

Sentencia T-384/20

ACCION DE TUTELA PARA SOLICITAR NIVELACION SALARIAL-Improcedencia por incumplir requisito de subsidiariedad e inmediatez y no acreditar perjuicio irremediable

Referencia: Expedientes T-7.771.999 y T-7.772.000 (acumulados)

Acciones de tutela instauradas por Maritza Soto SÃ¡nchez y Rubiela OmaÃ±a Botello en contra de la AlcaldÃ­a Municipal de Sardinata (Norte de Santander)

Magistrado ponente (e):

RICHARD S. RAMÃREZ GRISALES

BogotÃ¡, D.C., tres (3) de septiembre de dos mil veinte (2020).

La Sala Primera de RevisiÃ³n de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

1. **Síntesis del caso.** El 13 de noviembre de 2019, Maritza Soto Sánchez y Rubiela Omaña Botello interpusieron acciones de tutela en contra de la Alcaldía Municipal de Sardinata (Norte de Santander). A su juicio, esa entidad vulnera sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso, al negarles la nivelación salarial que solicitaron.

I. ANTECEDENTES

Expediente T-7.771.999

1. **Hechos.** Maritza Soto Sánchez es funcionaria de carrera administrativa de la Alcaldía Municipal de Sardinata, desde el 10 de junio de 1990, cuando tomó posesión del cargo de secretaria II^o. El 9 de marzo del 2012, el alcalde municipal de Sardinata expidió el Decreto 016, que ajusta el manual específico de funciones y competencias laborales para los empleos de la planta de personal de la administración central¹ de ese municipio². Con respecto al cargo de secretaria ejercido por la accionante, ese decreto seña³la, entre otras cosas, que estaba identificado con el código 440, grado 05, y que le correspondía una asignación básica de \$667.5883. El 14 de junio de 2013, el alcalde municipal de Sardinata nombró en provisionalidad a la señora Fanny Gómez Márquez, en el cargo de Secretaria, Código 440, Categoría 005⁴ de la Secretaría de Planeación, y le asignó una remuneración básica de \$1.087.9894. Para esa fecha, la accionante devengaba una remuneración básica de \$706.3085.

1. **Solicitud de nivelación salarial**⁶. El 11 de junio de 2019, la accionante presentó un derecho de petición ante la Alcaldía Municipal de Sardinata, en el que solicitó que se reconozca el pago de la nivelación salarial con el cargo de secretaria, código 440, adscrito a la Secretaría de Planeación, con una asignación básica mensual de (\$1.087.989,00)

desde el mes de julio de 2013, hasta que se haga efectivo el pago. En su petición, la accionante alega que dicho cargo comporta igualdad de requisitos, experiencia, propósito principal del empleo, conocimientos mínimos esenciales y funciones [con el que ella desempeña], conforme lo establecido en el decreto N° 016 del 09 de marzo de 2012.

1. Respuesta a la solicitud de nivelación salarial. El 22 de octubre de 2019, la Alcaldía Municipal de Sardinata negó la solicitud de la accionante. La entidad señaló que: (i) debido a inconsistencias en dos decretos relacionados con la planta de personal del municipio, no era posible definir con certeza a cuál [grado] dentro de la escala salarial corresponde el de secretaria, nivel asistencial, código 440; (ii) para cada vigencia fiscal, se han determinado las remuneraciones de cada empleo, existiendo la diferencia en cuanto al grado de remuneración; (iii) para las vigencias fiscales 2013 en adelante, la remuneración de los empleos se basa en actos administrativos [que] produjeron sus efectos jurídicos en los tiempos establecidos en cada uno de ellos y que gozan de presunción de legalidad, por lo que no es posible ordenar gasto alguno diferente a los ya generados; (iv) el Decreto 022 del 12 de abril de 2018 ajustó el manual de funciones y competencias laborales para algunos empleos de la administración municipal, entre los que se encuentran los correspondientes a los cargos de secretario, unificando la escala salarial al menor grado [03] lo cual aplicará a partir de la aprobación del concurso por parte de los aspirantes seleccionados, y (v) [en] estas condiciones, no existirá la diferencia salarial esgrimida.

1. Solicitud de tutela. El 13 de noviembre de 2019, la accionante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso, porque la Alcaldía Municipal de Sardinata le negó la nivelación salarial solicitada. Según indicó, desde que la señora Fanny Gómez Márquez asumió el cargo de secretaria, código 440, grado 05, en la administración municipal de Sardinata, existe una desigualdad salarial y prestacional, pues todas las secretarías de las diferentes dependencias cumplen con las mismas funciones y responsabilidades. Por esa razón, solicitó que la entidad

accionada (i) le reconozca y pague las diferencias salariales desde el mes de junio del año 2013 debidamente indexadas y (ii) le relíquide las prestaciones sociales, teniendo en cuenta la nivelación salarial para la vigencia de cada año.

1. Respuesta de la entidad accionada10. La Alcaldía Municipal de Sardinata solicitó declarar improcedente la acción de tutela, por el incumplimiento de los requisitos de inmediatez y de subsidiariedad. Sobre la falta de inmediatez, advirtió que la accionante interpuso la acción de tutela casi seis años después de originado el acto administrativo que generó la diferencia salarial, sin que exista una situación especial que amerite un análisis y tratamiento especial. En cuanto a la falta de subsidiariedad, señaló que no se está causando un perjuicio irremediable a la accionante y existe otro mecanismo judicial diferente a la tutela como lo es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

De otro lado, la alcaldía explicó que el Decreto 022 del 12 abril de 2018 (al que se refirió en su respuesta a la solicitud de nivelación salarial presentada por la accionante) se expidió con el fin de realizar el concurso de los empleos de carrera administrativa que se [encontraban] vacantes o en provisionalidad. Toda vez que de los siete cargos de secretario, dos [estaban] provistos en provisionalidad y se ofertaron al concurso, se procedió a ajustarlos en su denominación (secretario) y grado de remuneración (03). Así, para el cargo de secretario adscrito a la Secretaría de Planeación, con quien se presenta la diferencia de remuneración, se determinó y publicó como remuneración el monto de \$1.022.861,00 para el año 2018, nivelándose los salarios al de menor valor devengado por la accionante. La entidad agregó que (i) mientras termina el concurso de méritos, no puede desmejorarse la remuneración de la señora Fanny Gómez Márquez y (ii) cuando dicho concurso finalice, se habrá nivelado el salario de los cargos de secretario existentes.

1. Sentencia de tutela11. El 26 de noviembre de 2019, el Juzgado Promiscuo Municipal de

Sardinata decidió³ tutelar los derechos a la igualdad y al trabajo de la accionante. A su juicio, la Alcaldía Municipal de Sardinata incurrió³ en una “discriminación salarial”, pues no justificó la “diferencia con la señora Fanny Gómez Márquez (¡) [ni] que el nivel salarial asignado a la señora Maritza Soto Sánchez dentro del mismo cargo [obedeciera] a razones objetivas”. En cambio, constató³ que las funciones desempeñadas por la accionante “corresponden a las realizadas por la secretaria adscrita a la secretaría de hacienda (sic) del municipio, señora Fanny Gómez Márquez, contempladas en el Decreto N° 016 del 9 de marzo de 2012”.

Expediente T-7.772.000

1. Hechos. Rubiela Omaña Botello es funcionaria de la Alcaldía Municipal de Sardinata, desde el 19 de diciembre de 1998, cuando tomó³ posesión del cargo de “secretaria de la Oficina de la Secretaría de Gobierno”¹². El 9 de marzo del 2012, el alcalde municipal de Sardinata expidió³ el Decreto 016, que ajustó³ el “manual específico de funciones y competencias laborales para los empleos de la planta de personal de la administración central”¹³ de ese municipio. Con respecto al cargo de secretaria ejercido por la accionante, ese decreto señaló³, entre otras cosas, que estaba identificado con el código 440, grado 05, y que le correspondía una asignación básica de \$667.58814. El 14 de junio de 2013, el alcalde municipal de Sardinata nombró³ en provisionalidad a la señora Fanny Gómez Márquez, “en el cargo de Secretaria, Código 440, Categoría 005”¹⁴ de la Secretaría de Planeación, y le asignó³ una remuneración básica de \$1.087.98915. Para esa fecha, la accionante devengaba una remuneración básica de \$706.30816.

1. Solicitud de nivelación salarial¹⁷. El 11 de junio de 2019, la accionante presentó³ un derecho de petición ante la Alcaldía Municipal de Sardinata, en el que solicitó³ que “se reconozca el pago de la nivelación salarial con el cargo de secretaria, código 440, adscrito a la Secretaría de Planeación, con una asignación básica mensual de (\$1.087.989,00) desde el mes de julio de 2013, hasta que se haga efectivo el pago”. En su petición, la

accionante alega³ que dicho cargo “comporta igualdad de requisitos, experiencia, propósito principal del empleo, conocimientos mínimos esenciales y funciones [con el que ella desempeña], conforme lo establecido en el decreto N° 016 del 09 de marzo de 2012”.

1. Respuesta a la solicitud de nivelación salarial¹⁸. El 22 de octubre de 2019, la Alcaldía Municipal de Sardinata negó la solicitud de la accionante. La entidad señaló que: (i) debido a inconsistencias en dos decretos relacionados con la planta de personal del municipio, no es posible “definir con certeza a cuál [grado] dentro de la escala salarial corresponde el de secretaria, nivel asistencial, código 440” 19; (ii) para cada vigencia fiscal, se han determinado las asignaciones de cada empleo, “existiendo la diferencia en cuanto al grado de remuneración”; (iii) para las vigencias fiscales 2013 en adelante, la remuneración de los empleos se basa en “actos administrativos [que] produjeron sus efectos jurídicos en los tiempos establecidos en cada uno de ellos” y que gozan de “presunción de legalidad”, por lo que no es posible “ordenar gasto alguno diferente a los ya generados”; (iv) el Decreto 022 del 12 de abril de 2018 ajustó el manual de funciones y competencias laborales para algunos empleos de la administración municipal, “entre los que se encuentran los correspondientes a los cargos de secretario, unificando la escala salarial al menor grado [03] lo cual aplicará a partir de la aprobación del concurso por parte de los aspirantes seleccionados” y (v) “en estas condiciones, no existirá la diferencia salarial esgrimida”.

1. Solicitud de tutela²⁰. El 13 de noviembre de 2019, la accionante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso, porque la Alcaldía Municipal de Sardinata le negó el reconocimiento de la nivelación salarial solicitada. Según indicó, desde que la señora Fanny Gómez Márquez asumió el cargo de secretaria, código 440, grado 05, en la administración municipal de Sardinata, “existe una desigualdad salarial y prestacional”, pues “todas las secretarías de las diferentes dependencias cumplen con las mismas funciones y responsabilidades”. Por esa razón, solicitó que la entidad accionada (i) le “reconozca y pague (¡) las diferencias salariales

desde el mes de junio del año 2013 (â€¦) debidamente indexadasâ€¦ y (ii) le â€œreliquide las prestaciones sociales (â€¦), teniendo en cuenta la nivelaci3n salarial para la vigencia de cada aÃ±oâ€¦.

1. Respuesta de la entidad accionada21. La AlcaldÃa Municipal de Sardinata solicit3 declarar improcedente la acci3n de tutela, por el incumplimiento de los requisitos de inmediatez y de subsidiariedad. Sobre la falta de inmediatez, advirti3 que la accionante interpuso la acci3n de tutela â€œcasi seis aÃ±os despu3s de originado el acto administrativo que gener3 la diferencia salarialâ€¦, sin que exista una â€œsituaci3n especial (â€¦) que amerite un anÃlisis y tratamiento especialâ€¦. En cuanto a la falta de subsidiariedad, seÃ±al3 que â€œno se estÃ causando un perjuicio irremediable a la accionante (â€¦) y existe otro mecanismo judicial id3neo diferente a la tutela como lo es la acci3n de nulidad y restablecimiento del derechoâ€¦.

De otro lado, la entidad explic3 que el Decreto 022 del 12 abril de 2018 (al que se refiri3 en su respuesta a la solicitud de nivelaci3n salarial elevada por la accionante) se expidi3 â€œcon el fin de realizar el concurso de los empleos de carrera administrativa que se [encontraban] vacantes o en provisionalidadâ€¦. Toda vez que â€œde los siete cargos de secretario, dos [estaban] provistos en provisionalidad y se ofertarÃan al concurso, se procedi3 a ajustarlosâ€¦ en su denominaci3n (secretario) y grado de remuneraci3n (03). AsÃ, para el cargo de secretario adscrito a la SecretarÃa de Planeaci3n, â€œcon quien se presenta la diferencia de remuneraci3n, se determin3 y public3 como remuneraci3n (â€¦) la suma de \$1.022.861,00 para el aÃ±o 2018, nivelÃndose los salarios al de menor valor devengado por la accionanteâ€¦. La entidad agreg3 que (i) mientras termina el concurso de mÃ©ritos, â€œno puede desmejorarse la remuneraci3n de la seÃ±ora Fanny G3mez MÃrquezâ€¦, y (ii) cuando dicho concurso finalice, â€œse habrÃ nivelado el salario de los cargos de secretario existentesâ€¦.

1. Sentencia de tutela22. El 26 de noviembre de 2019, el Juzgado Promiscuo Municipal de

Sardinata decidió tutelar los derechos a la igualdad y al trabajo de la accionante. A su juicio, la Alcaldía Municipal de Sardinata incurrió en una "discriminación salarial", pues no justificó la "diferencia con la señora Fanny Gómez Márquez" (ni) que el nivel salarial asignado a la señora Rubiela Omaña Botello dentro del mismo cargo [obedeciera] a razones objetivas. En cambio, constató que las funciones desempeñadas por la accionante "corresponden a las realizadas por la secretaria adscrita a la secretaría de hacienda (sic) del municipio, señora Fanny Gómez Márquez, contempladas en el Decreto N° 016 del 9 de marzo de 2012".

(i) Si le dio cumplimiento a las sentencias que ordenaron la nivelación salarial de las accionantes, a partir de qué fecha se hizo efectiva la nivelación y el monto de la asignación básica que están recibiendo desde entonces; (ii) si ha ordenado la nivelación salarial de otras personas que ocupen el mismo cargo ejercido por las accionantes, la razón por la cual se ordenó, a partir de qué fecha se hizo efectiva y el monto de la asignación básica que están recibiendo desde entonces; (iii) el total de cargos de secretario nivel asistencial que existen en la alcaldía, con especificación de su código, grado, dependencia a la que pertenecen, funciones, asignación básica y nombre del titular; en caso de que existan diferencias en la asignación básica, indicar su razón o causa; (iv) el estado de cumplimiento del Decreto 022 del 12 de abril de 2018, en particular, si ya se llevó a cabo el concurso de méritos y se proveyeron los cargos vacantes y en provisionalidad; si, en la práctica, los cargos de secretario nivel asistencial fueron unificados al grado 03, y el monto de la asignación básica correspondiente a dichos cargos.

1. Pruebas aportadas en sede de revisión. Las pruebas solicitadas a la accionada fueron aportadas mediante oficio de 14 de marzo de 2024. Sobre los interrogantes formulados, la accionada respondió que:

i. El municipio de Sardinata cumplió³ con lo ordenado en las sentencias de 26 de noviembre de 2019, mediante los decretos 111 y 112 de 19 de diciembre de 2019, en los que las asignaciones básicas de las accionantes fueron niveladas a \$1.765.854, a partir de diciembre de 2019.

i. El municipio de Sardinata también³ salarialmente a las señoras Nelly Mantilla Rangel, Claudia Beltrán Buitrago Molina, María Beltrán Mantilla Sepúlveda y Yanile Parada Gómez, quienes ocupan el mismo cargo de las accionantes, en cumplimiento de sentencias de tutela proferidas por el Juzgado Promiscuo Municipal de Sardinata. Estas nivelaciones se hicieron efectivas a partir de diciembre de 2019, con una asignación básica mensual de \$1.765.854.

i. En total, existen siete cargos de secretario nivel asistencial en la planta de personal del municipio de Sardinata, identificados con el código 440, grado 03, que son ejercidos por las señoras Nelly Mantilla Rangel, Claudia Beltrán Buitrago Molina, María Beltrán Mantilla Sepúlveda, Yanile Parada Gómez, Fanny Gómez Márquez, Maritza Soto Sánchez y Rubiela Omaña Botello²⁵. A la fecha, aún²⁶ no existe diferencia salarial alguna entre las empleadas que ejercen este mismo cargo.

i. El concurso de méritos está²⁷ en trámite, los cargos de secretario nivel asistencial fueron nivelados salarialmente y les corresponde una asignación básica de \$1.765.854.

1. Dentro del término de traslado de las pruebas recaudadas, el alcalde municipal de Sardinata solicitó²⁸ acumular al asunto sub examine los expedientes correspondientes a las sentencias de tutela a las que se refiere el numeral (ii) del párrafo 15 supra. Según²⁹ indicó³⁰, aún³¹ se trata de acciones de tutela, con las mismas pretensiones, mismo sujeto pasivo y decisiones similares a las tomadas en los dos procesos que revisa la Corte en esta actuación³².

II. Problema jurídico

1. Esta Sala de Revisión debe valorar si las acciones de tutela sub examine cumplen con los requisitos de procedibilidad. En caso de que los satisfagan, debe formular y resolver el problema jurídico sustancial que se derive.

III. Caso concreto

1. Planteamiento del caso. El 13 de noviembre de 2019, las señoras Maritza Soto Sánchez y Rubiela Omaña Botello interpusieron acciones de tutela, con el fin de que se amparen sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso, que consideran vulnerados porque la Alcaldía Municipal de Sardinata les negó la nivelación salarial que solicitaron el 11 de junio de 2019. Según las accionantes, desde el 14 de junio de 2013, reciben una asignación básica menor a la que devenga la señora Fanny Gómez Márquez, que ejerce el cargo de secretaria, código 440, grado 05, en la Alcaldía Municipal de Sardinata, el mismo que ellas ocupan y en el que, según afirman, cumplen las mismas funciones. Por esa razón, piden (i) que sus salarios sean nivelados al de mayor valor devengado por la señora Fanny Gómez Márquez; (ii) que se les reconozcan y paguen las diferencias salariales correspondientes, desde junio de 2013, y (iii) que se les reliquiden sus prestaciones sociales, teniendo en cuenta la nivelación salarial.

1. La Alcaldía Municipal de Sardinata, por su parte, sostiene que no es posible acceder a la solicitud de las accionantes, porque los actos administrativos que determinaron la remuneración de los empleos de su planta de personal a partir de la vigencia fiscal 2013 ya surtieron efectos jurídicos y se presumen legales. Además, señala que mediante el Decreto 022 del 12 de abril de 2018, dispuso unificar al grado 03 la escala salarial del cargo

que ejercen las accionantes y la señora Fanny Gómez Márquez, al que le corresponde una asignación básica de \$1.022.861. No obstante, advierte que esa nivelación solo tendrá efectos una vez finalice el concurso de méritos al que convocó en ese mismo decreto para proveer algunos cargos de su planta de personal que están vacantes o en provisionalidad. A partir de ese momento, además, se habrá nivelado el salario de los cargos de secretario existentes. Con todo, la entidad accionada considera que las acciones de tutela son improcedentes, porque no cumplen con los requisitos de inmediatez y de subsidiariedad, toda vez que (i) fueron presentadas cerca de seis años después de la expedición del acto administrativo que generó la supuesta diferencia salarial y (ii) las accionantes cuentan con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, para formular sus pretensiones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

1. Con base en lo anterior, la Sala determinar si las acciones de tutela sub examine satisfacen los requisitos de procedibilidad.

1. Las acciones de tutela cumplen con los requisitos de legitimación en la causa por activa y por pasiva. La Sala constata que en el presente asunto se cumplen los requisitos de legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva. En efecto, las acciones de tutela fueron presentadas por Maritza Soto Sánchez y Rubiela Omaña Botello, a quienes se les negó la nivelación salarial que solicitaron como funcionarias de la Alcaldía Municipal de Sardinata, decisión que habría vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso. Así mismo, la tutela se presentó en contra de la Alcaldía Municipal de Sardinata, entidad empleadora de las accionantes, que les negó la nivelación salarial solicitada y que es, por tanto, de quien se predica la posible vulneración de derechos fundamentales.

1. Las acciones de tutela no cumplen con el requisito de inmediatez. La Sala constata que las acciones de tutela sub examine no cumplen con el requisito de inmediatez, porque no fueron ejercidas de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta

vulneración de los derechos fundamentales de las accionantes.

1. Esta Corte ha señalado que si bien el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991 no prevén un término de caducidad para el ejercicio de la acción de tutela, es necesario que exista una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna²⁸. Esto implica que el juez constitucional evalúe si es razonable el tiempo transcurrido entre la supuesta vulneración o amenaza a los derechos fundamentales y la interposición de la acción de tutela, con el fin de evitar que se desvirtúe su naturaleza expedita o que se convierta en un factor de inseguridad que lesione los derechos de terceros. Con todo, la jurisprudencia constitucional ha definido algunos criterios para evaluar la satisfacción del requisito de inmediatez en cada caso concreto, que permiten flexibilizar el análisis de la oportunidad en la presentación de la acción de tutela²⁹.

1. En el asunto sub examine, las accionantes cuestionan la diferencia entre el salario que devengan como secretarias, código 440, grado 05, de la Alcaldía Municipal de Sardinata y el salario que devenga la señora Fanny Gómez Márquez, quien ejerce ese mismo cargo en esa entidad. Tal como consta en los expedientes de la referencia, en la resolución de 14 de junio de 2013 mediante la cual se nombró a la señora Fanny Gómez Márquez en el cargo de secretaria de la Secretaría de Planeación de la Alcaldía Municipal de Sardinata, se le asignó una remuneración básica de \$1.087.989, suma superior al salario de \$706.308 que devengaban las accionantes³⁰.

1. La Sala advierte que entre la expedición del acto administrativo que generó la desigualdad salarial cuestionada y la presentación de las acciones de tutela sub examine, el 13 de noviembre de 2019, pasaron seis años y cinco meses. Por lo tanto, concluye que el lapso transcurrido entre el acto que generó la presunta vulneración de derechos fundamentales y las solicitudes de amparo constitucional es irrazonable, máxime si se tiene en cuenta que las accionantes no advirtieron (i) circunstancia alguna que les hubiera

impedido conocer la diferencia salarial con la señora Fanny Gómez Márquez desde que fue nombrada en el cargo de secretaria, código 440, grado 05 (por el contrario, en las acciones de tutela, afirman que la diferencia salarial se presenta desde entonces) ni (ii) encontrarse en una situación especial que hiciera desproporcionado exigirles haber presentado las acciones de tutela en un término menor³¹.

2. Las acciones de tutela no cumplen con el requisito de subsidiariedad. La Sala también constata que las acciones de tutela sub examine no cumplen con el requisito de subsidiariedad, porque las accionantes no ejercieron el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que es idóneo y eficaz para proteger los derechos fundamentales que consideran vulnerados.

1. De manera reiterada, esta Corte ha señalado que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y residual, es decir, que solo procede cuando el accionante (i) no cuenta con otro medio de defensa judicial; (ii) a pesar de contar con otro medio de defensa judicial, este no es idóneo ni eficaz para garantizar la protección de sus derechos fundamentales³² o (iii) ejerce la acción de tutela como mecanismo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio irremediable³³. El cumplimiento del requisito de subsidiariedad evita que la acción de tutela desplace innecesariamente al medio ordinario de defensa como escenario natural de protección de los derechos fundamentales y garantiza que la tutela solo proceda cuando dicho medio no exista o cuando sea necesario suplir sus deficiencias en la protección de tales derechos. Esto último ocurre, por ejemplo, cuando las circunstancias particulares del accionante le impiden soportar las cargas y los tiempos procesales característicos del medio ordinario de defensa judicial.

1. En el caso específico de las solicitudes de nivelación salarial, esta Corte ha advertido que, por regla general, la acción de tutela es improcedente, ya que los mecanismos ordinarios de defensa judicial ante las jurisdicciones laboral y de lo contencioso administrativo, según el caso, son idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos fundamentales de los interesados³⁴. Con todo, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, en casos excepcionales, es viable solicitar la nivelación salarial mediante la

acción de tutela, siempre y cuando se cumplan los requisitos generales de procedencia y, además, se satisfagan ciertos exigencias especiales: (i) que el asunto tenga relevancia constitucional, y (ii) que haya elementos que conduzcan a hacer evidente la discriminación laboral y que den cuenta de la necesidad de un pronunciamiento de fondo, el cual, en todo caso, no dependerá de un análisis normativo o de un debate probatorio que supere las capacidades, la disponibilidad y las competencias del juez de tutela»³⁵.

1. En el asunto sub examine, la desigualdad salarial cuestionada por las accionantes tuvo origen en el nombramiento de la señora Fanny Gómez Márquez como secretaria, código 440, grado 05, de la Alcaldía Municipal de Sardinata, el 14 de junio de 2013. El hecho de que la señora Gómez Márquez recibiera una remuneración básica superior a la devengada por las accionantes solo fue cuestionado por estas cerca de seis años después, el 11 de junio de 2019, cuando presentaron las respectivas solicitudes de nivelación salarial ante la Alcaldía Municipal de Sardinata. La entidad accionada negó el reconocimiento de dicha nivelación, mediante oficios del 22 de octubre de 2019, con base en las razones expuestas en los párrafos 4 y 10 supra.

1. De acuerdo con el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011³⁶, la legalidad de los actos administrativos particulares, como los proferidos por la Alcaldía Municipal de Sardinata para negar la nivelación salarial solicitada por las accionantes, puede ser controvertida ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por toda persona que se crea lesionada en sus derechos, con el fin de que se declare su nulidad, se restablezcan tales derechos y se reparen los daños causados³⁷. Además, en el caso de las desigualdades salariales entre servidores públicos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que «el medio de control denominado «de nulidad y restablecimiento del derecho» (art. 138) es idóneo para [denunciarlas]»³⁸. Concretamente, ha advertido que «el juez competente para resolver esos asuntos es el contencioso, más aún cuando entrañan un debate probatorio extenso y complejo, que no puede llevarse a cabo en sede de tutela»³⁹.

1. La Sala constata que a pesar de que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es idóneo para reclamar la nivelación salarial entre servidores públicos, las accionantes no lo ejercieron. En cambio, acudieron directamente a la acción de tutela, para cuestionar las decisiones de la alcaldía y solicitar dicha nivelación. La Sala también advierte que las accionantes no alegaron ni aportaron prueba alguna de hallarse en una situación especial que justificara haber acudido directamente a la acción de tutela. Por lo tanto, no es posible concluir que, en su caso particular, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es ineficaz para proteger los derechos que consideran vulnerados. De otro lado, la Sala no observa que las acciones de tutela se hayan ejercido con el fin de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

1. Las acciones de tutela sub examine son improcedentes. Toda vez que no cumplen con los requisitos de inmediatez y de subsidiariedad exigidos por el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional, la Sala concluye que las acciones de tutela sub examine son improcedentes. En esa medida, no hay lugar a analizar el cumplimiento de los requisitos especiales de procedencia de la acción de tutela en casos de nivelación salarial a los que se refiere el párrafo 28 supra.

1. En consecuencia, la Sala ordenar; revocar las sentencias de 26 de noviembre de 2019 mediante las cuales el Juzgado Promiscuo Municipal de Sardinata concedió el amparo de los derechos al trabajo y a la igualdad de las accionantes Maritza Soto Sánchez y Rubiela Omaña Botello y, en su lugar, declarar; improcedentes las acciones de tutela de la referencia.

IV. Cuestión final

1. Con base en la información aportada por la Alcaldía Municipal de Sardinata en sede de revisión, la Sala constata que las funcionarias que ejercen los siete cargos de secretaria nivel asistencial en esa entidad, entre ellas las accionantes y la señora Fanny Gómez

Márquez, reciben actualmente la misma asignación básica mensual. Así mismo, constata que el hecho de que hoy por hoy no exista diferencia salarial entre dichas funcionarias se debe al cumplimiento de las órdenes de nivelación salarial impartidas por el Juzgado Promiscuo Municipal de Sardinata en seis sentencias de tutela.

1. Cada una de estas sentencias de tutela fue remitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Sardinata a la Corte Constitucional, para su eventual revisión⁴⁰. De ellas, solo las dos sentencias de la referencia fueron seleccionadas, mediante el auto de 31 de enero de 2020 proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Uno⁴¹. Las demás, en consecuencia, fueron enviadas, junto con sus expedientes, al despacho judicial de primera instancia, de conformidad con el numeral trigésimo segundo de la parte resolutive de dicho auto. En la medida que las sentencias no seleccionadas para revisión hicieron tránsito a cosa juzgada y la decisión que dispuso su envío al juzgado de instancia se encuentra ejecutoriada y en firme, la Sala advierte que no es posible acceder a la solicitud de acumulación formulada en sede de revisión por el alcalde municipal de Sardinata, a la que se refiere el párrafo 16 supra.

1. De otro lado, la información aportada en sede de revisión por la Alcaldía Municipal de Sardinata también permite constatar que los siete cargos de secretario nivel asistencial que existen en su planta de personal están identificados con el código 440 y el grado 03, tienen las mismas funciones y sus titulares deben cumplir con los mismos requisitos de estudio y experiencia para ejercerlos⁴².

1. Sobre el particular, esta Corte ha señalado que en virtud del principio de «trabajo igual, salario igual», derivado del mandato constitucional según el cual «toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas»⁴³, «quienes ocupan el mismo cargo, desarrollan las mismas funciones y demuestran tener las mismas competencias o habilidades para cumplir con la tarea que se les ha encomendado, deben percibir la misma remuneración, toda vez que no existen, en principio, razones válidas para

tratarlos de forma distinta”44.

1. Por lo tanto, la Sala advierte que la declaratoria de improcedencia de las acciones de tutela de la referencia y la revocatoria de las sentencias correspondientes no obstan para que, en aplicaci3n del principio “œa trabajo igual, salario igual”, la AlcaldAa Municipal de Sardinata garantice la igualdad salarial entre las funcionarias que ocupan los siete cargos de secretaria nivel asistencial que existen en su planta de personal.

IV. Decisi3n

En m©rito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisi3n de Tutelas de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constituci3n,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR las sentencias proferidas el 26 de noviembre de 2019 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Sardinata que concedieron el amparo de los derechos al trabajo y a la igualdad de las accionantes Maritza Soto SÃnchez y Rubiela OmaÃ±a Botello. En su lugar, declarar IMPROCEDENTES las acciones de tutela de la referencia.

Segundo.- LIBRAR, por la SecretarAa General de la Corte Constitucional, la comunicaci3n de que trata el artÃculo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allÃ previstos.

Comuníquese y complase,

RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES

Magistrado (e)

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

Con aclaración de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÁREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁNCHEZ MENDOZA

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

DIANA FAJARDO RIVERA

A LA SENTENCIA T-384/2045

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Primera de Revisión, me permito aclarar el voto en relación con la Sentencia T-384 de 2020, pues si bien comparto la decisión de declarar improcedentes las demandas de amparo analizadas, discrepo que estas carecieran del presupuesto de inmediatez.

La sentencia indica que la expedición del acto administrativo que generó la desigualdad salarial cuestionada por las demandantes tuvo lugar el 14 de junio de 2013. Así mismo, señala que las acciones de tutela fueron presentadas solo hasta el 13 de noviembre de 2019, de manera que transcurrieron seis años y cinco meses. Por esta razón, concluye que pasó un término irrazonable antes de acudir ante el juez constitucional. Esto, debido a que, además, las solicitantes no plantearon circunstancia alguna que les hubiera impedido conocer su diferencia salarial con la persona nombrada en el 2013 y, por el contrario, afirman que la desigualdad de trato se presenta desde entonces.

En mi criterio, la conclusión anterior es desacertada, pues del hecho de que las accionantes argumenten que la desigualdad en las remuneraciones existe desde cuando se nombró a una persona en el mismo cargo que ellas pero con mejor salario, no se sigue que conocieran la desigualdad desde el instante en que se llevó a cabo ese nombramiento. Como es obvio, es perfectamente posible que las peticionarias solo se hayan enterado de las diferencias

salariales años después y ello no es contradictorio con la afirmación de que se introdujeron y vienen desde que se produjo el citado nombramiento. En realidad, a partir de la sentencia, de lo único que hay certeza es que las peticionarias sabían de la desigualdad en los salarios comparados cuando presentaron las solicitudes de nivelación ante la administración municipal, el 11 de junio de 2019.

Existe, sin embargo, una razón fundamental por la cual no comparto el argumento de la falta de inmediatez. Incluso si las accionantes conocieran de la desigualdad salarial desde cuando se nombró a otra persona en igual cargo pero con mejor asignación, la presunta vulneración se cometería cada vez que se producen los pagos mensuales a las empleadas cuyos emolumentos se comparan. En otros términos, la supuesta violación se verificaría de manera continua y permanente, razón por la cual, se trataría en realidad de una vulneración actual del derecho. En estos términos, considero que en la medida en que el menoscabo que se alega toma como punto de referencia prestaciones periódicas y permanentes, la demanda de amparo cumple el requisito de inmediatez.

Fecha ut supra,

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

1 Cno. de tutela 1, fl. 16.

3 Ibãdem, fls. 19 y 22.

4 Ibidem, fls.17 y 18.

5 Ibidem, fls. 2 y 26.

6 Ibãdem, fls. 12 y 13.

7 Ibãdem, fls. 14 al 16.

8 Se refiere a los decretos 016 de 2012 y 045 de 2017 expedidos por el alcalde municipal de Sardinata, que modificaron la planta de personal de la administraciã³n central de ese municipio. El primer decreto incluyã³ un cuadro con la informaciã³n correspondiente a la planta de personal de la alcaldã³a, en el que los seis cargos de secretario nivel asistencial cã³digo 440 existentes fueron identificados con el grado 05. No obstante, en el acã³pite de identificaciã³n de empleos incluido en ese mismo decreto, se indicã³ que el grado correspondiente a dichos cargos era 04. El segundo decreto creã³ una nueva plaza de secretario nivel asistencial cã³digo 440, que fue identificada con el grado 05.

9 Ibãdem, fls. 1 al 8.

10 Ibidem, fls. 63 al 70.

11 Ibidem, fls. 87 al 90.

12 Cno. de tutela 2, fl. 15.

13 Ibãdem, fls. 19 al 24.

14 Ibídem, fls. 19 y 22.

15 Ibidem, fls.17 y 18.

16 Ibídem, fls. 2 y 26.

17 Ibídem, fls. 10 y 11.

18 Ibídem, fls. 12 al 14.

19 Al respecto, ver nota al pie 8.

20 Ibídem, fls. 1 al 8.

21 Ibidem, fls. 62 al 69.

22 Ibidem, fls. 86 al 89.

23 Las pruebas decretadas fueron solicitadas por la Secretaría General de la Corte Constitucional, mediante el oficio OPT-A-972/2020 de 12 de marzo de 2020.

24 Las pruebas solicitadas fueron aportadas por la entidad accionada mediante el oficio AMS-SG-FRB-227 de 14 de marzo de 2020.

25 En el oficio de respuesta, se señalan las dependencias de la administración municipal a las que pertenecen los cargos y las funciones que cumplen.

26 La entidad accionada presentó esta solicitud mediante el oficio AMS-SG-FRB-235 de 18 de marzo de 2020. El 11 de agosto de 2020, la Secretaría General de la Corte Constitucional libró los oficios OPT-A1188/2020 a OPT-A-1190/2020, con el fin de dar cumplimiento al resolutivo cuarto del auto de 10 de marzo de 2020, que ordenó poner a disposición de las partes y terceros con interés las pruebas recolectadas por un término de tres días. Mediante el oficio AMS-SG-FRB-546, recibido vía correo electrónico el 14 de agosto de 2020, la entidad accionada reiteró lo solicitado en el oficio de 18 de marzo de 2020.

27 Sentencia SU 442 de 2016.

29 Según la Sentencia SU 391 de 2016, estos criterios son: (i) la situación personal del

peticionario, referida a si el estado del accionante hace desproporcionada la exigencia de presentar la acción de tutela en un término breve, (ii) el momento en que se produce la vulneración, pues pueden existir casos de vulneraciones permanentes a los derechos fundamentales, (iii) la naturaleza de la vulneración, ya que existen casos donde se presenta un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción de tutela y la vulneración de los derechos de los interesados, (iv) la actuación contra la que se dirige la tutela, dado que el análisis debe ser más estricto tratándose de acciones de tutela contra providencias judiciales y (v) los efectos de la tutela, pues el juez debe tener en cuenta los efectos que [la tutela] tendrá en los derechos de terceros si se declarara procedente.

30 Cno. de tutela 1, fls. 17 y 18, y cno. de tutela 2, fls. 17 y 18.

31 Al respecto, sentencia SU-391 de 2016. Véase, además, las sentencias T-299 de 2018 y T-738 de 2017.

32 Para determinar la idoneidad y eficacia del medio de defensa judicial, se debe valorar: (i) que el tiempo de trámite no sea desproporcionado frente a las consecuencias de la decisión; (ii) que las exigencias procesales no sean excesivas, dada la situación en que se encuentra el afectado; (iii) que el remedio que puede ordenar el juez no sea adecuado para satisfacer el derecho de que se trate, por ejemplo, cuando el juez no pueda ordenar medidas de restablecimiento del derecho; y (iv) [que] el otro mecanismo no permita atender las particularidades de los sujetos, como cuando la resolución del problema dependa estrictamente de criterios legales ajenos a las condiciones particulares y especiales de vulnerabilidad en que se encuentre una persona. Cfr., Sentencia SU-772 de 2014.

33 El carácter irremediable del perjuicio depende de que (i) se esté ante un daño inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) de ocurrir, no [exista] forma de repararlo; (iii) [sea] grave y que, por tanto, conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona; (iv) se requieran medidas urgentes para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (v) las medidas de protección

[sean] impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable». Cfr., entre otras, sentencias T-472 de 2018, T-030 de 2015 y T-956 de 2013.

34 Al respecto, véase, por ejemplo, las sentencias T-833 de 2012 y T- 369 de 2016.

35 Sentencia T-369 de 2016.

36 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

37 Este artículo dispone: «Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. // Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel».

38 Sentencia T-369 de 2016.

39 Sentencia T-833 de 2012.

40 A las sentencias correspondientes a las acciones de tutela interpuestas por Claudia Belén Buitrago Medina, Yanile Parada Gómez, Nelly Mantilla Rangel y María Belén Mantilla Sepúlveda se les asignaron, respectivamente, los radicales T-7.770.445, T-7.770.446, T-7.770.447 y T-7-770-448.

41 Dicho auto fue notificado en el estado número 02 de 14 de febrero de 2020. Cfr. <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/estadost/ESTADO%20AUTO%20DEL%2031%20DE%20ENERO%20DE%202020.pdf>

42 Esta información fue aportada por la entidad accionada, mediante el oficio AMS-SG-

FRB-227 de 14 de marzo de 2020.

43 Constitución Política de Colombia, artículo 25: “El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.

44 Sentencia T-369 de 2016.

45 M.P. (e) Richard S. Ramírez Grisales.