estando en el deber de hacerlo, que el mencionado acto, incurre en la causal de nulidad alegada.

Lo anterior, teniendo en cuenta lo sostenido por el Consejo de Estado, entre otras, en la Sentencia de 29 de junio de 2011, C.P. Gustavo Gómez Aranguren, al manifestar que:

"Ahora bien, como se ha dicho en otras oportunidades, por efectos de la presunción iuris tantum que ampara los actos administrativos, éstos se consideran ajustados a derecho mientras no se demuestre lo contrario, de manera que corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen."

En este sentido, se advierte, el acto administrativo demandado, se encuentra ajustado a derecho, y no viola las disposiciones normativas alegadas por la parte demandante, en tanto, al no ser procedente el pago de los conceptos laborales solicitados por los señores OSCAR DIAZ PAJARO Y RODRIGO ALVAREZ CRESPO, el Municipio de Arjona no puede asumir la carga presupuestal que pretenden los demandantes ni puede reconocer las prestaciones laborales solicitadas, tal como, se manifestó en el Oficio No. SEC JUR 0097- 2017 de fecha 10 de febrero de 2017.

Conforme a lo anterior, solicito se declare probada la presente excepción.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co
www.municipiobolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

3. PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS RECLAMADOS

En gracia de discusión, y si se llegare a encontrar probado alguno de los conceptos laborales pretendidos por los demandantes, solicito se declare la prescripción de los causados con anterioridad al 16 de noviembre de 2013, teniendo en cuenta la fecha de presentación de la reclamación administrativa-16 de noviembre de 2016- de conformidad con lo establecido en el Art. 151 del Código de Procedimiento Laboral.

En atención, a que la prescripción de los derechos de los empleados públicos es por regla general de tres (3) años contados a partir de la fecha en que se haya hecho exigible la obligación, de conformidad con lo establecido en la norma en mención y su aplicación se fundamenta en lo expresado en la sentencia de la Corte Constitucional C-745 de 1999, referente a la demanda del primer inciso del artículo 4º de la ley 165 de 1941 (que consagraba el término que venía rigiendo para la prescripción de salarios), fallo en el cual se precisa que dicha norma se encuentra derogada tácitamente por la nueva legislación laboral y da paso a la aplicación del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral.

En este sentido, el Código de Procedimiento Laboral, aplicable en este punto a los empleados del Estado, señala: El Código Procesal del Trabajo en el Artículo 151.- dispone: "Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual."



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co

2016-11-16 11:02:00 AM



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

Así las cosas, como quiera que el demandante presentó la reclamación administrativa el día 16 de noviembre de 2016, solicitando el pago de recargos nocturnos, dominicales y festivos y horas extras diurnas y nocturnas desde la fecha de vinculación de los demandantes, esto es, 01 de marzo de 2007, si se encontraran acreditados alguno de dichos conceptos, solicito al despacho se ordene el reconocimiento y pago de los causados a partir del 16 de noviembre de 2013, y declarar prescritos los causados con anterioridad a esta fecha, y a su vez, que se reconozcan única y exclusivamente, los periodos efectivamente acreditados por la parte demandante.

Vale aclarar, su señoría, que las anteriores manifestaciones no implican en manera alguna, la aceptación de las pretensiones de la demanda.

En los anteriores términos, solicito declarar probada la presente excepción.

4. GENERICA E INNOMINADA

Solicito declarar de Oficio, cualquier excepción que resulte probada en el presente proceso.

VI. PETICIONES

Al tenor de las excepciones anteriormente planteadas, comedidamente solicito a Ud., que previo el trámite correspondiente, se efectúen las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERO.- Denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- Declarar probadas las excepciones propuestas, y las que resulten probadas.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co
www.arjona-bolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR
Nit: 890.480.254-1

TERCERO.- Condenar en costas a la parte demandante.

CUARTO.- No condenar en costas a mi representado.

VII. EN CUANTO A LAS PRUEBAS

1. Solicitamos, muy respetuosamente al despacho, se sirva DENEGAR el decreto de las pruebas testimoniales de los señores SEBASTIAN CASTILLEJO PAJARO Y RAFAEL PEREIRA MORENO, solicitadas por la parte demandante, por cuanto, se trata de terceros con intereses directos en las resultas del presente proceso, habida cuenta, que los mismos, han instaurado demandas de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra el MUNICIPIO DE ARJONA, con hechos y pretensiones sustancialmente iguales a las que constituyen el objeto del proceso de la referencia. Estas demandas cursan en los siguientes despachos judiciales:

- RAFAEL PEREIRA MORENO: En el Tribunal Administrativo de Bolívar, M.P. Roberto Chavarro Colpas, con Rad: 2017-00052-00.
- SEBASTIAN CASTILLEJO PAJARO: En el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cartagena. Rad.: 167-2017.

Para acreditar lo anterior, nos permitimos allegar copia de los autos admisorios de la demanda.

VIII. SOLICITUD DE PRUEBAS



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR
Nit: 890.480.254-1

2. Solicitamos se tengan como pruebas las documentales que a continuación se relacionan y aportan:

❖ DOCUMENTALES

1. Expediente Administrativo del señor OSCAR DIAZ PAJARO, contentivo de los siguientes documentos:

- Hoja de vida y sus anexos.
- Copia del Acto Administrativo de nombramiento y acta de posesión.
- Copia de Resoluciones por medio de las cuales se autoriza retiro parcial de cesantías y acta de notificación de las mismas.
- Copia de Resolución por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de conceptos laborales y del acta de notificación personal de la misma.
- Copia de la Resoluciones por medio de las cuales se conceden vacaciones y se ordena el pago de bonificación, prima de vacaciones y vacaciones.

2. Expediente Administrativo del señor RODRIGO ALVAREZ CRESPO, contentivo de los siguientes documentos:

- Hoja de vida y sus anexos.
- Copia del Acto Administrativo de nombramiento y acta de posesión.
- Copia de Resoluciones por medio de las cuales se autoriza retiro parcial de cesantías y acta de notificación de las mismas.
- Copia de Resolución por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de conceptos laborales y del acta de notificación personal de la misma.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co



ALCALDÍA MUNICIPAL DE ARJONA BOLIVAR

Nit: 890.480.254-1

- Copia de la Resoluciones por medio de las cuales se conceden vacaciones y se ordena el pago de bonificación, prima de vacaciones y vacaciones.

3. Copia de autos admisorios de demandadas presentadas por SEBASTIAN CASTILLEJO PAJARO y RAFAEL PEREIRA MORENO.

IX. ANEXOS

- Poder debidamente otorgado y sus anexos.

X. NOTIFICACIONES

Municipio de Arjona: Arjona-Bolívar, Plaza Principal, Palacio de la Alcaldía Municipal.

E-mail: notificacionjudicial@arjona-bolivar.gov.co

La suscrita recibe notificaciones en Centro, Sector la Matuna, Edificio Fernando Díaz- Oficina 306.

E-mail: tania_1024@hotmail.com y tyhabogadossas@gmail.com

Del señor Juez atentamente,

TANIA MARCELA BOLÍVAR MARTINEZ

C.C. # 1.044.920.472 de Arjona/Bol.

T.P. # 260.850 del C.S. de la J.



Palacio Municipal -Plaza Principal
Teléfono: 6284094
Email: alcaldia@arjona-bolivar.gov.co