



## Sentencia 105 de 2002 Corte Constitucional

I

SENTENCIA T-105/02

PROCESO TÉCNICO DE REMUNERACIÓN-Etapas

EMPLEOS DE LA ORGANIZACIÓN MUNICIPAL-Nomenclatura, clasificación y remuneración

ACUERDO MUNICIPAL-Nomenclatura, clasificación y remuneración de empleos municipales

Para el caso particular del Municipio de Santiago de Cali y actuando en concordancia con las disposiciones Constitucionales y legales antes mencionadas y demás normas que rigen la materia, a través del Concejo Municipal han tenido que expedir los diferentes Acuerdos Municipales que establecen la nomenclatura y clasificación de cargos y que fijan la escala salarial para los diferentes empleos de la administración municipal, los cuales han tenido que ser modificados para adaptarlos a las diferentes normatividades cambiantes y como es lo normal y natural dentro de un Estado Social de Derecho.

ESCALA SALARIAL DE EMPLEOS MUNICIPALES-Criterios objetivos para su elaboración

La Sala observa que la escala salarial se encuentra previamente establecida para cada empleo, de conformidad con lo ordenado por la Constitución y la ley; que de ninguna manera se puede pretender como lo solicitan los actores, que la asignación salarial se establezca respecto de ellos, teniendo en cuenta criterios subjetivos relacionados con sus méritos, su carga laboral, su antigüedad, sus responsabilidades, su preparación académica, etc., que en su decir serían los criterios objetivos que debería tener en cuenta la administración municipal para asignar la escala salarial; puesto que la fijación de la escala salarial obedece a la aplicación de una serie de criterios técnicos establecidos previamente en las normas legales, de tal manera que al momento de crear o fusionar los cargos, debe la administración municipal proceder técnica y objetivamente a establecer la nomenclatura, clasificación y remuneración de cada empleo o cargo, que comprende: el nivel del cargo, su denominación, clase, código, grado y remuneración.

EMPLEO-Creación de acuerdo a las necesidades de la organización y no de quien lo va a desempeñar

Los cargos o empleos no son creados en función de quienes los van a desempeñar, sino de acuerdo a las necesidades de la organización y a los objetivos y funciones que le sean asignadas por la Constitución y la ley. Por lo tanto, son los aspirantes quienes deben acomodarse y cumplir con los requisitos y exigencias pre - establecidas para cada cargo o empleo. Concluyendo se tiene, que el empleo o cargo junto con su asignación salarial no se establece de acuerdo a la persona o individuo que lo va a desempeñar o con quien va a ser provisto, sino independientemente de ella y previamente a su provisión.

PRINCIPIO DE IGUALDAD-Justificación de trato diferenciado

En el presente caso, se observa que se justifica el trato diferenciado, toda vez que los actores no se encuentran en posición de igualdad, o en idénticas circunstancias, pues si observamos, quienes están en el mismo nivel y en el mismo grado devengan el mismo salario, de tal manera que no existe discriminación o trato desigual entre iguales. En conclusión, las normas que establecen las escalas salariales para las diferentes categorías de empleos del municipio no se apartan de la justicia y de la razón, no persiguen fines arbitrarios, caprichosos, despóticos, pues, se

fijan previamente a la provisión de los cargos, existen y son independientes del individuo con el cual van a ser provistos. Tienen origen y fundamento constitucional y además, se aplican en igualdad de condiciones y circunstancias para todos los empleados, sin que pueda invocarse discriminación alguna en su aplicación.

ACCIÓN DE TUTELA-Imprudencia contra actos de carácter general, impersonal y abstracto

MOVIMIENTOS DE PERSONAL EN SERVICIO-Traslado, encargo y ascenso

TRASLADO DE EMPLEADOS-Alcance

*Se produce el traslado: 1) Cuando se provee, con un empleado en servicio activo, un cargo vacante definitivamente, con funciones afines al que desempeña, de la misma categoría y para el cual se exijan requisitos mínimos similares; y, 2) Cuando la administración hace permutas entre empleados que desempeñen cargos de funciones afines o complementarias, que tengan la misma categoría y para los cuales se exijan requisitos mínimos similares para su desempeño. Los traslados o permutas podrán hacerse dentro de la misma entidad o de un organismo a otro, con el lleno de los requisitos previstos en la ley. El traslado podrá hacerse por necesidades del servicio, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el empleado y, podrá hacerse también cuando sea solicitado por los funcionarios interesados y siempre que el movimiento no cause perjuicios al servicio. El empleado trasladado no pierde los derechos de antigüedad, ni de carrera y cuando implique cambio de sede tendrá derecho al reconocimiento y pago de los gastos que demande el traslado conforme a la ley y los reglamentos.*

ENCARGO DE EMPLEADOS-Alcance

*Hay encargo cuando se designa temporalmente a un funcionario para asumir total o parcialmente las funciones de otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular desvinculándose o no de las propias de su cargo. El empleado encargado tendrá derecho al sueldo de ingreso señalado para el empleo que desempeña temporalmente, siempre que no deba ser percibido por su titular. El encargo no interrumpe el tiempo para efectos de la antigüedad en el empleo de que es titular ni afecta la situación del funcionario de carrera.*

ASCENSO DE EMPLEADOS-Alcance

*El ascenso es la promoción dentro de la carrera administrativa según la cual los empleados de carrera administrativa escalafonados gozan de prelación respecto de los otros servidores públicos y de las personas ajenas al servicio civil para ser ascendidos a los empleos vacantes de la categoría inmediatamente superior. Los ascensos se determinan mediante concursos, tomando en consideración la antigüedad, las calidades especiales, las calificaciones de servicio y demás condiciones que fijen los reglamentos de la carrera. El ascenso es procedente para proveer empleos de la misma serie o de series afines o complementarias, o empleos del mismo cuadro ocupacional en las carreras especiales. No requiere período de prueba.*

ASIGNACIÓN DE FUNCIONES-Límites/ASIGNACIÓN DE FUNCIONES-Marco funcional y concreto

Considera la Sala del caso, llamar la atención sobre la forma impropia como usualmente dentro de la administración pública se asignan funciones de un cargo, a través del mecanismo denominado "asignación de funciones" mecanismo o instituto que no existe jurídicamente como entidad jurídica autónoma dentro de las normas que rigen la administración del personal civil al servicio del Estado. Se considera del caso precisar, que dicha función de amplio contenido no puede ser ilimitada, sino que debe referirse siempre y en todos los casos a un marco funcional y concreto, esto es, que dichas funciones deben hacer referencia a las funciones propias del cargo que se desempeña por el funcionario a quien se asignan. No es procedente su descontextualización, de tal manera que el jefe inmediato sí puede asignar otras funciones diferentes a las expresamente contempladas en el respectivo Manual de Funciones y Requisitos de la entidad, de acuerdo a las necesidades del servicio, a los fines y objetivos propios de cada entidad, pero, dentro del contexto de las funciones propias del funcionario y acordes al cargo que ejerce y para el cual ha sido nombrado.

PRINCIPIO DE REALIDAD SOBRE FORMALIDADES ESTABLECIDAS POR SUJETOS DE RELACIONES LABORALES

En cualquiera de los dos (2) eventos, sea que el funcionario se encuentre ejerciendo otro cargo diferente a aquel para el cual ha sido nombrado,

sea por encargo o por asignación de funciones, sin recibir la remuneración correspondiente y que al decir de los actores, con ello se vulnera el principio de consagración constitucional definido por el artículo 53 de la C.P., como “primacía de la realidad sobre la formalidad establecida por los sujetos de la relación laboral”, es un asunto que amerita una discusión y controversia de carácter legal y que como en el numeral anterior se señaló, amerita un amplio debate probatorio ante la jurisdicción competente según la naturaleza del servidor público que se encuentre en dicha situación. Por ende, no resulta procedente que el juez constitucional entre a analizar o debatir el asunto, por no tratarse de un derecho claro, concreto, cierto e indiscutible que vulnera o amenace con vulnerar algún derecho fundamental.

#### ACCIÓN DE TUTELA-Improcedencia sobre controversias de rango legal

Se considera que la acción de tutela resulta improcedente para debatir asuntos o situaciones laborales de rango legal, que no se refieren a derechos ciertos e indiscutibles, sino que por el contrario tienen que ver con derechos en discusión, para los cuales existe un medio de defensa judicial idóneo y eficaz como lo es la Jurisdicción Ordinaria Laboral o la Contencioso Administrativo, según la naturaleza del servidor público que considere vulnerados sus derechos por tal situación.

#### PRIMA TECNICA-Criterios para asignación

PRIMA TECNICA-Asignación y reconocimiento no opera en forma automática/ACCIÓN DE TUTELA-Improcedencia para reconocimiento de prima técnica

La asignación y reconocimiento de la prima técnica no opera en forma automática, por lo tanto, no es dable a la administración municipal asignarla en forma oficiosa, requiriéndose de la petición del funcionario interesado, con la acreditación de los requisitos y resolución del jefe del organismo mediante la cual se reconoce. Hechos estos que no se encuentran demostrados dentro del expediente respecto de los actores, razón por la cual no se está frente a derechos ciertos e indiscutibles, no procediendo por tanto, la acción de tutela para su reconocimiento.

#### PRIMA TÉCNICA-Restricciones y requisitos para reconocimiento y pago

#### MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Reclamación de prestaciones extralegales

#### ACCIÓN DE TUTELA-Improcedencia para ordenar incremento salarial

#### ACCIÓN DE TUTELA-Efectos Interpartes

Debe recordarse que la acción de tutela de conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 solo surte efectos frente al caso concreto, esto es que sus efectos son “inter-partes”, de tal manera que sólo pueden beneficiar a aquellos respecto de los cuales se concede, pudiendo acudir al desacato para su cumplimiento.

#### PRESTACIONES EXTRALEGALES-Regulación por ley

*Resulta claro para esta Sala que la fijación y regulación de las prestaciones de los servidores públicos en todos los niveles se reserva a la ley, no pudiendo las entidades territoriales regular esta materia. Acorde a lo antes expuesto, esta Sala considera que no es entendible la referencia que hacen los actores a la existencia de una serie de prestaciones extralegales a favor de los empleados públicos, cuando, como se señaló éstas deben ser establecidas previamente en la ley y de ninguna manera por las Corporaciones territoriales, mucho menos por el alcalde municipal y menos aún objeto de concertación sindical, que en caso de darse sólo podrían beneficiar a los trabajadores oficiales.*

#### ACCIÓN DE TUTELA-Término de presentación/ACCIÓN DE TUTELA-Inmediatez

Referencia: Expediente T-507135

Acción de tutela instaurada por José Plutarco Candezano y otros contra la Alcaldía Municipal, Contraloría Municipal y Personería Municipal de Santiago de Cali.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá D. C., a los dieciocho (18) de febrero del año dos mil dos (2002).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente,

#### SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos en las acciones de tutela instauradas por JOSE PLUTARCO CANDEZANO Y OTROS contra la Alcaldía Municipal, Contraloría Municipal y Personería Municipal de Santiago de Cali.

#### I. ANTECEDENTES

##### 1. Hechos

1) Los demandantes funcionarios del Municipio de Santiago de Cali, de la Contraloría Municipal y de la Personería Municipal, señalan que respecto de ellos no se definieron previamente los criterios objetivos de méritos para asignar las distintas categorías salariales, que tuvieran relación con su carga laboral, antigüedad, responsabilidades, preparación académica, etc., es decir, que para un mismo cargo existen varios grados de salarios, sin que las entidades accionadas hayan justificado por ejemplo que quien ocupa el grado salarial más alto se encuentre vinculado por razones objetivas como las mencionadas (méritos, antigüedad, preparación académica, etc.), violando con ello el principio: "A TRABAJO IGUAL SALARIO IGUAL".

Que la nivelación salarial debe efectuarse tomando los topes más altos para cada cargo (Secretaria, Auxiliar, Técnico, Auxiliar Administrativo, Profesional Universitario etc.,) independientemente de su denominación y grado, quedando todos los que se encuentren nombrados para el mismo cargo con denominación genérica (por nivel) con el salario igual y equivalente al más alto existente en la actualidad.

2) Manifiestan que además algunos de ellos, fueron nombrados para unos cargos y posteriormente se les asignaron cargos de superior jerarquía con mayores cargas laborales y mayores responsabilidades y a los cuales corresponde un mayor salario; pero, éste último no se les reconoce conservando el salario del cargo para el cual fueron nombrados y no para el que desempeñan actualmente o desempeñaron hasta el momento de su retiro. Esto ocurre, porque les han asignado funciones relacionadas con cargos de mayor jerarquía pero, sin efectos fiscales, esto es, sin pagar el salario correspondiente a dicho cargo, violando el principio de: "LA PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMALIDADES ESTABLECIDAS POR LOS SUJETOS DE LAS RELACIONES LABORALES", señalado en el artículo 53 de la Constitución Política.

Esta situación se viene presentando desde muchos años atrás y para ello los actores relacionan uno a uno cada caso, los cuales se remontan a diferentes épocas, empezando desde 1989 hasta la actualidad.

3) En relación con la Prima Técnica, señalan que ésta se reconoció y pagó en forma selectiva, deliberada y discriminada sólo a algunos funcionarios, que en algunos eventos ni siquiera están en carrera o no reúnen los requisitos, cuando es aplicable a todos los funcionarios de los distintos niveles jerárquicos que prestan sus servicios a las entidades del orden territorial de conformidad con el Decreto Ley 1661 de 1991 y su Reglamentario 2164 de 1991. Así mismo señala casos concretos en que la administración municipal ha otorgado la prima técnica a funcionarios que se encuentran en provisionalidad cuando esta sólo procede para quienes están nombrados con carácter permanente, esto es, en propiedad.

4) Agregan que las entidades demandadas no han incrementado sus salarios correspondientes a la vigencia fiscal del año 2000 y 2001 en el 8.75% tal como lo ordena la Sentencia T - 1433 de 2000 de la Corte Constitucional.

5) Además, mediante Decreto 216 de 1990 la Administración Municipal de Santiago de Cali en concertación con el Sindicato de Empleados Públicos del Municipio, recopiló una serie de normas de carácter municipal que consagran prestaciones extralegales y otros beneficios que venían siendo reconocidos desde muchos años atrás al estamento laboral del orden municipal.

Manifiestan que si bien el régimen prestacional de los servidores públicos municipales es de raigambre legal, al tenor de los artículos 41, 42 y 43 de la ley 11/86 que a su vez originó el Decreto 1333/86 (Código de Régimen Político y Municipal), no puede desconocerse el párrafo del mismo artículo 43 que establece: "Las situaciones jurídicas laborales definidas por disposiciones municipales, no serán afectadas por lo establecido en los artículos 41 y 42 de la presente ley".

En contra de lo anterior, el señor alcalde de la ciudad, mediante Decretos 731 y 745 de septiembre 21 y 24 de 1999 en abierta violación de los derechos fundamentales y sin mediar acción de nulidad contra el Decreto 216 eliminó o suprimió tales prestaciones extralegales.

Por lo anterior, se suprimieron las prestaciones de los actores, debiendo ordenarse el pago a través de esta acción de tutela, hasta que la Jurisdicción Contenciosa se pronuncie.

Consideran los actores, que con los anteriores hechos se está incurriendo en actos discriminatorios que vulneran el derecho a la igualdad y al trabajo en los casos señalados en los numerales 1), 2) y 3); al salario móvil respecto del numeral 4), y al debido proceso y concertación sindical respecto del numeral 5).

Por su parte los demandados a través de sus respectivos representantes legales respondieron a la acción de tutela para manifestar que ésta es improcedente por cuanto se trata de situaciones que tienen que ver con prestaciones de carácter laboral, para las cuales existe otro mecanismo de defensa judicial, como es el acudir ante lo Contencioso Administrativo para cuestionar la legalidad de los actos administrativos.

## 2. Pretensiones.

Solicitan:

1) La nivelación salarial al grado salarial más alto de cada cargo, de acuerdo a su denominación genérica, desde que ocurrió la discriminación y con la indexación correspondiente; sin tener en cuenta criterio diferente a la igualdad de funciones sin importar la denominación específica de cada cargo, sin tener en cuenta los grados existentes para cada nivel.

2) Se ordene el pago de la remuneración correspondiente al cargo de mayor jerarquía que estuvieron desempeñando mientras estuvieron vinculados para los que ya se retiraron, o que de hecho actualmente desempeñan por asignación de funciones. Sumas que deberán ser indexadas.

3) Se extienda el pago de la prima técnica a todos los actores, de acuerdo con las normas legales y con las Sentencias de la Corte Constitucional (C-18/96, T-346/98, T-459//99) con retroactividad al momento en que nace el derecho, sumas que también deberán ser canceladas en forma indexada, a fin de restablecer el derecho a la igualdad.

4) Se ordene el incremento anual de los salarios para los trabajadores, retroactivo al 1º de enero del año 2000 y para el año 2001 de conformidad con la sentencia T-1433 de 2000.

5) Se ordene el pago de las prestaciones extralegales suprimidas hasta tanto se pronuncie la Jurisdicción Contencioso Administrativa y desde el momento en que se conculcó el derecho.

### 3. Pruebas Recaudadas.

Dentro de los diferentes expedientes obran las siguientes pruebas:

Aportadas y solicitadas por la parte actora:

1º. Certificación sobre los distintos salarios, con sus grados y modalidades para los cargos de: SECRETARIA, AUXILIAR, AUXILIAR ADMINISTRATIVO, TECNICOS, PROFESIONAL UNIVERSITARIO, PROMOTORA DE SALUD, ODONTOLOGO, MOTORISTA.

2º. Relación de nombres de los diferentes actores, identificación, entidad y cargo.

3º. Interrogatorio de Parte de parte a los representantes de las entidades demandadas.

4º. Diligencia de Inspección Judicial a las Hojas de Vida de los actores.

5º. Declaraciones de terceros.

6º. Disposiciones legales objeto de controversia.

## II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

EL JUZGADO CATORCE (14) CIVIL MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI, mediante sentencia de fecha julio 6 de 2001, decidió tutelar los derechos de los actores por considerar vulnerados los derechos a la igualdad y al trabajo al considerar que las entidades demandadas debieron modular al caso concreto, la norma legal evitando inequidades manifiestas, antes que ampararse en una situación de presunción de legalidad de sus actos (planta de personal, escala salarial, etc.), para expedir a la vez, actos violatorios de derechos fundamentales, pues los entes del Estado no son sólo protectores de artículos e incisos sino de derechos materiales en aras de mantener la justicia y la equidad y que no son agentes de la legalidad por la legalidad sino de la legalidad en función del derecho sustancial cuya prelación reconoce la misma Constitución.

Con relación al pago de la prima técnica considera que si bien acorde a la jurisprudencia no constituye per sé agresión a derecho fundamental alguno. Empero, cuando a algún funcionario o empleado, sin razón o argumento entendible se le cancela, es obvio que a los demás que teniendo derecho a ella no se le reconoce o paga, se materializa la agresión al derecho superior fundamental de la igualdad.

Por ende, ordenó la nivelación salarial, el pago del incremento salarial y prima técnica.

Finalmente, rechazó la acción de tutela por improcedente respecto de los actores que habían presentado con anterioridad otra acción por los mismos hechos y negó la solicitud de restablecimiento de las prestaciones extralegales.

EL JUZGADO ONCE (11) CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTIAGO DE CALI, mediante sentencia de fecha 24 de agosto de 2001 decidió revocar parcialmente el fallo de primera instancia y sentencia complementaria de fecha julio 13 de 2001 declarando Improcedente la acción de tutela por considerar que ésta es un mecanismo subsidiario, que no procede para el reconocimiento de derechos laborales, existiendo otros medios de defensa judicial a que pueden acudir los actores. De otra parte, se trata de pretensiones de carácter legal que deben ser discutidas ante otra autoridad diferente al juez constitucional.

### III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

#### 1. Competencia.

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas, en los expedientes de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

#### 2. De la vulneración de los derechos a la igualdad y al trabajo (a trabajo igual salario igual) frente a la nivelación salarial.

De conformidad con el artículo 313 numeral 6 de la Constitución Política de Colombia corresponde a los Concejos Municipales: “Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos...”. Función que cumplen dichas Corporaciones administrativas mediante actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, denominados “Acuerdos”.

Así mismo compete al alcalde según numeral 7 del artículo 315 ibídem: “Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado”. Función que se cumple igualmente mediante actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, denominados “Decretos”.

De otra parte, los artículos 122 y 123 de la C. P., establece que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento; que los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad y ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

El artículo 128 de la C. P., indica que nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación del tesoro público.

Concordante con las normas constitucionales antes mencionadas el Decreto Ley 1333 de 1986 (Código de Régimen Municipal), señala que corresponde a los Concejos Municipales a iniciativa del Alcalde adoptar la nomenclatura y clasificación de los empleos de la Alcaldía, de las Secretarías, de sus oficinas o dependencias, de las Contralorías y Personerías; y fijar las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos, pudiendo otorgar facultades extraordinarias al alcalde para legislar sobre esta materia y, con base en ellas expedir el sistema de remuneración para los empleos municipales.

La preparación del proyecto de acuerdo que establezca el sistema de remuneración que se vaya a adoptar, es una tarea que debe iniciarse con suficiente antelación por el alcalde y de manera coordinada con la elaboración del presupuesto, a fin de garantizar el cumplimiento del mandato constitucional del artículo 313 antes transcrito y debe ser presentado oportunamente al Concejo Municipal para su aprobación.

El diseño de un sistema de administración y estructura salarial para la organización municipal debe basarse en criterios técnicos y cumplir ciertos objetivos.

El proceso de la remuneración, según los estudiosos de la Administración de Personal en el Municipio Colombiano, entre otros, el profesor Augusto Álvarez Collazos, comprende la determinación de bases objetivas que permitan asignar salarios justos a los empleados de una organización, conllevando además de la parte técnica, aspectos de orden económico, social, político y cultural que condicionan los niveles y la estructura de una organización.

Según este tratadista, el proceso técnico de la remuneración comprende cinco (5) etapas a saber:

**Análisis Ocupacional:** Tiene como objetivo básico obtener la información acerca de la naturaleza de los cargos (identificación del cargo), las tareas que componen un trabajo (funciones) y los factores que diferencian un puesto de los demás (Requisitos, educación, experiencia, complejidad del trabajo, responsabilidad, habilidad, esfuerzo, condiciones ambientales o de trabajo, etc.).

**Descripción de cargos:** Es el registro ordenado de la información obtenida en la etapa anterior. Por lo tanto, identifica, define y determina las funciones y actividades de cada puesto, así como especifica los requisitos para su desempeño.

**Valoración de cargos:** Es el proceso mediante el cual se determina la importancia de cada trabajo con relación a los demás, para jerarquizarlos o categorizarlos en orden a su importancia, valorando ciertos factores que los hacen diferenciables con el fin de establecer una estructura salarial justa, acorde con la situación real de la organización. De esta valoración se obtienen los diferentes niveles y categorías de empleos. Es así como según la naturaleza general de sus funciones, la índole de sus responsabilidades y los requisitos exigidos para su desempeño, los empleos de la organización municipal pueden clasificarse en los siguientes niveles: Directivo, Asesor, Ejecutivo, Profesional, Técnico, Administrativo y Operativo. (Artículo 3º Decreto Ley 1569 de 1998).

**Estructura Salarial:** Con la valoración de los cargos se está en posibilidad de establecer la estructura de salarios, traduciendo los valores relativos de los cargos a términos monetarios, teniendo en cuenta factores internos y externos de la organización, los cargos que están comprendidos dentro de una misma clase y por un sistema cuantitativo de asignación de puntos se elabora un diagrama de dispersión “nube de puntos” dándole un valor a cada trabajo.

**Administración salarial:** Es dinámica y compleja. La filosofía que adopte la organización acerca de los niveles de remuneración son afectados directa o indirectamente por la situación financiera del municipio y el tamaño de la organización. Así mismo, por el número y tipo de cargos y las características específicas existentes en la organización.

Del anterior proceso se obtiene el sistema de nomenclatura, clasificación y remuneración de los empleos de la organización municipal que comprende: nivel del cargo (agrupa los empleos por su jerarquía con fundamento en la naturaleza de las funciones, responsabilidades y complejidad de las mismas), denominación del cargo (nombre o identificación del conjunto de deberes, atribuciones y responsabilidades que constituyen un empleo.), clase (grado de importancia dentro del nivel), código (número de 5 dígitos utilizado para el manejo sistematizado del régimen de clasificación y remuneración de cada empleo. El primer dígito señala el nivel al cual pertenece el cargo, los dos siguientes indican la denominación del cargo y los dos últimos corresponde a los grados de asignación básica), grado (número de orden que indica la asignación mensual del empleo dentro de una escala progresiva, según la complejidad y responsabilidad inherentes al ejercicio de las funciones) y finalmente la remuneración asignada a cada grado.

A cada uno de los niveles en que se clasifican los diferentes empleos corresponde una nomenclatura específica equivalente a las distintas denominaciones de empleos y en cada nivel se establecen grados y para cada grado una asignación básica.

Por lo tanto, la asignación mensual correspondiente a cada empleo está determinada por sus funciones y responsabilidades, así como por los



requisitos de conocimientos y experiencia requeridos para su ejercicio, según la denominación y el grado establecido en la nomenclatura y la escala del respectivo nivel.

Lo anterior, no es más que la aplicación práctica de la normatividad que desde años atrás viene rigiendo en materia de administración de personal en los diferentes niveles de la administración pública.

Es así como el Decreto Ley 1569 de 1998 por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de las entidades territoriales, no hace cosa distinta de reproducir normas anteriores relativas a esta materia; señalando a su vez que por empleo se entiende el conjunto de funciones que una persona natural debe desarrollar y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado. Agregando que las funciones y requisitos específicos para su ejercicio serán fijados por las autoridades competentes para crearlos, con sujeción a los generales determinados en el presente decreto.

Así mismo, el artículo 31 *ibídem* señala que las entidades territoriales tendrán una planta de personal con sujeción a la nomenclatura, clasificación de empleos por niveles y a las funciones y requisitos generales establecidos en este mismo decreto. Además indica que las autoridades territoriales competentes expedirán los correspondientes manuales de funciones y requisitos para cada empleo.

El artículo 23 de la ley 27 de 1992 que reproduce lo señalado en normas anteriores, asigna al Departamento Administrativo de la Función Pública y a la ESAP la función de elaborar los estudios tendientes a facilitar a las entidades territoriales la adopción del sistema de nomenclatura de empleos y las escalas de remuneración de los mismos, de acuerdo con las disposiciones legales pertinentes. Agrega este precepto que las entidades territoriales al adoptar su sistema de nomenclatura de empleos, tendrán en cuenta la necesidad de que dicha nomenclatura permita la identificación tanto de los empleos incluidos en la carrera, como de aquellos que quedan por fuera, de acuerdo con esta ley y las normas concordantes.

Para el caso particular del Municipio de Santiago de Cali y actuando en concordancia con las disposiciones Constitucionales y legales antes mencionadas y demás normas que rigen la materia, a través del Concejo Municipal han tenido que expedir los diferentes Acuerdos Municipales que establecen la nomenclatura y clasificación de cargos y que fijan la escala salarial para los diferentes empleos de la administración municipal, los cuales han tenido que ser modificados para adaptarlos a las diferentes normatividades cambiantes y como es lo normal y natural dentro de un Estado Social de Derecho.

Es así como el Acuerdo que rige actualmente es el resultado de la adecuación a la normatividad y exigencias contenidas en la Ley 443 de 1998, que a su vez originó la modificación de los diferentes Decretos del Alcalde municipal, al igual que los diferentes Manuales de Funciones debieron adaptarse a las exigencias de la misma ley. Actos estos que son de carácter general, impersonal y abstracto y que comprenden los diferentes niveles de cargos, denominación, grados y código, así como la remuneración acorde a cada grado.

De todo lo anteriormente expuesto la Sala observa que la escala salarial se encuentra previamente establecida para cada empleo, de conformidad con lo ordenado por la Constitución y la ley; que de ninguna manera se puede pretender como lo solicitan los actores, que la asignación salarial se establezca respecto de ellos, teniendo en cuenta criterios subjetivos relacionados con sus méritos, su carga laboral, su antigüedad, sus responsabilidades, su preparación académica, etc., que en su decir serían los criterios objetivos que debería tener en cuenta la administración municipal para asignar la escala salarial; puesto que como se señaló la fijación de la escala salarial obedece a la aplicación de una serie de criterios técnicos establecidos previamente en las normas legales, de tal manera que al momento de crear o fusionar los cargos, debe la administración municipal proceder técnica y objetivamente a establecer la nomenclatura, clasificación y remuneración de cada empleo o cargo, que comprende cómo se explicó ampliamente: el nivel del cargo, su denominación, clase, código, grado y remuneración.

Encontrándose previamente establecida la nomenclatura, clasificación y remuneración de cada empleo para cuya elaboración se deben tener en cuenta factores y criterios objetivos, que en ningún momento pueden referirse a situaciones concretas, subjetivas o personales de quienes a futuro podrían ocupar dichos cargos, dado que el diseño del sistema de estructura salarial por la administración pública es previo a la provisión de cada empleo o cargo; mal podrían las demandadas expedir actos administrativos modificatorios para acomodarlos a las situaciones particulares y concretas del funcionario, sin que se incurriera en responsabilidades disciplinarias, fiscales y penales.

Resulta claro para esta Sala que, la asignación salarial corresponde a cada grado asignado al respectivo cargo dentro de cada nivel, de tal manera que dentro de un mismo nivel existen varios grados de cargos correspondiendo a cada grado una remuneración, que igualmente tiene que ver con las responsabilidades, funciones, requisitos del cargo, etc.

Los cargos o empleos no son creados en función de quienes los van a desempeñar, sino de acuerdo a las necesidades de la organización y a los objetivos y funciones que le sean asignadas por la Constitución y la ley. Por lo tanto, son los aspirantes quienes deben acomodarse y cumplir con los requisitos y exigencias pre - establecidas para cada cargo o empleo. Al proveer un cargo sea o no de carrera se debe analizar por el organismo pertinente si las circunstancias particulares del seleccionado encajan dentro de las diferentes situaciones previstas para el cargo, debiendo al menos cumplir con el mínimo de exigencias, pues el aspirante puede incluso exceder los requisitos previstos para el cargo y no por ello la administración debe entrar a ubicarlo en uno que se acomode a su perfil, pues se está convocando o nombrando para un cargo cierto y determinado y es el aspirante quien debe elegir si acepta o no el cargo ofertado o si decide inscribirse para concursar en el cargo para el cual se ha efectuado una convocatoria. Lo anterior, de acuerdo a si se está ante un cargo de libre nombramiento y remoción o de carrera.

Pretender como lo solicitan los actores que la asignación salarial se asigne en consideración a cada uno de ellos y a sus especiales condiciones y circunstancias, equivaldría a instar a la administración pública a infringir las normas constitucionales y legales, esto es, los artículos 313, 315 de la C.P., los especiales del Código de Régimen Político y Municipal y demás normas especiales y particulares expedidas por el Concejo Municipal y el alcalde.

Concluyendo se tiene, que el empleo o cargo junto con su asignación salarial no se establece de acuerdo a la persona o individuo que lo va a desempeñar o con quien va a ser provisto, sino independientemente de ella y previamente a su provisión.

Realizado un análisis objetivo de la materia en cuestión, es del caso entrar a analizar en concreto la manifestación de los actores al expresar que se les vulnera el derecho a la igualdad y al trabajo en condiciones dignas y justas, infringiendo además el principio constitucional consagrado en el artículo 53 según el cual "a trabajo igual corresponde un salario igual", en razón a que no se ha asignado una escala de remuneración acorde a las condiciones personales de los actores debiendo corresponder a iguales o similares funciones un salario igual, independiente de la denominación o grado del cargo y teniendo en cuenta sólo el nivel del cargo.

Con relación al derecho a la igualdad en sentencia T- 230 de 1994, M. P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, se indicó:

*"B. El principio de la no discriminación*

*(...)*

*5. Los elementos probatorios involucrados en la aplicación del principio de igualdad han sido definidos de la siguiente manera. Cuando se trata de un problema de igualdad "en" la ley o discriminación "de jure", el término de comparación o "patrón de igualdad" debe ser aportado por el accionante. El análisis de la desigualdad se concentra en la norma jurídica que introduce la desigualdad de trato y no en cuestiones de hecho. En los casos de igualdad por razón de la aplicación de la ley, en cambio, corresponde al aplicador de la norma la justificación del trato diferenciado.*

*(...)*

*4.1. Para que quien aplique el derecho justifique un trato diferenciado debe probar tres elementos: 1) empírico: que se trate de casos diferentes; 2) normativo: que exista un fin normativo que justifique racional y proporcionalmente la diferencia de trato y 3) valorativo: que la medida adoptada sea adecuada - razonable - a la luz de los principios y valores constitucionales".*

En el presente caso, se observa que se justifica el trato diferenciado, toda vez que los actores no se encuentran en posición de igualdad, o en idénticas circunstancias, pues si observamos, quienes están en el mismo nivel y en el mismo grado devengan el mismo salario, de tal manera que no existe discriminación o trato desigual entre iguales; el hecho de existir dentro de la escala salarial diferentes grados dentro de un mismo nivel ya hace que se esté frente a casos diferentes (elemento empírico); existe un fin normativo al establecer los diferentes grados que como ampliamente se indicó obedece a criterios y factores técnicos y objetivos y que indican el número de orden con una asignación mensual dentro de una escala progresiva, según la complejidad y responsabilidad inherentes al ejercicio de las funciones, situación que justifica racional y proporcionalmente la diferencia de trato (elemento normativo); y por último, la medida adoptada resulta adecuada y razonable a la luz de los

mandatos constitucionales y legales expuestos ampliamente en este numeral (elemento valorativo).

En conclusión, las normas que establecen las escalas salariales para las diferentes categorías de empleos del municipio no se apartan de la justicia y de la razón, no persiguen fines arbitrarios, caprichosos, despóticos, pues, como se señaló claramente se fijan previamente a la provisión de los cargos, existen y son independientes del individuo con el cual van a ser provistos. Tienen origen y fundamento constitucional como quedó esbozado clara y ampliamente y además, se aplican en igualdad de condiciones y circunstancias para todos los empleados, sin que pueda invocarse discriminación alguna en su aplicación. Tampoco se desprende una evidente o manifiesta contradicción entre dicha normatividad y la constitución que amerite acudir a la aplicación del artículo 4º superior, según el cual, ante la incompatibilidad entre una norma jurídica y la Constitución deberá aplicarse ésta.

Por lo tanto, no existe vulneración al derecho a la igualdad en la forma invocada por los actores, como tampoco al derecho al trabajo toda vez que no existe la correspondencia anunciada por los mismos pues no se ha demostrado que realmente desempeñen funciones idénticas unos a otros como para que no les sea aplicable el sistema de remuneración existente de acuerdo a la denominación, grado y asignación salarial correspondiente a cada empleo o cargo desempeñado por cada actor. De existir real y efectivamente tal situación, no es la acción de tutela el escenario judicial donde deban debatirse este tipo de controversias que son de orden legal y que ameritan un amplio debate probatorio ante la jurisdicción competente de acuerdo a la naturaleza jurídica del servidor público.

A más de los anterior, debe la Sala señalar que la acción de tutela resulta improcedente frente a actos de carácter general, impersonal y abstracto, como los que se pretenden cuestionar, frente a los cuales la misma ley consagra otro mecanismo de defensa judicial, pudiendo ser controvertidos en su legalidad ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Es así como, el artículo 6o del Decreto 2591 de 1991 señala como causales de improcedencia de la acción de tutela: 1. La existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; medios que deben ser apreciados en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en las que se encuentre el solicitante; 2. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

3. De la vulneración de los derechos a la igualdad y al trabajo (primacía de la realidad sobre las formalidades) frente al encargo o a la asignación de funciones de cargos superiores a aquellos para los cuales fueron nombrados.

I.- De los Movimientos del personal en servicio.-

De conformidad con las normas que rigen la administración de personal al servicio del Estado, el movimiento del personal en servicio se puede hacer por: a) Traslado, b) Encargo y c) Ascenso. (Decreto 1950 de 1973).

a) Se produce el traslado: 1) Cuando se provee, con un empleado en servicio activo, un cargo vacante definitivamente, con funciones afines al que desempeña, de la misma categoría y para el cual se exijan requisitos mínimos similares; y, 2) Cuando la administración hace permutas entre empleados que desempeñen cargos de funciones afines o complementarias, que tengan la misma categoría y para los cuales se exijan requisitos mínimos similares para su desempeño.

Los traslados o permutas podrán hacerse dentro de la misma entidad o de un organismo a otro, con el lleno de los requisitos previstos en la ley. El traslado podrá hacerse por necesidades del servicio, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el empleado y, podrá hacerse también cuando sea solicitado por los funcionarios interesados y siempre que el movimiento no cause perjuicios al servicio. El empleado trasladado no pierde los derechos de antigüedad, ni de carrera y cuando implique cambio de sede tendrá derecho al reconocimiento y pago de los gastos que demande el traslado conforme a la ley y los reglamentos.

b) Hay encargo cuando se designa temporalmente a un funcionario para asumir total o parcialmente las funciones de otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular desvinculándose o no de las propias de su cargo. El empleado encargado tendrá derecho al sueldo de ingreso señalado para el empleo que desempeña temporalmente, siempre que no deba ser percibido por su titular. El encargo no interrumpe el

tiempo para efectos de la antigüedad en el empleo de que es titular ni afecta la situación del funcionario de carrera.

c) El ascenso es la promoción dentro de la carrera administrativa según la cual los empleados de carrera administrativa escalafonados gozan de prelación respecto de los otros servidores públicos y de las personas ajenas al servicio civil para ser ascendidos a los empleos vacantes de la categoría inmediatamente superior. Los ascensos se determinan mediante concursos, tomando en consideración la antigüedad, las calidades especiales, las calificaciones de servicio y demás condiciones que fijen los reglamentos de la carrera. El ascenso es procedente para proveer empleos de la misma serie o de series afines o complementarias, o empleos del mismo cuadro ocupacional en las carreras especiales. No requiere período de prueba.

II.- De la Asignación de Funciones.-

Considera la Sala del caso, llamar la atención sobre la forma impropia como usualmente dentro de la administración pública se asignan funciones de un cargo, a través del mecanismo denominado "asignación de funciones" mecanismo o instituto que no existe jurídicamente como entidad jurídica autónoma dentro de las normas que rigen la administración del personal civil al servicio del Estado.

De donde proviene dicho uso? Pues, no de otro diferente al acudir o echar mano (como en el común de la gente se diría) por parte de la administración pública, de la última función que se relaciona para cada cargo dentro de los Manuales de Funciones y Requisitos de las entidades estatales, al señalar que el empleado cumplirá, además de las expresamente señaladas: "Las demás funciones que se le asignen por el jefe inmediato".

Se considera del caso precisar, que dicha función de amplio contenido no puede ser ilimitada, sino que debe referirse siempre y en todos los casos a un marco funcional y concreto, esto es, que dichas funciones deben hacer referencia a las funciones propias del cargo que se desempeña por el funcionario a quien se asignan. No es procedente su descontextualización, de tal manera que el jefe inmediato sí puede asignar otras funciones diferentes a las expresamente contempladas en el respectivo Manual de Funciones y Requisitos de la entidad, de acuerdo a las necesidades del servicio, a los fines y objetivos propios de cada entidad, pero, dentro del contexto de las funciones propias del funcionario y acordes al cargo que ejerce y para el cual ha sido nombrado.

No es procedente utilizar esta función para asignar "todas y cada una de las funciones correspondientes a otro cargo" diferente al que se desempeña por el funcionario, pues, esto equivale a asignar un "cargo por su denominación específica", bajo el ropaje de la asignación de funciones que como se dijo no es una figura jurídica autónoma, como el encargo, el traslado, etc.; costumbre que a ultranza se viene realizando en diferentes entidades del Estado, en forma impropia cuando para ello existe en la normatividad la figura jurídica del "encargo".

En el caso concreto, señalan los actores que a algunos de ellos se les ha designado en encargo para desempeñar cargos de superior jerarquía sin recibir la remuneración de éste y que a otros, se les han asignado funciones de cargos de mayor jerarquía sin devengar el salario correspondiente a dicho cargo.

Los demandados en algunos eventos manifestaron que respecto de las personas que habían designado en "encargo" sí se les había cancelado el salario correspondiente, pues en el acto administrativo que confería el encargo se había señalado claramente que este tenía efectos fiscales, esto es, se otorgaba con la remuneración correspondiente al cargo a desempeñar. En relación con el evento relacionado con la asignación de funciones nada expresaron.

En este sentido la Sala señala que en cualquiera de los dos (2) eventos, sea que el funcionario se encuentre ejerciendo otro cargo diferente a aquel para el cual ha sido nombrado, sea por encargo o por asignación de funciones, sin recibir la remuneración correspondiente y que al decir de los actores, con ello se vulnera el principio de consagración constitucional definido por el artículo 53 de la C.P., como "primacía de la realidad sobre la formalidad establecida por los sujetos de la relación laboral", es un asunto que amerita una discusión y controversia de carácter legal y que como en el numeral anterior se señaló, amerita un amplio debate probatorio ante la jurisdicción competente según la naturaleza del servidor público que se encuentre en dicha situación. Por ende, no resulta procedente que el juez constitucional entre a analizar o debatir el asunto, por no tratarse de un derecho claro, concreto, cierto e indiscutible que vulnere o amenace con vulnerar algún derecho fundamental.

Al efecto en Sentencia T-047 de 2002 M. P., Dr. Álvaro Tafur Galvis, al resolver una acción de tutela por los mismos hechos y contra los mismos demandados, se señaló:

*“Efectivamente, en la Sentencia T-355 de 1999 la Corte, en una clara reivindicación de la competencia de la jurisdicción ordinaria, confirmó el fallo que denegó el respectivo amparo de tutela a los actores que alegaban el desempeño de funciones de empleos superiores a los cuales se encontraban vinculados en la empresa (EMCALI), sin obtener el pago del salario asignado para los mismos, por los motivos que quedaron consignados en los siguientes párrafos de esa providencia:*

*“Por lo demás, si se compara la versión de los hechos aducida por los actores con la informada por EMCALI al Juez Trece Penal del Circuito de Cali, resulta claro que difieren de manera casi diametral; ahora bien: en este caso no correspondía a los falladores de instancia, ni procede en sede de revisión, entrar a valorar los medios de prueba que respaldan las versiones encontradas, porque los actores cuentan con la vía ordinaria laboral para la defensa judicial de todos los derechos cuyo restablecimiento solicitaron al juez de tutela, y a ninguno de ellos se le está ocasionando un perjuicio irremediable que se pueda hacer cesar con la orden de amparo. (Subraya la Sala)*

*Efectivamente, las versiones encontradas de los accionantes y la empresa demandada plantean una situación procesal en la que, para establecer qué partes de ellas corresponden a la verdad sobre los hechos, procede dar curso a la contradicción de las piezas de convencimiento aportadas, y ordenar la práctica de otras. Tales labores se deben adelantar en el marco de un proceso ordinario, porque sólo de manera excepcional ha aceptado la Corte Constitucional que la tutela desplace a la vía ordinaria en la reclamación de obligaciones de dar que tienen origen en relaciones laborales.*

*Efectivamente, no se trata en este caso de la protección especial que se debe a la madre durante la gestación, el parto y la lactancia, ni de la que también se debe a las personas de la tercera edad y a los niños, ni existe una discriminación claramente establecida que deba hacerse cesar de inmediato - caso de la tutela otorgada en la sentencia T-707/98-, ni se afectó el sustento mínimo vital de los demandantes, ni hay otro perjuicio irremediable que deba interrumpirse o evitarse y, en consecuencia, esta Sala confirmará lo decidido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali”.*

*Así mismo, en la Sentencia T-1156 de 2000, frente a un grupo de trabajadores que sostenían la misma denuncia, la Corte rechazó por improcedente la acción de tutela e indicó:*

*“2. En reiteradas oportunidades<sup>1</sup>, esta Corporación ha señalado que la acción de tutela no procede para resolver controversias jurídicas que surgen del exacto cumplimiento del contrato laboral, pues aquellos conflictos de rango legal deben ser resueltos en la jurisdicción ordinaria competente y no en la jurisdicción constitucional. Así pues, sólo si existe compromiso de derechos fundamentales que evidencian la vulneración o amenaza del mínimo vital de una persona, la acción de tutela desplaza el mecanismo judicial ordinario para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En síntesis, por regla general, las discusiones derivadas del cumplimiento del contrato laboral no pueden ordenarse por el juez constitucional, pues la jurisdicción competente es la laboral o la contencioso administrativa.*

(...)

*3. En este orden de ideas, la Sala no entrará a estudiar si los trabajadores desempeñaban funciones diferentes a las inicialmente contratadas en la relación laboral y si tenían derecho a una mayor remuneración, pues esa valoración fáctica y jurídica corresponde a la jurisdicción ordinaria y no al juez de tutela. Finalmente, la Sala considera que esa situación también podía analizarse por el comité de escalafón, de acuerdo con la convención colectiva de la empresa, quien prevé el concurso interno como mecanismo idóneo para autorizar los ascensos”. -Subraya la Sala-*

*En los anteriores casos, la Corte ha mostrado un profundo respeto por la jurisdicción ordinaria, por lo tanto, no ha entrado a realizar una valoración fáctica y jurídica de la situación expuesta a fin de establecer los alcances y términos del denominado “contrato realidad”.*

Así las cosas se considera que la acción de tutela resulta improcedente para debatir asuntos o situaciones laborales de rango legal, que no se refieren a derechos ciertos e indiscutibles, sino que por el contrario tienen que ver con derechos en discusión, para los cuales existe un medio de defensa judicial idóneo y eficaz como lo es la Jurisdicción Ordinaria Laboral o la Contencioso Administrativo, según la naturaleza del servidor público que considere vulnerados sus derechos por tal situación.

Por último, esta Sala considera que tampoco es pertinente entrar a analizar la presunta vulneración al derecho a la igualdad invocada por los actores, en primer lugar por cuanto los actores no señalan cual es el “parámetro de igualdad” para considerar que se encuentran en situación de igualdad, que no justifique razonable y proporcionalmente un trato diferenciado y en segundo lugar, por cuanto no se trata de derechos ciertos e

indiscutibles no siendo este mecanismo el adecuado para debatir, controvertir y probar el asunto a fin de obtener la aplicación de las normas sustanciales. Finalmente y aún en el caso de que se hubiese señalado y demostrado dicho "parámetro de igualdad" tampoco sería del caso entrar a analizarlo por no estar frente a derechos laborales ciertos e indiscutibles, elemento "sine qua non" para la procedencia de la acción de tutela, dado su carácter subsidiario, breve y sumario.

4. De la vulneración de los derechos a la igualdad y al trabajo frente a la asignación de prima técnica.

El Decreto Ley 1661 de 1991 y su reglamentario 2164 de 1991 definen la Prima Técnica como el reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demande la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada Organismo.

Tienen derecho a gozar de este estímulo los funcionarios o empleados de la rama ejecutiva del poder público del nivel nacional y de las entidades territoriales.

La prima técnica se puede otorgar teniendo en cuenta los siguientes criterios alternativos:

a. Título de estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional durante el término de tres (3) años: (Requisitos que deben exceder a los establecidos para el respectivo cargo). Con base en este requisito se puede otorgar a quienes desempeñen cargos en propiedad y en los niveles directivo, asesor, ejecutivo y profesional.

b. Terminación de estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional durante el término de seis (6) años: (Requisitos que deben exceder a los establecidos para el respectivo cargo). Con base en este requisito se puede otorgar a quienes desempeñen cargos en propiedad y en los niveles directivo, asesor, ejecutivo y profesional.

La prima técnica otorgada bajo alguno de los dos (2) criterios anteriores constituye factor salarial.

c. Evaluación del desempeño: Con base en este criterio puede asignarse a funcionarios de todos los niveles que desempeñen cargos en propiedad y que hayan obtenido una calificación de servicios con un porcentaje equivalente al 90% como mínimo del total de puntos de cada una de las calificaciones realizadas en el año inmediatamente anterior a la solicitud de otorgamiento. Se perderá cuando cesen los motivos por los cuales se asignó o se obtenga calificación inferior al 90%.

La prima otorgada bajo el criterio anterior no constituye factor salarial.

Además, se establece que en ningún caso podrá un funcionario disfrutar de más de una Prima Técnica, esto es, que no podrá ser beneficiario simultáneamente de la Prima en razón a estudios y experiencia y, además en razón a la evaluación del desempeño. Puesto que las dos (2) se excluyen entre sí.

Mediante Decreto 1724 de 1997 el Gobierno restringió la Prima Técnica permitiéndola en los niveles directivo, asesor y ejecutivo únicamente. Por lo tanto, mal podría asignarse en adelante a funcionarios de los demás niveles, conservándola sólo los funcionarios de los demás niveles que la vinieran disfrutando con anterioridad a su expedición.

Para la asignación de la Prima Técnica se requiere:

a) Solicitud del funcionario acreditando el cumplimiento de los requisitos;

b) Verificación de los requisitos por parte del jefe de personal o quien haga sus veces;

c) Resolución motivada del jefe del Organismo mediante la cual se asigne y reconozca la prima técnica.

Como se puede observar la asignación y reconocimiento de la prima técnica no opera en forma automática, por lo tanto, no es dable a la administración municipal asignarla en forma oficiosa, requiriéndose de la petición del funcionario interesado, con la acreditación de los requisitos y resolución del jefe del organismo mediante la cual se reconoce. Hechos estos que no se encuentran demostrados dentro del expediente respecto de los actores, razón por la cual no se está frente a derechos ciertos e indiscutibles, no procediendo por tanto, la acción de tutela para su reconocimiento.

De considerarlo los actores, están en libertad de acudir a la Jurisdicción competente para demostrar que habiendo hecho la solicitud y acreditado los requisitos de ley, dándose las condiciones y presupuestos normativos, se les ha negado el reconocimiento de su derecho, situaciones que no se encuentran acreditadas en el presente caso por ninguno de los actores y que en todo caso, así estuviesen demostrados estos hechos dentro de la presente acción, tampoco es este el mecanismo legal adecuado para obtener su reconocimiento, liquidación y pago. Pues, como se viene señalando no es la acción de tutela el mecanismo idóneo para obtener el reconocimiento y pago de acreencias laborales, máxime cuando se requiere de un debate probatorio ante la instancia correspondiente.

Así mismo, comoquiera que se señala por los actores que existen casos en que se ha reconocido y pagado la prima técnica a funcionarios que se encuentran en provisionalidad y sin el cumplimiento de requisitos, se ordenará correr traslado a las autoridades competentes para que investiguen las presuntas irregularidades.

Si la administración municipal ha otorgado primas técnicas contrariando la normatividad vigente y aplicable sobre la materia, no es este argumento válido para pretender tener el derecho a gozar de dicha prerrogativa, haciendo extensiva la presunta irregularidad a los demás funcionarios, pues al parecer lo que se persigue con esta solicitud es obviar el cumplimiento de los requisitos y formalidades legales.

En cuanto a la presunta vulneración a los derechos a la igualdad y al trabajo invocada por los actores, esta Sala considera que mal podrían resultar vulnerados estos derechos cuando para obtener el reconocimiento y pago de dicho emolumento, es necesario, solicitarlo y acreditar previa e individualmente por parte de cada funcionario que crea tener el derecho, las exigencias y presupuestos legales, debiendo posteriormente la administración verificar el cabal cumplimiento de requisitos respecto de cada solicitante, que por tanto, hace que cada situación sea diferente y merezca un trato particular y diferente, según que se cumplan o no los requisitos de ley.

En este sentido se pronunció esta Corporación en sentencia T 047 de 2002 M. P., Dr. Álvaro Tafur Galvis:

*"Así las cosas, frente a la prestación referida, además de las restricciones para su acceso con posterioridad al decreto que la estableció, existen requisitos de diferente índole -entre ellos el certificado de disponibilidad presupuestal que fuera avalado por esta Corte en la sentencia C-018 de 1996- que deben ser verificados para el reconocimiento y pago de la misma. Estas condiciones de acceso a la prestación no se constataron de manera alguna al momento de ordenar su pago por el juez de tutela de segunda instancia del proceso de sujeto a revisión, por lo que se observa un exceso en el ejercicio de sus atribuciones, ya que no existe un título cierto en relación con las obligaciones reclamadas por los accionantes y no obstante esto, dicho funcionario procedió a reconocerlas y ordenar su cancelación, en contra de lo expresado por la jurisprudencia de esta Corporación de manera insistente:*

*"Aun en los eventos en que sea posible la prosperidad de la tutela, para que el juez pueda impartir la orden correspondiente, es requisito indispensable el título que comprometa a la entidad obligada y que haga patente el derecho concreto reclamado por el trabajador. De allí se desprende que las tutelas incoadas con el propósito de obtener, más que pagos de sumas adeudadas por obligaciones claramente definidas, la liquidación o reliquidación de prestaciones son del todo improcedentes y, por tanto, mal pueden los jueces concederlas, por cuanto, al hacerlo, exceden notoriamente el campo de sus propias competencias."2 (Subraya la Sala).*

Además, independientemente de que la prima técnica constituya un factor salarial en el sentido amplio del concepto, la procedencia de la tutela para su cancelación se ha condicionado por la jurisprudencia de esta Corte a la evidencia sobre la vulneración del mínimo vital de los actores en

los siguientes términos:

*“No es dable al juez constitucional proteger un derecho bajo un enunciado de ser posible su amparo por vía de la acción de tutela despreocupándose de entrar a analizar cada concepto en particular y si para el caso concreto se dan o no, se demuestran o no los demás presupuestos que hagan procedente el amparo. En los casos de los expedientes acumulados para efectos del presente fallo, se observa que no existe prueba alguna que nos lleve al convencimiento de que el no pago de la prima técnica por las entidades demandadas afecten realmente el mínimo vital de sus actores, por lo tanto, no puede prosperar la acción para la protección de este derecho por no estar demostrada la vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de los accionantes.”<sup>3</sup> (Subraya la Sala)*

*Así, pues, se advierte que no existe ninguna circunstancia excepcional que justifique el uso del mecanismo de tutela para la cancelación de las prestaciones laborales reclamadas, en tanto se trata de derechos litigiosos respecto de los cuales ninguna decisión puede adoptarse por el juez constitucional conforme a la jurisprudencia de esta Corte, teniendo en cuenta el necesario debate probatorio para adoptar una decisión al respecto, el cual, no puede realizarse en ésta sede y por la naturaleza legal de las pretensiones.*

*Adicionalmente, la Corte ha expresado que el no pago de las prestaciones complementarias al salario o su falta de reconocimiento no conduce a la vulneración del mínimo vital de los accionantes y su reclamación debe llevarse a cabo mediante los mecanismos ordinarios. En este sentido la jurisprudencia ha sido enfática en sostener que “[I]a acción de tutela en el campo de obligaciones laborales no procede para el reconocimiento de prestaciones extralegales o derechos diferentes al pago oportuno de salarios ciertos e indiscutibles.”<sup>4</sup> (Subraya no original)”*

5. De la vulneración de los derechos a la igualdad y al trabajo (salario móvil) frente al incremento salarial. Reiteración de jurisprudencia.

En este sentido la Corte se ha pronunciado para expresar que el incremento salarial no procede por vía de tutela, lo cual es aplicable igualmente a las entidades territoriales. En efecto, en la sentencia SU.1052 de 2000, se resolvió denegar las acciones de tutela presentadas, por los mismos hechos y pretensiones contenidas en el presente asunto. En el mencionado fallo, se explicaron las razones por las cuales la acción de tutela era un mecanismo improcedente para controvertir la determinación gubernamental de no aumentar los emolumentos salariales y pensionales de los servidores públicos. En dicha oportunidad afirmó la Sala Plena de esta Corporación:

*“al juez constitucional no le corresponde interferir, por vía de tutela, en las decisiones generales abstractas e impersonales confiadas por la Constitución Política a otras autoridades estatales, aunque sí podría, en defensa de aquellas situaciones concretas y particulares que le competen, ordenar que se adopten medidas excepcionales con el propósito de salvaguardar los derechos de aquellos que, por quedar cubiertos en una decisión general, resultan discriminados y por tanto desprotegidos.*

(...)

*“En consecuencia sí como lo expone con claridad el Ministro de Hacienda y Crédito Público y lo ha sostenido esta Corporación, compete al Gobierno presentar el proyecto de presupuesto y la ley de apropiaciones en armonía con su política económica y fiscal, no le corresponde al juez de tutela ordenar su modificación con miras a que se incluya un rubro destinado al incremento salarial de los servidores públicos, porque, de hacerlo, se inmiscuiría por vía de tutela, en los asuntos que competen a otras autoridades, desbordando así la competencia constitucional conferida en el artículo 86 de la Constitución Política y deberá responder por extralimitación de funciones de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 del mismo ordenamiento.*

*“Esta mención del Ministro de Hacienda no puede pasar inadvertida, porque de conformidad con la regla de legalidad del gasto que es un desarrollo del principio de legalidad de la función pública, esta Corporación no podría crear la obligación a cargo del Estado de reajustar el salario de los servidores públicos en un monto determinado y para una vigencia específica, como tampoco ordenar que el Gobierno Nacional lo haga, porque además de transgredir los artículos 6° y 86 de la Constitución Política, como quedó explicado, quebrantaría los artículos 345, 346 y 347 del mismo ordenamiento, como también el artículo 71 del Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996). Lo anterior por cuanto, de conformidad con estas disposiciones no se puede crear una obligación ni tampoco ordenar un gasto, sin que se cuente para el efecto con la respectiva disponibilidad presupuestal. Así mismo, no debe olvidarse que el artículo 136 del Código Penal tipifica como peculado comprometer sumas superiores a las fijadas en “el presupuesto” al igual que invertir las incluidas en éste en forma diferente a la prevista. De tal suerte que, tanto por la naturaleza de la acción de tutela como por el principio de legalidad del gasto público, el juez constitucional no puede por vía de tutela incrementar el salario de los accionantes como tampoco ordenar al Gobierno Nacional que lo haga.*

(...)

*“De lo anterior se sigue que deben confirmarse las decisiones de instancia porque la acción de tutela, tal como quedó expuesto, no es el mecanismo pertinente para cuestionar o modificar las orientaciones o directrices del Gobierno en materia de gasto público, en razón a que la política fiscal del Estado se hace realidad en la Ley Orgánica del Presupuesto y Ley de apropiaciones para una vigencia determinada, que debe controvertirse, ante esta Corporación, pero en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad. Al respecto vale recordar que a*



*consideración de ésta Corte se encuentran sendas demandas en las cuales se controvierte la constitucionalidad de la Ley 547 de 1999 - por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropriaciones para la vigencia Fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre del 2000- radicadas con los números 2780, 2804, 2922 y 3051.*

*"Igualmente, tampoco la acción de tutela es el procedimiento idóneo para controvertir la constitucionalidad del artículo 15 de la Ley 04 de 1992. Esta disposición, al igual que las anteriores, debe demandarse ante ésta Corte en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad.*

(...)

*"Por consiguiente, la Corte estima que en el presente asunto la tutela no puede concederse como mecanismo transitorio, en razón a que deben ser las instancias correspondientes las que decidan si los actos generales que se controvierten, vulneran el derecho a la igualdad y al trabajo de los servidores públicos; y, como ha quedado expuesto, ninguno de los accionantes adujo ni probó un perjuicio irremediable que amerite la protección transitoria."*

Así mismo, los actores pretenden que por vía tutela se dé cumplimiento a un fallo de tutela contenido en la Sentencia T-1433 de 2000, no siendo tampoco una nueva acción de tutela el mecanismo legal procedente para lograr que la administración incremente el salario de los actores de acuerdo a dicha sentencia.

Debe recordarse que la acción de tutela de conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 solo surte efectos frente al caso concreto, esto es que sus efectos son "inter-partes", de tal manera que sólo pueden beneficiar a aquellos respecto de los cuales se concede, pudiendo acudir al desacato para su cumplimiento. Por lo tanto, resulta también improcedente la acción de tutela en relación con esta pretensión.

6. De la vulneración de los derechos al debido proceso y a la concertación sindical frente a la supresión de prestaciones extralegales.

La Constitución Política en su artículo 150 numeral 19 literales e) y f) establece que, corresponde al Congreso hacer las leyes y por medio de ellas ejerce las funciones asignadas, entre estas, fijar el régimen prestacional de los empleados públicos y regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales siendo indelegable esta función y por tanto, no puede arrogársela las Corporaciones públicas territoriales.

Así mismo, el artículo 12 de la Ley 4 de 1992 establece que el régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la Ley. En consecuencia no podrán las Corporaciones Públicas Territoriales arrogarse esta facultad.

Por ende, resulta claro para esta Sala que la fijación y regulación de las prestaciones de los servidores públicos en todos los niveles se reserva a la ley, no pudiendo las entidades territoriales regular esta materia.

Manifiestan los actores que con la supresión de algunas prestaciones extralegales que venían percibiendo los empleados públicos, se les han vulnerado sus derechos fundamentales al debido proceso y a la concertación sindical y que por tanto, solicitan se ordene el pago de estos mientras la Jurisdicción Contencioso Administrativo decide el asunto.

Acorde a lo antes expuesto, esta Sala considera que no es entendible la referencia que hacen los actores a la existencia de una serie de prestaciones extralegales a favor de los empleados públicos, cuando, como se señaló éstas deben ser establecidas previamente en la ley y de ninguna manera por las Corporaciones territoriales, mucho menos por el alcalde municipal y menos aún objeto de concertación sindical, que en caso de darse sólo podrían beneficiar a los trabajadores oficiales.

Sobre el particular no es muy clara la situación planteada por los actores, considerando por tanto que no se tienen los elementos de juicio suficientes para un pronunciamiento certero y de fondo sobre el asunto, dado que, no se conoce a ciencia cierta si:

1) Se trata de prestaciones que el municipio motu proprio y en forma discrecional ha creado mediante actos administrativos de carácter general;

o.

2) Si se trata de prestaciones que se han originado en acuerdos sindicales respecto de empleados públicos, de trabajadores oficiales o de ambos y que posteriormente se han adoptado mediante actos administrativos de carácter general.

En cualquiera de los dos (2) eventos tanto los actos administrativos que contemplaban las prestaciones extralegales, como aquel que las suprimió son actos de carácter general, impersonal y abstracto respecto de los cuales los actores tienen otro mecanismo de defensa judicial para controvertir su legalidad, máxime cuando estos se encuentran amparados por la "presunción de legalidad". (Artículo 6º Decreto 2591/91).

Por lo tanto, respecto de estos existe otro mecanismo de defensa judicial al cual pueden acudir los actores que aún no lo han hecho y los que ya lo hicieron deben esperar la decisión judicial respectiva.

No procede la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable en la forma solicitada por los actores, dado que según el artículo 1º del Decreto 306 de 1992 no se considera que el perjuicio tenga el carácter de irremediable, cuando el interesado puede acudir a la autoridad judicial competente para solicitar que se disponga el restablecimiento o protección del derecho la orden oportuna de actuar o de abstenerse de hacerlo, acudiendo a la utilización del mecanismo legal de la suspensión provisional.

Finalmente, se señala que esta Sala ha analizado uno a uno los derechos invocados por los actores frente a cada situación fáctica planteada por los mismos, con el único propósito de dar claridad y dejar sentada una vez más la necesidad de reivindicar la competencia del juez natural (Jurisdicción Ordinaria Laboral y Contencioso Administrativa) frente a la discusión y controversia de los derechos laborales de los trabajadores públicos y privados que no tienen las características de "ciertos e indiscutibles" requisitos "sine qua non" para que proceda la acción de tutela, debiendo someterse al debate probatorio y de legalidad propio de las instancias judiciales ordinarias y que en ninguna forma pueden ser sometidos al juez constitucional, dado que la acción de tutela es un mecanismo consagrado constitucionalmente como de carácter subsidiario que se rige por un procedimiento breve y sumario.

7. Del principio de la Inmediatez de la acción de tutela. - Improcedencia como mecanismo adicional o sustituto.

Así mismo se considera por esta Sala que algunos de los hechos en que se fundamenta la presente acción, sucedieron desde hace más de dos (2) años e incluso contempla situaciones de empleados ya retirados del servicio frente a los cuales de existir la pretendida vulneración a sus derechos estos se habrían consumados haciendo improcedente la acción de tutela. Como se ha dicho por esta Corporación en reiteradas ocasiones la acción de tutela no tiene término de caducidad para su ejercicio, pero, también se ha manifestado que esta debe ser presentada dentro de un término razonable que permita al juez de tutela valorar la oportunidad y procedencia de la protección solicitada ante la vulneración de derechos fundamentales.

Esta Corporación en Sentencia C-543 de 1992, declaró inexecutable el artículo 11 del Decreto 2591 de 1991 que establecía un término de caducidad para ejercer la acción de tutela respecto de sentencias y providencias judiciales por considerar que la acción de tutela puede interponerse en cualquier tiempo. No obstante, la Corte ha señalado que la presentación de la acción de tutela debe realizarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental a que se refiere el artículo 86 de la C. P., pudiendo resultar improcedente la acción por la inobservancia del principio de la inmediatez que debe caracterizar su ejercicio, haciendo que este mecanismo no sea ya el más expedito para proteger los derechos fundamentales que se consideran vulnerados con la acción u omisión de la autoridad pública.

Al respecto ha dicho esta Corte en Sentencia SU.961 de 1999, M. P. Dr.: Vladimiro Naranjo Mesa, lo siguiente:

*"5. Alcances del Artículo 86 de la Constitución en cuanto al término para interponer la tutela.*

*(...)*

*Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la*

acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.

Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción.

En jurisprudencia reiterada, la Corte ha determinado que la acción de tutela se caracteriza por su "inmediatez":

*"La Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez: ...la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza.<sup>5</sup> Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.*

(...)

*"La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.*

*Se comprende, en consecuencia, que cuando se ha tenido al alcance un medio judicial ordinario y, más aún, cuando ese medio se ha agotado y se ha adelantado un proceso, no puede pretenderse adicionar al trámite ya surtido una acción de tutela, pues al tenor del artículo 86 de la Constitución, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección, aún sin que ella haya culminado en un pronunciamiento definitivo del derecho. Bien puede afirmarse que, tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso, tal como lo acreditan sus remotos orígenes. En el sentir de esta Corte, nadie puede alegar que careció de medios de defensa si gozó de la oportunidad de un proceso y menos todavía si tomó parte en él hasta su conclusión y ejerció los recursos de que disponía. Pero, claro está, si pese a las ocasiones de defensa dentro del proceso y a las posibilidades de impugnación del fallo que le otorgaba el sistema jurídico en obediencia a claros principios constitucionales (artículos 29 y 31 de la Carta), el interesado se abstuvo de utilizar los mecanismos a su disposición, tampoco puede acudir a la institución de la tutela como última tabla de salvación de sus pretensiones, por cuanto ello implica el alegato de su propia incuria contra el principio universalmente aceptado y desvirtúa el carácter subsidiario de la acción.*

(...)

*Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda. En el caso en que sea la tutela y no otro medio de defensa el que se ha dejado de interponer a tiempo, también es aplicable el principio establecido en la Sentencia arriba mencionada (C-543/92), según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para beneficio propio, máxime en los casos en que existen derechos de terceros involucrados en la decisión".*

En el presente caso, se observa que los hechos a los que aluden los actores tuvieron su ocurrencia en algunos eventos y según dan cuenta los hechos desde el momento mismo de la vinculación de los actores, en otros en la fecha en que se suprimieron las prestaciones extralegales (1999), en otros desde 1989 en que se asignaron funciones a unos de ellos y con posterioridad en diferentes años hasta la actualidad, en otros eventos nos encontramos frente a personal ya retirado del servicio, habiendo transcurrido como se puede observar más de dos (2) años para la fecha en que se presentaron las acciones de tutela, no dándose el presupuesto de la inmediatez que debe acompañar su ejercicio a fin de lograr su protección inmediata, pues aún en el evento de haber resultado vulnerados los derechos invocados para el momento en que se hizo uso de la acción de tutela ya se habría consumado. Situación que por demás la hace improcedente.

En efecto, el artículo 6 numeral 4 del Decreto 2591 de 1991 señala como una de las causales de improcedencia de la acción de tutela: "4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe las acción u omisión violatoria del derecho".

De otra parte, como se menciona en los hechos, algunos de los actores acudieron a los medios ordinarios de defensa, presentando las acciones pertinentes ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa según da cuenta el expediente respecto de las prestaciones extralegales para las cuales solicitaron su protección como mecanismo transitorio, que aún están en curso. Por lo tanto, habiendo ya acudido a dicha instancia o en el evento de quienes no lo han hecho, mal pueden acudir a la acción de tutela como un mecanismo adicional, alternativo o sustituto haciendo improcedente la tutela, como se señaló en los apartes de la sentencia antes transcrita. Ahora, mal haría esta Corporación en entrometerse en procesos que están en curso y en espera de una decisión.

No existiendo vulneración a los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y a la concertación sindical invocados por los actores, no procede el amparo por considerar que no existe derecho que amerite la protección por vía de tutela, por tanto, debe la Sala proceder a confirmar el fallo de segunda instancia por ésta y las demás consideraciones anteriormente expuestas.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo de segunda instancia proferido por el Juzgado Once Civil del Circuito de Santiago de Cali, mediante el cual se declaró improcedente la acción de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación se compulsen copias a la Contraloría General de la República y a la Procuraduría General de la Nación, a fin de que acorde a las competencias propias de cada Organismo se investiguen las actuaciones de las entidades demandadas de acuerdo a los hechos denunciados por los actores y relacionados con el otorgamiento de Primas Técnicas a los funcionarios del municipio, para lo cual deberá remitírseles copia del presente fallo.

TERCERO.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1 Al respecto, pueden verse las sentencias T-01 de 1997, T-207 de 1997, T-223 de 1997, T-616 de 1998, T-193 de 1997 y SU-995 de 1999.

2 T-001 de 1997

3 T-1599 de 2000.

4 T-106 de 2001.

5 Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° T-1. Abril 3 de mil novecientos noventa y dos (1992)

---

Fecha y hora de creación: 2024-11-21 13:23:46