



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE
CARRERA 20 N° 8-90 PISO 2, INTERIOR 2
TELEFAX 6356688

Yopal Casanare, trece (13) de mayo de dos mil quince (2015)

Referencia:	Radicación No. 85-001-3333-002-2013-00163-01
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO- DE CARÁCTER LABORAL
Demandante:	JUAN PABLO MURILLO TORRES
Demandados:	DEPARTAMENTO DE CASANARE
Asunto:	NIVELACIÓN SALARIAL

Magistrado Ponente: **JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO**

I. OBJETO

Procede el Tribunal en sala de decisión, atendiendo las prescripciones de los artículos 125 y 243 del CPACA, a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Yopal el 12 de septiembre de 2014 (Fls. 218 a 241 c1).

II. ANTECEDENTES

1.- Los hechos que fundamentan la demanda se sintetizan así:

- a. Mediante Decreto 223 del 4 de diciembre de 2002 se suprimieron algunos cargos y se definió nueva planta de personal de la Secretaría de Salud del departamento de Casanare.
- b. El señor Juan Pablo Murillo Torres, a pesar de todos los cambios en la planta de personal de la entidad, continua laborando de forma ininterrumpida, desarrollando las mismas actividades y funciones que el señor Virgilio López Pérez, pero devengando un salario inferior e él, pues fue designado al cargo de técnico en salud, código 323, grado 1 y no al identificado con el código 323 grado 3, que es el que desempeña el señor Virgilio López, situación que lo ubica en condición de desigualdad.
- c. El demandante mediante derecho de petición radicado el 3 de agosto de 2012 solicitó a la entidad la recodificación y la correspondiente nivelación salarial.
- d. El secretario de Salud departamental a través del oficio 900 46-05 del 1 de octubre de 2012, recibido el 4 siguiente, negó la petición con el argumento de que no existe igualdad entre las funciones desempeñadas por el técnico en salud código 323 grado 03 y el técnico en salud código 323 grado 1.

2.- Las pretensiones que se plasmaron en la demanda, en resumen, son las siguientes:

- a. Que se declare la nulidad absoluta del acto administrativo contenido en el oficio de fecha 1 de octubre de 2012.
- b. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la entidad demandada a:

i.- Nivelar u homologar salarial y prestacionalmente con retroactividad al 1 de enero de 2003 el cargo del técnico área de salud código 323 grado 01 desempeñado por Juan Pablo Murillo Torres con relación al empleo de técnico área de salud, código 323 grado 03, código y grado que le corresponde de acuerdo a su perfil y carga laboral y funcional.

ii.- Reconocer y realizar el pago en favor del señor Murillo Torres, debidamente indexado en su valor y con retroactividad al 15 de marzo de 2004 y hasta cuando se haga efectiva la nivelación solicitada de todas las sumas de dinero correspondiente a salario, primas, bonificaciones vacaciones, pensiones, subsidios, primas técnicas y demás factores salariales y prestacionales dejados de percibir.

iii.- Que las sumas reconocidas sean actualizadas de conformidad con el artículo 187 del CPACA.

En caso de que el departamento de Casanare no haya incluido en el presupuesto la partida que se requiere para atender la nivelación salarial, que se le ordene adicionar en un plazo máximo de 30 días el presupuesto y si aún así no fuere posible incluir la obligación en esta vigencia fiscal la incluya para la siguiente.

III. LA DECISIÓN RECURRIDA

En la providencia recurrida, el a-quo hizo un resumen de las pruebas allegadas al proceso, consideró el derecho a la igualdad y trajo a colación una sentencia de la Corte Constitucional relacionada con el alcance de ese derecho en material salarial¹ y determinó lo siguiente:

- i. El señor Juan Pablo Murillo Torres ingresó a laborar en el departamento de Casanare el 15 de marzo de 2004 en el cargo de técnico en salud código 323 grado 01 en provisionalidad que se encuentra adscrito a la Secretaría de Salud y ha permaneció allí hasta la actualidad.
- ii. Revisado el Manual de Funciones de la Secretaría de Salud, con relación a los cargos de técnico en el área de salud, código 323, grados 01 y 03, encontró que en el segundo de ellos (03) están redactadas de forma descriptiva y especializada, mientras que en el otro (01) se enuncian de forma general y amplia, pero sustancialmente son las mismas, es más algunas son idénticas y con el testimonio rendido por los señores Luis Ángel Cuevas Rodríguez y Virgilio Eleázar López Pérez encontró demostrado que con el manual de funciones mencionado se trató de impartir una apariencia diferencial, cuando en la práctica ambos cargos tienen iguales funciones.
- iii. Analizada la relación de los salarios devengados en cada uno de los cargos, se evidencia que hay una diferencia salarial importante.
- iv. Y en cuanto a los requisitos exigidos para el desempeño de esos cargos encontró que no existe congruencia o coherencia lógica en su determinación y no fueron tenidos en cuenta al momento de asignar los empleos.

Por estas razones declaró la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio 900 46-05 del 1 de octubre de 2012, condenó a la entidad demandada a efectuar el reajuste anual del salario y prestaciones sociales del actor desde el año 2004 al

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-545A del 19 de julio de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

2014 y declaró la prescripción trienal de la diferencia de los salarios y prestaciones causados con anterioridad al 3 de agosto de 2009.

III. EL RECURSO Y LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- **Departamento de Casanare (fls. 244 a 253 c.1):** su impugnación se resume así:

El acto administrativo que fue declarado nulo no infringe norma constitucional o legal alguna pues el resultado de la aplicación del Decreto número 223 de 2002 y la Resolución número 089 de 2006, documentos en los que se evidencia la diferenciación entre las funciones, requisitos y propósito de los cargos de técnico código 323 grados 01 y 03 y no se logró desvirtuar la presunción de legalidad.

De lo anterior se desprende que no existe violación al derecho de la igualdad, pues se repite, las funciones de los cargos son totalmente diferentes, por lo que es inconcebible que pretenda el reconocimiento de salario y prestaciones sociales que no corresponden a las asignadas al cargo ni a las funciones que desempeña; para demostrarlo hace un cuadro comparativo en el que transcribió las funciones de cada empleo.

Además señaló que de acuerdo con los documentos que reposan en la hoja de vida del demandante el señor Juan Pablo Murillo Torres acredita los estudios académicos respectivos para ser técnico código 323 grado 01.

Expresó que como se trata de un empleado en provisionalidad no está sujeto a calificación y no entiende cómo con el testimonio dado por los mismos compañeros se tiene por probado que los técnicos grado 01 y 03 ejercen en la práctica las mismas funciones, cuando ellos carecen de objetividad por existir ánimo de favorecimiento en pro del actor.

Luego transcribió normatividad relacionada con la competencia para determinar el régimen salarial de los empleados del sector territorial².

Por último indicó que debió atacarse en este medio de control el Decreto 223 de 2002 y la Resolución 0089 de 2006 pues gozan de absoluta legalidad.

En los **alegatos de conclusión**, señaló que el juez de instancia desconoció totalmente el manual de funciones vigente al momento de la creación del cargo y tampoco tuvo en cuenta que el demandante solamente acreditó ser bachiller académico al momento de su posesión.

Aporta un esquema con las diferencias entre los cargos de técnico área salud código 423 grado 01 y 03 así:

DIFERENCIAS:

TÉCNICO SALUD GRADO 03	TÉCNICO SALUD GRADO 01
No hubo creación sino incorporación a la planta de personal de la Secretaría con el Decreto 159 de 2003 bajo el Grado 423, Código 03 (ya venía vinculado el señor VIRGILIO LÓPEZ).	Creación de cargos: Decreto 159 del 23 de agosto de 2003 con el Grado 423, Código 01. Acto de creación impersonal, abstracto.
Total incorporados 01 cargo	Total cargos nuevos: 29
Propósito misional: Ejecución de labores técnicas de promoción, vigilancia, control (imposición de medidas sanitarias) y aplicación de normas y métodos	Propósito misional: Ejecución de labores técnicas de vigilancia de salud pública para el departamento de Casanare. (No puede aplicar medidas sanitarias)

² Artículo 150 CN, 12 Ley 7 de 1992, 193 de la Ley 100 de 1993, artículos 6,9 y 11 del Decreto 439 de 1995, entre otros.

sanitarios destinados a mejorar y/i restablecer las condiciones del medio ambiente, con el fin de proteger la salud de la comunidad. (Funciones de policía administrativa)	Sin funciones de policía administrativa.
Requisitos para vinculación: Título de formación técnica profesional en el campo de la administración de la salud, estadística o aprobación de un (1) año de formación universitaria en una carrera afín a las funciones del cargo. Tres (3) años de experiencia relacionada.	Requisitos para su vinculación: <u>Manual de funciones Resolución No. 1953 de agosto de 2003.</u> Título de formación técnica en saneamiento ambiental o aprobación de un año de formación universitaria en carreras afines. Un año de experiencia específica.
Cargos incorporados según el Decreto 159 de 2003?	Cargos creados según Decreto 159 de 2003?
TOTAL 01	TOTAL 29
Con el Decreto 0024 del 6 de marzo de 2006 (Reestructuración administrativa), el técnico 423, grado 03 se clasificó como técnico 323, grado 03, cumpliendo Decreto Nacional 785 de 2005.	Con el Decreto 0024 del 6 de marzo de 2006, el técnico 423, grado 01, se clasificó como Código 323, Grado 01 cumpliendo Decreto Nacional 785 de 2005.

Trae a colación precedente jurisprudencial de esta Corporación³ y solicita sea tenido en cuenta al momento de resolver el recurso.

Hace una síntesis detallada sobre la vinculación del actor desde la creación del empleo a partir del Decreto 159 de 2003, como técnico en salud código 423 grado 02 hasta la aplicación del Decreto Nacional 785 de 2005, reglamentario de la Ley 909 de 2004, con el cual quedó clasificado como técnico área salud, código 323, grado 01 en el que se mantuvieron las condiciones de requisitos, funciones y salarios.

Se pregunta el demandado, por qué el actor no acusó la legalidad del Decreto 0024 de 2006 el cual a la fecha permanece vigente.

Reitera que el demandante solamente acreditó el título de bachiller académico para ocupar el cargo en cuestión.

Alega que el cargo de técnico 323, código 03 nunca podrá ser igual al de técnico grado 01, debido a la misión, funciones y requisitos del cargo del demandante al momento de su nombramiento y posesión. Insta a esta Corporación a hacer un análisis retrospectivo de las disposiciones nacionales y departamentales al momento de aplicar el test de ponderación y mirar las normas legales y el reglamento vigente al momento de la posesión del demandante, con el fin de demostrar la posición diferencial con el cargo que busca homologar con los requisitos y años de experiencia.

Hace una breve explicación de las diferencias en cuanto a cada cargo.

Aduce que el fallador de primera instancia pasa por desapercibido la diferencia entre las funciones y le concede el mismo estatus al demandante y lo equipara con el cargo de técnico grado 03, cuando el grado 03 al ejercer funciones de policía administrativa está en mayor grado de responsabilidad que el grado 01.

Manifiesta que para el grado 03 se le asignaron últimamente por parte de la carrera administrativa mayores compromisos en donde se le exige cierta cantidad precisa de actividades para luego su *evaluación de desempeño*, mientras que para el grado 01, por no estar en carrera no se le asignó la misma carga laboral porque no hay nada que evaluarle y en ese sentido no se le vulneran sus derechos “a *trabajo igual, salario igual*” (art. 13 y 53 C.N/91).

Cita jurisprudencia de la Corte Constitucional⁴ relacionada con el derecho a la igualdad y pide su aplicación al presente caso.

³ Sentencia 85001-3333-002-2013-00132-01 M.P. Néstor Trujillo González. Demandante: Alonso Barrera.

⁴ Sentencia T-545 A de 2007.

Alega que no es cierto, como se dijo en la sentencia, que para el técnico 1 se exigió más experiencia (9 meses) que para el técnico grado 03 (6 meses), teniendo en cuenta el manual de funciones contenido en la resolución 1953 de 2003, en donde se evidencia que para el cargo de técnico grado 03 se exigió **tres años** y para el técnico grado 01 solo **un año**.

Pide desestimar los testimonios rendidos por los señores Virgilio López y Ángel Cuevas Rodríguez aduciendo que son personas que forzaron su ubicación en el grado 03 de técnicos área salud por sentencia judicial, lo que les resta objetividad y veracidad en sus versiones, además porque han servido como testigos en otros procesos similares y porque sus testimonios no son prueba fiel de la calidad y cantidad del trabajo cumplido por el demandante.

Apela a la facultad oficiosa del tribunal para que previo al fallo ordene que se complete el expediente administrativo en lo que tiene que ver con el Decreto 0024 de 2006, el manual de funciones al momento del nombramiento del actor y la documentación que allega con su escrito de alegatos, la cual solicita sea incorporada como prueba sobreviniente.

Por otra parte, solicita que en caso de que se ratifique la sentencia, se mantenga la decisión concerniente a la ocurrencia de la prescripción trienal como quedó consignada en el fallo. Cita jurisprudencia al respecto⁵.

Por otra parte, solicita que de oficio se complete todo el expediente administrativo con todos los antecedentes previos al nombramiento y posesión del demandante en cuanto a decretos de reestructuración, manuales de funciones y lo concerniente a la vinculación del señor VIRGILIO ELEÁZAR LÓPEZ PÉREZ, el cual se tuvo como marco de referencia para la sentencia de primera instancia.

Documentos que aporta

- Resolución núm. 1136 del 25 de octubre de 1978 con la que se nombró al señor LÓPEZ PÉREZ.
- Acta de posesión de VIRGILIO LÓPEZ, en el cargo de INSPECTOR DE SANEAMIENTO (Noviembre 6 de 1978)
- Inscripción en escalafón de carrera de VIRGILIO LÓPEZ, 1º de marzo de 1993
- Diploma bachiller y título técnico profesional Gestión Recursos Naturales – SENA
- Decreto 159 de 25 de agosto de 2003, con el cual se crean los cargos de técnico en salud, código 423, grado 01.
- Decreto 0024 del 6 de marzo de 2006, reclasificación y nueva nomenclatura
- Resolución No. 1953 de 2003, MANUAL DE FUNCIONES AL MOMENTO DE LA POSESIÓN DEL DEMANDANTE

2.- Parte demandante

Este sujeto procesal solicitó modificar la sentencia apelada en el siguiente sentido:

a.- Revocar el literal b del numeral segundo de la sentencia que ordena efectuar el pago de las diferencias salariales y prestacionales causadas a partir del 03 de agosto de 2009.

⁵ Sentencia 85001-2331-000-2003-01260-01 C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado, Sección Segunda, Subsección "B", H. Consejo de Estado - Demandante: Rosa María Pedraza Pamplona, Demandado: Departamento de Casanare.

b.- Revocar el numeral tercero de la sentencia en cuanto declaró la prescripción trienal de la diferencia de los salarios causados con anterioridad al 03 de agosto de 2009.

En su lugar solicitó ordenar el reconocimiento y el pago de las diferencias salariales y prestacionales desde la fecha en que ingresó a laborar en el cargo de técnico área de salud código 323 grado 01, (esto es, desde la fecha en la que se logre determinar y acreditar por la dependencia correspondiente del departamento de Casanare tal como quedó consignado en la sentencia), en razón a que la sentencia es de aquellas que la jurisprudencia y la doctrina han denominado constitutiva de derechos y por tanto no procede el fenómeno jurídico de la prescripción respecto de los derechos salariales y prestacionales anteriores al año 2009.

Fundamenta su posición aduciendo que el caso en estudio se trata de una nivelación salarial con las consecuencias que ella conlleva, como quiera que la decisión de ordenar el reajuste o nivelación salarial no implica que el demandante vaya a ser promovido de forma automática o directa al cargo de técnico área de salud código 323 grado 03 o que se le confieren ipso facto derechos de carrera, razón por la que no opera la prescripción de los derechos como se decidió en la providencia impugnada, ya que las irregularidades que dieron origen a la diferencia salarial entre los dos grados (01 y 03) persisten hasta tanto el departamento de Casanare proceda a corregir por vía constitucional y/o legal la nomenclatura y grados de la planta de personal de la Secretaría de Salud de Casanare, en lo que tiene que ver con los técnicos área de salud código 323.

En lo relacionado con la prescripción trienal citó un precedente jurisprudencial⁶ y solicitó que se tenga en cuenta al momento de resolver el recurso. Además trajo a colación normas relacionada con el tema⁷.

Resaltó que en recientes pronunciamientos el Consejo de Estado sobre la prescripción trienal de derechos laborales en los que se demuestre la existencia de la primacía de la realidad sobre las formas, ha dicho:

“No resulta razonable aplicar la prescripción trienal a la indemnización que se reconoce al contratista en la sentencia, si se tiene en cuenta que como se advirtió, dicha figura es una sanción al titular del derecho por no ejercerlo dentro de los plazos que la ley le otorga, derecho que solo se constituye en la sentencia que determina la existencia de la relación laboral.

Así las cosas, a partir de la sentencia que constituye el derecho en cabeza del contratista, es que queda autorizado para reclamar ante las autoridades administrativas las prestaciones sociales reconocidas a título de indemnización, porque antes de la anulación, el contrato de prestación de servicios gozaba de la presunción de legalidad y el derecho a obtener el pago de las prestaciones sociales materialmente no existía.

En otros términos, para los contratistas existía un obstáculo de orden legal que no permitía exigir el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales; por ende, se puede afirmar que el derecho a devengarlas sólo surge con certeza, a partir de la expedición de la sentencia.

Con lo anterior, la prescripción trienal no será aplicable en los procesos en los que se demuestre la existencia de la primacía de la realidad sobre la forma.”

“Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no

⁶ Sentencia del 29 de marzo de 2011, Exp. 11001-03-15-000-2011-01610-00 Demandante: Departamento de Santander, Demandado: Juzgado Séptimo Administrativo de Bucaramanga y Tribunal Administrativo de Santander. CP. Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE

⁷ Artículo 102, Decreto 1848 del 04 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 del 26 de diciembre de 1968, por el cual se dispuso la integración social entre el sector privado y público.

son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria”.

En el escrito de **alegatos de conclusión (fls. 53 a 57 c.1)** hizo una breve síntesis de los fundamentos que dieron lugar al fallo que declaró la nulidad del acto acusado.

Al igual que el demandado hizo referencia a la Sentencia 85001-3333-002-2013-00132-01 M.P. Néstor Trujillo González. Demandante: Alonso Barrera y solicita sea tenida en cuenta para resolver el recurso.

Así mismo, citó una jurisprudencia⁸ para que de acuerdo a los argumentos allí contenidos se declare que no hay prescripción trienal de la diferencia de los salarios causados con anterioridad al 03 de agosto de 2009.

En escrito aparte (fl. 59 c 2), solicitó que la condena se ordene en aplicación del artículo 187 del CPACA.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL, PRONUNCIAMIENTO SOBRE REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD, PRESUPUESTOS PROCESALES Y NULIDADES

1.- El recurso fue repartido el 17 de febrero de 2015 e ingresado al despacho del magistrado sustanciador al día siguiente (fl. 2 c.3); se admitió el 23 del mismo mes (Fls. 4 c.3).

2.- En vista de que no se observó necesidad de llevar a cabo audiencia de alegaciones y juzgamiento se corrió traslado a los sujetos procesales para que presentaran alegatos de conclusión y al agente del Ministerio Público para rendir concepto si a bien lo tenía (fl.7 c.3). Esta etapa fue aprovechada por las partes y el agente del Ministerio Público no emitió concepto.

3.- El proceso ingresó al despacho para fallo el 14 de abril de 2015 (fl. 58 c.3).

VI. CONSIDERACIONES

1.- PRONUNCIAMIENTO SOBRE NULIDADES, PRESUPUESTOS PROCESALES, REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD Y CADUCIDAD

Revisada la actuación surtida hasta el momento, en cumplimiento del control de legalidad establecido en el artículo 132 del CGP, no se observan irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad total o parcial de lo actuado. Por el contrario, se encuentra cumplido el procedimiento previsto en los artículos 247 siguientes y concordantes del CPACA, es decir, se agotó el debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Política.

Están cumplidos los presupuestos procesales. En efecto, este Tribunal es competente para conocer del presente medio de control por la naturaleza del asunto, por el último lugar de prestación de servicios del demandante y el factor funcional, acorde con las previsiones de los artículos 153,155 y 156 del CPACA y no hay reparos respecto de los demás presupuestos procesales (capacidad para ser parte, capacidad para comparecer al proceso y demanda en forma).

Se agotó vía gubernativa así como el requisito de procedibilidad de conciliación previa ante la Procuraduría y no se configura caducidad.

⁸ Sentencia 20001-23-31-000-2011-00142-01(0131-13) CP. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Por lo tanto, la decisión será de mérito.

2.- PROBLEMA JURÍDICO

Del análisis de la sentencia de primera instancia, los recursos de apelación y las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso se deduce que los problemas jurídicos a dilucidar son los siguientes:

¿Hay lugar o no a efectuar la nivelación salarial y prestacional en favor del señor Juan Pablo Murillo Torres, quien ocupa el cargo de técnico área salud, código 323, grado 01, con relación al de sus compañeros que ostentan el mismo pero grado 03, atendiendo el principio de la realidad sobre las formas invocado en la demanda, o por el contrario se deben negar las pretensiones por lo indicado por el departamento de Casanare en su impugnación?

En caso de que prospere este problema jurídico será necesario resolver si:

¿Hay lugar o no a confirmar la decisión del a-quo de declarar la prescripción trienal?

Para resolverlos consideraremos los siguientes aspectos:

2.1.- De los empleos públicos

La Constitución Política en su artículo 122 dispone que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento y que para proveerlos se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

A su vez, dicho Estatuto en su artículo 53 establece, entre otros, los siguientes principios: igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; situación más favorable al trabajador en casos de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derechos; primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

El artículo 3 de la Ley 4 de 1992, prevé:

***“Artículo 3o.** El sistema salarial de los servidores públicos estará integrado por los siguientes elementos: la estructura de los empleos, de conformidad con las funciones que se deban desarrollar y la escala y tipo de remuneración para cada cargo o categoría de cargos”.*

De las anteriores normas se desprende que el desempeño de un cargo público, constituye una actividad reglada, que distingue con claridad los siguientes presupuestos: la existencia del empleo público en la planta de personal, con los elementos que lo integran, el acto administrativo de nombramiento y posesión, la legalidad en la asignación de las funciones y el derecho a la remuneración prevista en el respectivo presupuesto.

La asignación salarial de los empleados públicos se determina no sólo por la denominación del cargo y el código, sino que se encuentra sujeta los requisitos de conocimiento y experiencia, así como las funciones y responsabilidades asignadas al empleo; por lo tanto, los empleados públicos sólo podrán percibir por concepto de sueldo la asignación básica mensual que corresponda al cargo que desempeñen y los factores de salario contemplados en la ley.

La Corte Constitucional, se ha referido en múltiples oportunidades al principio **“a trabajo igual – salario igual”** que el actor invoca como vulnerado, y ha sostenido que toda remuneración debe ser proporcional a la cantidad y calidad de trabajo desarrollado, así:

“En estas condiciones, “el patrono no puede fijar de manera arbitraria los salarios de sus empleados, preferir o discriminar a algunos de ellos, hallándose todos en igualdad de condiciones”. Sin embargo, es preciso advertir que la igualdad predicada obedece a criterios objetivos y no meramente formales, aceptando entonces homogeneidad entre los iguales, pero admitiendo también diferenciación ante situaciones desiguales...”

(....)

7.- Respecto del tema específico de la igualdad en materia salarial, ya la Corte se pronunció para determinar los eventos en los cuales ella debe ser igual entre dos trabajadores. Esto ocurre cuando se reúnen los siguientes presupuestos fácticos: **i) ejecutan la misma labor, ii) tienen la misma categoría, iii) cuentan con la misma preparación, iv) coinciden en el horario y, finalmente, cuando (v) las responsabilidades son iguales”.**⁹

2.2.- Del proceso de reestructuración de la planta de personal de la Secretaría de Salud del departamento de Casanare

De los documentos aportados al proceso se establece lo siguiente:

a.- Mediante Decreto departamental número 0117 de 2001 se modificó la estructura organizacional del departamento de Casanare.

b.- Con Decreto 0118 del 2001 del mismo orden se suprimió y estableció la nueva planta de personal de la administración central del Departamento de Casanare, con el fin de adecuar la nueva estructura organizacional, racionalizar el gasto y garantizar la ejecución de los planes y programas de la administración. Lo anterior atendiendo la viabilidad presupuestal certificada por el Secretario de Hacienda de la Administración.

c.- Por Decreto departamental 0222 del 04 de diciembre de 2002, se modificó la estructura organizacional de la Secretaría de Salud de Casanare.

d.- A través del Decreto 0223 del 04 de diciembre de 2002 emitido por el gobernador de Casanare se suprimió la planta de personal de la Secretaría de Salud y se la adicionó a la planta global del departamento del Casanare, con el fin de racionalizar el gasto, garantizar la ejecución de los planes y programas y lograr el cumplimiento de las funciones propias del departamento; con este decreto se suprimió el grado de técnico en salud código 423.

e.- Por Ordenanza 017 del 18 de julio de 2003, la Asamblea Departamental de Casanare, autorizó al gobernador del departamento para realizar los ajustes necesarios de la reestructuración administrativa llevada a cabo en la Secretaría de Salud de Casanare, llevada a cabo mediante Decretos Ordenanzaes Nos. 0222, 0223, 0224 y 0225 de 04 de Diciembre de 2002 y Resolución No. 1145 del 05 de

⁹ Corte Constitucional. Sentencias T. 027/97, SU. 111/97 y T. 272/97

diciembre de 2002 y para determinar las funciones de los cargos a crear en la Secretaría.

f.- Con Decreto departamental 0158 del 25 de agosto de 2003 se modificó el Decreto 0222 de 2002 y se reformó la estructura interna de la Secretaría de Salud Departamental, estableciendo la dirección de salud pública.

g.- Mediante Decreto departamental 159 del 25 de agosto de 2003 (disposición departamental de carácter general e impersonal) se modificó el Decreto 0223 de 2002 y se realizó la reestructuración administrativa. Con este decreto se crearon un cargo de técnico en salud código 423, grado 03, con una asignación de \$828.665 y 29 cargos técnico en salud código 423 de grado 01 con una asignación salarial de \$724.190.

h.- A través del Decreto Ley 785 de 2005, emitido con fundamento en las facultades extraordinarias otorgadas por la Ley 909 de 2004, se estableció el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de dicha ley y se ordenó realizar los ajustes a las plantas de personal y manuales específicos de funciones y de requisitos. Aquella norma dispuso entre otras cosas:

“Artículo 15. Nomenclatura de empleos. A cada uno de los niveles señalados en el artículo 3º del presente decreto, le corresponde una nomenclatura y clasificación específica de empleo.

Para el manejo del sistema de nomenclatura y clasificación, cada empleo se identifica con un código de tres dígitos. El primero señala el nivel al cual pertenece el empleo y los dos restantes indican la denominación del cargo.

Este código deberá ser adicionado hasta con dos dígitos más que corresponderán a los grados de asignación básica que las Asambleas y los Concejos les fijen a las diferentes denominaciones de empleos.

(...)

Artículo 19: *Nivel Técnico. El Nivel Técnico está integrado por la siguiente nomenclatura y clasificación específica de empleos:*

Cód.	Denominación del empleo
------	-------------------------

(...)

323	Técnico Área Salud”
-----	---------------------

i.- Dando cumplimiento a lo ordenado en la precitada norma se expidió el Decreto departamental 024 de 2006, mediante el cual se incorporaron empleados de la administración departamental a la Planta Global de Empleos, se estableció la nomenclatura y codificación técnico en salud código 323, grado 03 y grado 01, entre otros. (El despacho advierte que el Decreto 024 de 2006 fue allegado con el escrito de alegatos presentado por la entidad demandada en segunda instancia).

j.- Mediante Resoluciones números 1307, 1308, 1311, 1313, 1314 y 1315 del 31 de diciembre de 2010 por medio de las cuales el gobernador del departamento, dando cumplimiento a orden judicial, decidió recodificar varios funcionarios del grado 323 técnico área en salud grado 01 al código 323 grado 03, ordenando cancelar las diferencias salariales por concepto de sueldos y prestaciones.

2.3.- Relación y síntesis de las pruebas

- a) Certificación laboral en la que consta que el demandante actualmente desempeña el cargo de *técnico en salud, código 323, grado 01* en provisionalidad adscrito a la Secretaría de Salud desde el 15 de marzo de 2004 en donde ha permanecido hasta la fecha (fl. 15 c.1).
- Resoluciones números 1307 del 30 de diciembre de 2010, 1308 del 30 de diciembre de 2010, 1311 del 31 de diciembre de 2010, 1313 del 31 de diciembre de 2010 y 1314 del 31 de diciembre de 2010, 1315 del 31 de diciembre de 2010, por las cuales se recodifican los cargos de técnicos área de salud código 323 grado 01 a técnicos área de salud código 323 grado 03, de los señores Óscar Germán Guerrero, Jorge Alirio Robles Fuentes, Jaime Fonseca Castillo, Didier Manrique Rivera, José Bayardo Lugo Pirabán y Luis Ángel Cuevas Rodríguez, en cumplimiento a órdenes judiciales proferidas por esta Corporación (fls. 17 a 33 c.1).
- Oficio 016699 del 27 de diciembre de 2002 a través del cual el gobernador de Casanare le informa al señor Murillo que a través del Decreto número 0223 del 4 de diciembre de 2002 se determinó la supresión de varios cargos, entre ellos, el de técnico en saneamiento ambiental código 448 que él venía desempeñando en la Secretaría de Salud y en consecuencia se daba por terminado el nombramiento en provisionalidad que tenía; tiene constancia de haber sido recibido por el señor Juan Pablo Murillo el 30 de diciembre de 2002 (fl. 107 c.1).
- Resolución número 0147 del 8 de marzo de 2004 mediante la cual se nombra en forma provisional al señor Aldo María Cuevas Rodríguez en el cargo de técnico en salud, código 423, grado 01 (fl. 108 c.1). Acta de posesión de fecha 15 de marzo siguiente (fl. 109 c.1).
- Copia del Decreto 0222 de 2002 por medio del cual se establece la organización interna de la Secretaría de Salud del departamento de Casanare, se fijan las funciones de las dependencias que la integran y se dictan otras disposiciones (fls. 119 a 141 c.1).
- Decreto núm. 0223 del 04 de diciembre de 2002, expedido por el gobernador de Casanare, "Por el cual se suprime la planta de personal de la Secretaría de Salud, se adiciona la planta global del departamento de Casanare y se dictan otras disposiciones" (fls. 142 a 149 c.1).
- Copia auténtica del Decreto núm. 0158 de 2003, expedido por el gobernador de Casanare, por medio de la cual se modifica el decreto 0222 de 2002 (fls. 150 a 151 c.1).
- Resolución 0089 del 1º de marzo de 2006 se ajusta el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales para los empleos que conforman la planta de personal de la administración central del departamento de

Casanare, donde se identifican los cargos técnico área salud código 323 grado 01 y grado 03 (fls. 152 a 156 c.1), de que se destaca lo siguiente:

REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA	
Técnico área salud grado 01	Técnico área salud grado 03
• Diploma de bachiller y formación técnica en saneamiento ambiental expedida por una institución debidamente autorizada o curso o formación técnica en estadística del sector salud o auxiliar de enfermería y curso de manejo de cadenas de fríos de biológicos. • 9 meses de experiencia laboral específica.	• Aprobación de un año de educación superior en áreas de administración de la salud, salud ambiental o saneamiento ambiental. • 6 meses de experiencia relacionada.

PROPÓSITO Y FUNCIONES	
Técnico área salud grado 01	Técnico área salud grado 03
Ejecutar labores técnicas de vigilancia de salud pública para el departamento de Casanare.	Colaborar en los procesos del área, realizar procesos y labores técnicas de promoción, vigilancia, control y aplicación de normas y métodos sanitarios destinados a mejorar y/o restablecer las condiciones del medio ambiente.
Aplicar las normas que regulan la salud pública en la zona de influencia.	Participar en el diagnóstico y pronóstico del estado de salud de la comunidad y de las condiciones ambientales de la zona de influencia.
Realizar la vigilancia y control de las condiciones sanitarias ambientales.	Vigilar y controlar la calidad, producción, almacenamiento y distribución de alimentos para consumo humano.
Realizar el diagnóstico de los factores de riesgo del ambiente y de consumo en la zona de influencia.	Vigilar y controlar las condiciones ambientales que afecten la salud y el bienestar de la población generadas por el ruido, tenencia de animales domésticos, residuos y olores.
Aplicar las medidas de prevención, vigilancia integrada y selectiva requerida para el control de las enfermedades transmitidas por vectores y, eventos de enfermedades por zoonosis.	Realizar vigilancia y control en la calidad del agua para consumo humano; la recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos; manejo y de radiaciones ionizantes, excretas, residuos líquidos, así como la calidad del aire.
Promover en la comunidad el uso adecuado de las medidas de protección que permitan disminuir los factores de riesgo del ambiente.	Formular y ejecutar las acciones de promoción, prevención, vigilancia y control de vectores.
Colaborar en investigaciones	Ejercer vigilancia, control sanitario y

epidemiológico de campo.	ejecutar acciones de promoción y prevención en su jurisdicción, sobre los factores de riesgo para la salud de la población, en los establecimientos y espacios.
Mantener actualizado el mapa epidemiológico de la zona de influencia	Hacer cumplir las normas de orden sanitario previstas en la ley
Ejercer vigilancia y control de los eventos de interés sanitario y ejecutar acciones de promoción y prevención de los mismos.	Colaborar en la formulación, ejecución y evaluación del Plan de Atención Básica.
Verificar el cumplimiento de las normas de orden sanitario.	Mantener actualizado el diagnóstico de la situación ambiental.
Colaborar en la formulación, ejecución y evaluación del plan de atención básica.	Capacitar y asesorar a la comunidad en temas de manejo sanitario de alimentos, riegos ambientales, zoonosis y demás temas relacionados.
Tomar y enviar muestras de alimentos y aguas, siguiendo los protocolos establecidos.	Mantener actualizados los censos y presentar a la Dirección de Salud Pública, los informes correspondientes.
Realizar la vigilancia y control de empresas que utilicen plaguicidas por aspersión, nebulización u otros métodos.	Tomar y enviar adecuadamente las muestras correspondientes a alimentos y aguas siguiendo los protocolos establecidos.
Participar activamente en el comité de vigilancia epidemiológica.	Realizar la vigilancia y el control de empresas que utilicen plaguicidas por aspersión, nebulización u otros métodos.
Presentar la información requerida y evaluación de las actividades.	Participar activamente del Comité de Vigilancia Epidemiológica.
Presentar su inmediata colaboración e intervención en los eventos catastróficos que puedan presentarse en su zona de influencia que incidan en la salud pública.	Prestar su inmediata colaboración e intervención en los eventos catastróficos que puedan presentarse y que incidan en la salud pública.
Responder por el archivo e inventario asignado y velar por el uso correcto de este.	Realizar la investigación de los casos sujetos a vigilancia epidemiológica que se presenten.
Realizar inspecciones de vigilancia y control en las plantas de sacrificio de animales para consumo humano	Responder por el archivo e inventario a cargo y velar por el uso correcto de este.
Manejar la cadena de fríos de los biológicos en la Secretaría de Salud.	Las demás que le sean asignadas acordes con la naturaleza del cargo.
Manejar la distribución de biológicos a nivel departamental y municipal.	
Colaborar con el manejo de las estadísticas del Sistema de Información en Salud.	
Las demás que le sean	

asignadas y que correspondan a la naturaleza de la dependencia.	
---	--

- Copia del oficio 900 46-05 de fecha 1 de octubre de 2012 mediante el cual el secretario de Salud departamental da respuesta negativa a la petición de nivelación salarial elevada por el señor Murillo Torres a través de apoderado (fl. 162 a 165 c.1).
- Formato sin fecha en el que se discrimina el sueldo devengado por el demandante y otros empleados que desempeñan el cargo de técnico área salud, grado 323 grado 3, así:

	JUAN PABLO MURILLO TORRES	VIRGILIO ELEÁZAR LÓPEZ PÉREZ	EDWIN RINCÓN SILVA
Año 2006	\$ 1.007.149	\$ 1.120.587	\$ 1.120.587
Año 2007	\$ 1.052.470	\$ 1.171.013	\$ 1.171.013
Año 2008	\$ 1.144.826	\$ 1.237.646	\$ 1.237.646
Año 2009	\$ 1.212.468	\$ 1.493.829	\$ 1.493.829
Año 2010	\$ 1.322.720	\$ 1.583.459	\$ 1.583.459
Año 2011	\$ 1.415.310	\$ 1.694.301	\$ 1.694.301
Año 2012	\$ 1.627.607	\$ 1.759.582	\$ 1.759.582
Año 2013	\$ 1.743.558	\$ 1.847.561	\$ 1.847.561

- En cuanto a la prueba oral recaudada en primera instancia se descata lo siguiente:

Virgilio Eleazar López Pérez <i>Técnico Área Salud Código 323 Grado 03</i>	Mencionó que los técnico grado 01 y 03 en general realizan las mismas funciones sin importar si son grado 1 o grado 3. Mencionó que tanto el, que ocupa el grado 03 como el señor gentil cano que ocupa el grado 01, están expuestos a laborar en cualquier parte del departamento donde los asigne la Secretaría de Salud de Casanare. Indicó además que su superior es la misma persona (jefe de salud pública). Informó además que cuando se llevan a cabo capacitaciones, tanto a los técnicos grado 01 y 03 se les capacita respecto de los mismo temas sin distinción de su grado, sea 01 y 03)
Luis Ángel Cuevas Rodríguez <i>Técnico Área Salud Código 323 Grado 03</i>	Concuerda con el anterior testigo al afirmar que los técnicos área de salud en general realizan las mismas funciones sin importar si son grado 1 o grado 3 y que su distinción en cuanto a los grados no ha significado que se realicen por parte de cada uno labores diferentes. Indica que ambos cumplen la misma jornada laboral y que efectivamente hay diferencia laboral entre uno y otro cargo

- Certificaciones laborales en donde se indicó el horario, la carga laboral, las acreditaciones personales y profesionales y lo relacionado con el cargo desempeñado, se tiene:

	JUAN PABLO MURILLO TORRES	VIRGILIO ELEÁZAR LÓPEZ PÉREZ	EDWIN RINCÓN SILVA
Vinculación	Vinculado a la planta de personal de la administración central del departamento de Casanare en provisionalidad, desempeñando el empleo de técnico área salud código 323 grado 01 de la dirección de salud pública, adscrito a la Secretaría de Salud de Casanare desde el 15 de marzo de 2004.	Vinculado a la planta de personal de la administración central del departamento de Casanare en provisionalidad, desempeñando el empleo de técnico área salud código 323 grado 03 de la dirección de salud pública, adscrito a la Secretaría de Salud de Casanare desde el 6 de noviembre de 1978 (inscrito en carrera administrativa).	Vinculado a la planta de personal de la administración central del departamento de Casanare en provisionalidad, desempeñando el empleo de técnico área salud código 323 grado 03 de la dirección de salud pública, adscrito a la Secretaría de Salud de Casanare desde el 23 de febrero de 1996
Horario	De 8:00 a.m. a 12 m y de 2:00 p.m. a las 6:00 p.m.	De 8:00 a.m. a 12 m y de 2:00 p.m. a las 6:00 p.m.	De 8:00 a.m. a 12 m y de 2:00 p.m. a las 6:00 p.m.
Funciones	Las asignadas en el manual específico de funciones y competencias laborales para los empleados de la planta de personal de la administración central del Departamento de Casanare. Según certificación emitida por la directora de salud pública de la Secretaría de Salud desarrollaba actividades de inspección, vigilancia y control relacionadas con el área de salud ambiental, programas de enfermedades transmitidas por vectores y el área de	Las asignadas en el manual específico de funciones y competencias laborales para los empleados de la planta de personal de la administración central del departamento de Casanare.	Las asignadas en el manual específico de funciones y competencias laborales para los empleados de la planta de personal de la administración central del departamento de Casanare.

	zoonosis.		
Estudios realizados	Diploma bachiller académico.	- Diploma de bachiller académico. - Auxiliar Contable y Secretariado. - Técnico Profesional en Gestión de Recursos Naturales.	- Diploma de bachiller académico. - Técnico laboral en saneamiento o ambiental.

2.3.- VALORACIÓN PROBATORIA Y ANÁLISIS DEL CASO

2.3.1.- De las pruebas aportadas al proceso se establece que el señor Juan Pablo Murillo Torres ingresó a laborar en la Secretaría de Salud del departamento de Casanare en el cargo de técnico en saneamiento ambiental código 448, cargo que fue suprimido por el Decreto 0223 del 4 de diciembre de 2002 y por esta razón lo desempeñó hasta el 30 de diciembre del año 2002.

El 8 de marzo de 2004 ingresó nuevamente a trabajar en la entidad mencionada pero a ejercer actividades en el cargo de técnico en salud código 323 grado 01, se posesionó el 15 del mismo mes y año y permanece allí hasta la actualidad.

2.3.2. Cuando se examina la documentación aportada se establece que existen dos cargos de técnico en salud código 323 grado 01 y técnico en salud código 323 grado 03.

2.3.3. Al analizar el manual de funciones, parte relativa a los dos cargos que venimos analizando, que fue aportado por la Secretaría de Salud del departamento de Casanare, se encuentra que los requisitos son esencialmente los mismos, así como las funciones y tareas asignadas a ambos tipos de cargos.

2.3.4. La prueba documental allegada permite establecer que el señor VIRGILIO ELEÁZAR LÓPEZ PÉREZ, quien se encuentra vinculado en carrera administrativa, en virtud del proceso de reestructuración surtido por la secretaría de salud del departamento de Casanare, fue en principio la única persona nombrada directamente en el cargo de técnico en salud grado 323 grado 03, puesto que estaba investido con facultades de policía administrativa para la ejecución de labores técnicas, promoción, vigilancia, control y aplicación de normas y métodos sanitarios y se dedica a realizar funciones de vigilancia, control y promoción sobre todo lo relacionado con el área de salud, especialmente con vectores.

Pero el manual de funciones vigente no contempla ya la función de policía administrativa para el cargo de técnico área salud código 323 grado 03.

La prueba testimonial, según quedó consignado en la síntesis realizada en precedencia, igualmente permite establecer que las funciones y labores que desempeñan los cargos mencionados en los grados 01 y 03, prácticamente son idénticas; los horarios son iguales; la responsabilidad de los servidores públicos también es la misma. Y el hecho de que unos estén en carrera y otros en provisionalidad, o que por el hecho de estar en carrera se les califica y a los que

están en provisionalidad no, son situaciones accidentales que no ameritan un trato desigual desde el punto de vista salarial y prestacional.

2.3.5. La entidad accionada cuestionó los testimonios vertidos por LUIS ÁNGEL CUEVAS RODRÍGUEZ y VIRGILIO ELEÁZAR LÓPEZ PÉREZ por ser compañeros de trabajo de la demandante, pero esa tacha por sospecha no tiene asidero jurídico, pues esa circunstancia no convierte en inhábil un testimonio, es una situación que normalmente se da en todas las entidades públicas y privadas donde es necesario el desempeño de funciones por varias personas para realizar las gestiones propias del respectivo ente.

Al contrario de lo que afirma la parte demandada, el hecho de ser compañero de trabajo, y estar en contacto continuo y directo, hace que su dicho resulte creíble, precisamente porque el testigo tiene la oportunidad de observar lo que acontece a su alrededor, y más si todos desarrollan funciones similares y son controlados por un mismo jefe, quien les señala los respectivos planes de trabajo.

Y todos esos testimonios coinciden en afirmar que tanto el accionante posicionado en el grado 01 como ellos que están en el grado 03, desempeñaban las mismas funciones y tenían la misma carga laboral, como se señaló anteriormente.

Pero adicionalmente, la misma prueba documental aportada acredita que desde que se crearon los cargos y se fijaron sus funciones no se establecieron criterios objetivos esenciales de diferenciación que ameritaran un trato desigual en cuanto a salarios y prestaciones.

En consecuencia se desestima la tacha por sospecha esgrimida por la entidad accionada y se confirmará la sentencia en cuanto concierne al reconocimiento de la nivelación salarial y prestacional, con fundamento en el principio de igualdad establecido en los artículos 13 y 53 de la Constitución, una de cuyas manifestaciones en materia laboral es el de que la remuneración debe ser proporcional a la cantidad y calidad de trabajo y la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

Ahora bien, como no fueron demandados y se encuentran vigentes los Decretos 159 de 2003 y el 024 de 2006, a través de los cuales se creó y conservó una irrazonable diferenciación entre los cargos de técnico área salud código 323 grado 01 y técnico área salud código 323 grado 03, que originalmente fueron creados bajo el código 423 grados 01 y 03, se inaplicarán en lo que respecta al cargo de técnico área salud código 323 grado 01, en virtud de lo establecido en el artículo 4 de la Constitución.

2.3.6. En lo que respecta al rubro con el cual se deben pagar los salarios y prestaciones sociales de la demandante, los que se han causado hasta la ejecutoria del fallo deberán cancelarse con la partida destinada al pago de sentencias y los que se causen a partir de esa fecha con el rubro destinado al pago de salarios y prestaciones, si fuere suficiente, en caso contrario, la entidad accionada deberá hacer las apropiaciones y adiciones presupuestales que sean necesarias para cubrir esos emolumentos desde la ejecutoria de la sentencia en adelante y hasta que la situación irregular persista.

2.3.7. Resta observar que esta sentencia no es la primera que esta Corporación profiere sobre el tema, pues con anterioridad se han hecho pronunciamientos similares por los mismos hechos y contra la misma demandada¹⁰.

Además, debe resaltarse que acorde con las previsiones del inciso final del artículo 187 del CPACA, las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero deben ajustarse tomando como base el IPC. Así las cosas, en cumplimiento de esta disposición así se ordenará en el fallo.

3.- De la prescripción.

Uno de los principios del Estado Social de Derecho es el de la seguridad jurídica, que se refleja, entre otros, mediante el establecimiento de términos perentorios para ejercitar los derechos de los asociados, so pena de perderlos, o de adquirirlos. Es lo que ocurre con la prescripción extintiva y la usucapión, respectivamente.

Es cierto que el Código Procesal de Trabajo establece un término de prescripción de tres años en su artículo 151, pero ni este ni el Código Sustantivo del Trabajo son aplicables a las relaciones legales y reglamentarias por expresa disposición del artículo 4 del último estatuto nombrado y el artículo 1 de aquel.

Para empleados públicos existe una norma general de prescripción establecida en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969, que disponen:

“Artículo 41º.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.”

“Artículo 102º.- Prescripción de acciones.

Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.”

Esta regla tiene una excepción establecida jurisprudencialmente por el Consejo de Estado, Sección Segunda para los denominados *contratos realidad*¹¹ porque en

¹⁰ Tribunal Administrativo de Casanare. Sentencias del 13 de noviembre de 2014, radicación 85001-3333-002-2013-00132-01. Demandante: Alonso Barrera; del treinta (30) de abril de dos mil quince (2015), radicación 850013333002-2013-00161-01. Demandante: Pedro Martín Gama; del treinta (30) de abril de dos mil quince (2015) radicación 850013333002-2013-00164-01. Demandante: Orlando Higuera Márquez; del treinta (30) de abril de dos mil quince (2015) radicación 850013333002-2013-00168-01. Demandante: Ciro Alberto Pinto Pérez; todas con ponencia del Magistrado Néstor Trujillo González.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Segunda. Sentencia del 19 de febrero de 2009, radicación 73001-23-31-000-2000-03449-01(3074-05), C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

esos casos la sentencia es constitutiva, pues antes de la ejecutoria de ella no existe relación laboral entre el demandante y la administración pública.

El presente caso es esencialmente diferente a un *contrato realidad*, pues aquí la relación laboral existe y por lo mismo el demandante tenía el camino expedito para reclamar las diferencias salariales y prestacionales pedidas en la demanda; simplemente no hizo uso del derecho de petición ni de acción oportunamente y por lo mismo debe sujetarse a la regla general en materia de prescripción, pues el reclamo solo lo presentó el 3 de agosto de 2012 y por lo mismo las diferencias salariales y prestacionales anteriores al 03 de agosto de 2009 se encuentran prescritas, motivo por el cual se confirmará la sentencia recurrida en ese sentido pero por las razones que se acaban de exponer.

III.- DE LA NULIDAD SOLICITADA

El apoderado de la parte demandada, el 13 de mayo de 2015 en las horas de la tarde radicó un memorial solicitando adelantar un incidente de nulidad por causa constitucional (artículo 29), en síntesis porque en el poder otorgado por el demandante a su apoderado solo lo facultó para solicitar la nulidad del oficio que negó la recodificación y nivelación salarial y para reclamar las diferencias salariales; en el agotamiento de vía gubernativa solo se solicitó la recodificación y nivelación salarial y el pago de las diferencias salariales; lo mismo ocurrió en la conciliación previa adelantada ante la Procuraduría. Pero en la demanda, además de esas peticiones se incluyó también el pago de la diferencia en las prestaciones sociales de la parte demandante, petición que acogió en su integridad el juzgador de primera instancia, aunque declaró la prescripción.

Sobre el particular es pertinente señalar lo siguiente:

1. Es extraño por decir lo menos, que el apoderado de la parte demandada, solo hasta después de haberse tramitado la totalidad del proceso en primera instancia y parte de la actuación procesal en segunda, aduzca los hechos sintetizados en precedencia.
2. Los incidentes procesales de nulidad son taxativos y ninguna de los hechos mencionados por el ilustre profesional del derecho encaja dentro de las causales establecidas en el Código General del Proceso, que es el que regula la materia ante la remisión que hace el CPACA debido a la ausencia de normas sobre el tema.
3. Olvida también el apoderado del departamento de Casanare que el término salario incluye todo lo que recibe el trabajador como contraprestación por la labor que desempeña; esa es la definición que trae también el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 127 y el concepto que a nivel internacional se encuentra en el artículo 1º del Convenio 095 de 1949, relativo a la protección del salario.
4. Debe agregarse también que en materia de prestaciones sociales rige el principio de que ellas son irrenunciables.
5. En materia laboral incluso son válidas las sentencias ultra y extra petita, siempre y cuando los hechos que fundamentan las pretensiones hayan sido conocidos por la parte demandada para dar oportunidad a su contradicción y defensa.

6. Resta observar que en el presente caso, tal como quedó consignado en precedencia, la entidad accionada, al crear los cargos de técnico en salud código 323 grado 01 y asignarle funciones esencialmente idénticas al del cargo técnico en salud código 323 grado 03, pero un salario diferente, hizo una discriminación irrazonable y por lo mismo transgredió de manera directa los artículos 13 y 53 de la Constitución Política.

Así las cosas, la nulidad impetrada resulta a todas luces improcedente desde el punto de vista procesal y sustancial.

IV.- COSTAS

Esta materia se encuentra regulada actualmente en el artículo 188 del CPACA, que remite al C.P.C., estatuto que fijaba las reglas sobre el asunto en su artículo 392. Como quiera que dicho Código perdió vigencia a partir del 1 de enero de 2014 según lo preceptuado en los artículos 626 y 627 de la Ley 1564 de 2012, debe aplicarse lo dispuesto en los artículos 361 a 365 ibídem.

Pareciera que la primera norma mencionada en el párrafo anterior varió la concepción que traía el último artículo citado, que limitaba la condena en costas a aquellos casos en que ameritara imponerlas en consideración a la conducta de las partes, por la concepción de que quien pierde la instancia u otro acto procesal, inexorablemente debe asumir la condena al pago de costas.

Sin embargo, en un Estado de Derecho como el que prevé nuestra Constitución (artículo 1 C.P.) esa concepción absolutista va en contra de varios principios, especialmente el de acceso a la administración de justicia y el de gratuidad. Por tal motivo, a juicio de la Sala y siguiendo el criterio finalista de interpretación de las normas jurídicas, resulta más razonable ponderar en cada caso la actividad de las partes para deducir de allí si hay lugar o no a condena en costas, teniendo en cuenta, por ejemplo, la conducta temeraria de la parte, si ella resulta dilatoria en la interposición de un recurso la proposición o trámite de un incidente, o el fundamento mismo de los actos procesales, pues algunos no son serios sino caprichosos, arbitrarios o algo similar.

Esa interpretación resulta incluso de la acepción “disponer” que utiliza el artículo 188, pues ella significa no la imperiosa condena en costas en caso de pérdida del proceso, incidente u otro acto procesal, sino un análisis fáctico jurídico que conlleve a la justicia, que al fin de cuentas es el objetivo último del derecho y de las decisiones judiciales.

Bajo estos presupuestos, no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Casanare,

RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** la nulidad impetrada por el apoderado del departamento de Casanare, por las razones indicadas en la parte motiva.

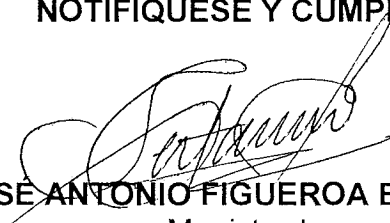
SEGUNDO: **CONFIRMAR** el fallo recurrido en lo que fue materia de apelación, por las razones indicadas en la parte considerativa. Además se aclara que acorde con

las previsiones del inciso final del artículo 187 del CPACA, la condena debe ajustarse tomando como base el IPC.

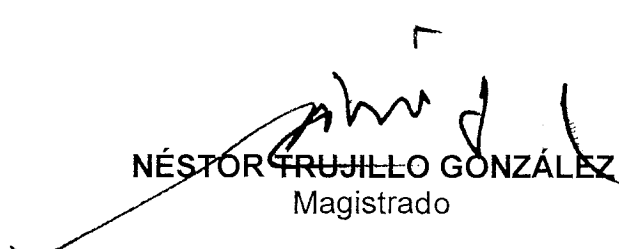
TERCERO: **NO CONDENAR** en costas en esta instancia

CUARTO: **ORDENAR** devolver la actuación al Despacho de origen, una vez cumplido lo ordenado en el numeral anterior. Déjense las constancias del caso.

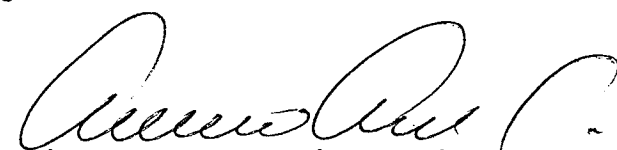
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSE ANTONIO FIGUEROA BURBANO
Magistrado



NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ
Magistrado



HÉCTOR ALONSO ÁNGEL ÁNGEL
Magistrado