COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/1156/00

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1156/00
Expediente	T-281.470
Fecha	1992-11-23
Sala	Sala de
Magistrado ponente	—
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- /Accion De Tutela
- Principio A Trabajo Igual Salario Igual
- Accion De Tutela
- /Medio De Defensa Judicial
- Medio De Defensa Judicial

Resumen del caso (según la propia sentencia)

De tutela instauradas por Mercedes Pérez Velasco, Ricardo Montero González y Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa, en

Texto completo

T-1156-00 Sentencia T-1156/00 Sentencia T-1156/00 ACCION DE TUTELA EN MATERIA LABORAL -Improcedencia general /ACCION DE TUTELA -Improcedencia general pago de acreencias laborales PRINCIPIO A TRABAJO IGUAL SALARIO IGUAL -Alcance PRINCIPIO A TRABAJO IGUAL SALARIO IGUAL -Existencia de relación laboral ACCION DE TUTELA -Hecho consumado /MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL -Pago retroactivo de nivelación salarial MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL -Pago de indexación e intereses moratorios y prestaciones económicas Referencia:

expedientes T-281.470 y T-286.585 (acumulados) Acciones de tutela instauradas por Mercedes Pérez Velasco, Ricardo Montero González y otros; contra las Empresas Municipales de Cali EMCALI.

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO Bogotá, primero (1º) de septiembre de dos mil (2000) La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA en la revisión de los fallos adoptados por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Cali, el 27 de agosto de 1999; por el Juzgado 18 Penal del Circuito de Cali, el 19 de noviembre de ese mismo año; por el Juzgado Primero Penal Municipal de Cali, el 29 de octubre de 1999 y; por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de esa misma ciudad, el 7 de diciembre de 1999; dentro de la acción de tutela instaurada por varios trabajadores y extrabajadores, algunos de ellos a través de apoderado, contra las Empresas Municipales de Cali -EMCALI EICE- I.

ANTECEDENTES 1. Expediente T-281.470 1.1. Hechos - Las 30 personas que interponen acción de tutela, a través de apoderado, se vincularon como trabajadores oficiales de las Empresas Municipales de Cali, hoy EMCALI EICE ESP.

- Los señores Pedro Antonio Córdoba Córdoba, Jairo Miguel Salazar Vásquez, Fredy Leal Gómez, José Raul Londoño Valencia, Alexander Ossa López, Luis Alberto Marín Perlaza, José Bernardo Sandoval Morcillo, Fabio José Pérez Mejía, Roberto Lozada Pedroza, Hugo Alfonso Córdoba Zea, Adolfo León Vasquez Mallarino, Carlos Alberto Aponza Martínez, Luis Alberto Cortés Bonilla, Alvaro Arce Moyano, José Plutarco Piedrahita Díaz, Nestor Salazar Gutiérrez y Hernando Orozco Rengifo;

fueron nombrados como técnicos de teléfonos III. No obstante, aducen que el empleador les encomendó el ejercicio de cargos de mayor jerarquía y de mayor responsabilidad respecto del empleo que fueron nombrados, sin que la empresa hubiese aprobado el aumento salarial correspondiente. Por consiguiente, los accionantes afirman que reciben una remuneración menor respecto de otros compañeros de trabajo que desempeñan las mismas funciones. Para sustentar lo anterior, este grupo de trabajadores manifiesta que la "discriminación" se produce especialmente respecto del señor Francisco Cometa Trujillo, quien "fue promocionado salarialmente y de categoría laboral, sin mediar concurso"; del señor Ricardo Orjuela, "a quien sin motivación expresa se le incrementó su categoría y salario como técnico teléfonos I". Finalmente, los accionantes se comparan con el señor Edinson Pérez, quien "fue ascendido a jefe de grupo mantenimiento sin que se hubiese producido el concurso de rigor" - De otra parte, las señoras Ana Milena Castro, Miyerlady Díaz Valdes, Piedad Santacruz Ibañez y María Cristina Valencia González, fueron vinculadas laboralmente en el cargo de secretarias de departamento, pese a lo cual su salario es menor que el de la señora Yolanda Claros Marulanda, quien también fue contratada como secretaria de departamento. Sin embargo, a juicio de las accionantes, "en una clara maniobra tendenciosa acometida por la empresa y con el propósito de desviar eventuales demandas futuras, le cambió la denominación al cargo desempeñado por esta secretaria, mediante resolución 03 del 26 de enero de 1999, denominándolo auxiliar de gestión comercial, pero en la práctica sigue siendo secretaria de departamento".

- Así mismo, la señora Adriana Hernández Molina fue contratada como oficial de solicitudes y aclaración de cuentas, pero en la realidad laboral, el empleador le encomendó el cargo de auxiliar de ingeniería, que tiene mayor carga laboral y mayor responsabilidad. El empleador no le reconoce el salario a que considera tener derecho.

- El señor José Antonio Aguado Caquimbo informa que desempeñaba el cargo de jefe de grupo, pese a lo cual no percibe el mismo salario que otros compañeros de trabajo que también se encuentran vinculados como jefes de grupo.

- De otra parte, los señores Jaime Jesús Muñoz Valencia, Carlos H. Puentes, Rodolfo Madrid Panesso, Carlos Orlando Giraldo Gallego y Facundo Olivella Rodríguez;

informan que, como consecuencia de la orden que impartió la sentencia T-707 de 1998 de la Corte Constitucional, el empleador reajustó el salario de dichos trabajadores. No obstante, la nivelación se produjo a partir del 1º de enero de 1999, y no, como lo ordena la providencia, a partir de la fecha en que se produjo la discriminación, esto es, "desde el año de 1991".

Finalmente, el señor Victor Hugo Luna fue vinculado para desempeñar el cargo de controlador de cartera, pero a partir del 23 de noviembre de 1992 se le ordenó asumir funciones como oficial de cartera (oficio 117- SC- 5719). De igual manera, Consuelo Castaño Villa, quien fue contratada como secretaria, desempeñó, por varios años, el cargo de abogada auxiliar II, sin que sea reconocido el salario correspondiente.

1.2. Las solicitudes El apoderado de los trabajadores afirma que la entidad accionada desconoce el principio de igualdad, de "remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho y, sobre todo el de la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales". Por ello, el abogado

solicita que el juez constitucional ordene reajustar hasta el más alto nivel, el salario de los trabajadores que desempeñan cargos con mayor responsabilidad que aquellos en los cuales fueron nombrados. Así mismo, los accionantes cuyo salario fue nivelado a partir del 1º de enero de 1999, solicitan que el juez constitucional reconozca el pago retroactivo, a partir del momento en que se produjo la desigualdad.

2. Expediente T-286.585 2.1. Hechos - El 16 de abril de 1998, los doctores Mercedes Pérez Velasco y Ricardo Montero González, tomaron posesión a los cargos de Jefe de Oficina de Control Disciplinario y Jefe de la Oficina de Quejas, respectivamente, en la Empresa de Generación de Cali -GENERCALI- - El salario mensual que devengaron los actores, durante el año de 1998, fue de $850.000.

- Mediante escritos de agosto 13 y diciembre 4 de 1998, los accionantes solicitaron, al gerente general de EMCALI, que revise sus salarios, como quiera que, pese a su cargo, recibían una remuneración inferior a la que ganaban las secretarias de esa entidad.

- A las anteriores peticiones, el gerente general de EMCALI, respondió manifestando que “la nivelación salarial de los trabajadores de EMCALI, se está revisando por la Empresa con la colaboración del Comité de Escalafón, trabajo que se terminará antes del primer trimestre de 1999”.

- Varios trabajadores de las Empresas Municipales de Cali interpusieron acción de tutela, la cual fue resuelta favorablemente en la sentencia T-707 de 1998 de la Corte Constitucional. En esa providencia se ordenó que “le sea reconocida la nivelación salarial a cada uno de los interesados desde el momento en el que se le hizo objeto de discriminación y se indexarán las sumas dejadas de pagar”.

- Pese a que los actores no fueron accionantes de la tutela T-707 de 1998, EMCALI los niveló salarialmente, mediante Resolución 0001 de enero 4 de 1999. No obstante, el reajuste no fue retroactivo.

- El 13 de agosto de 1999, en escrito dirigido al Gerente General de EMCALI, los actores solicitaron la nivelación salarial retroactiva. Sin embargo, la empresa negó la petición, por cuanto “al tenor de lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta la acción de tutela,s e tiene que las sentencias como la T-707-98, en que se revise una decisión de tutela, sólo surte efecto en el caso concreto. Como usted no era accionante de la tutela revisada por la Corte Constitucional y resuelta mediante sentencia T-707-98, no es procedente extenderle los efectos a ella”.

2.2. La solicitud Por lo anterior, los actores consideran que la entidad accionada transgrede su derecho a la igualdad, por lo que solicitan que el juez de tutela ordene “efectuar la nivelación salarial y la reliquidación de las prestaciones sociales en forma retroactiva, a partir de abril 16 de 1998, fecha en que nos posesionamos del respectivo cargo… indexándonos las sumas dejadas de pagar”.

3. Intervención del accionado El apoderado de la accionada interviene, en los dos procesos de la referencia, para solicitar que los jueces de tutela nieguen el amparo impetrado. Los argumentos centrales de su intervención son:

- El ascenso de los trabajadores y el cambio de escala salarial debe realizarse por concurso interno, de acuerdo con lo establecido en la convención colectiva aprobada entre el sindicato y la empresa.

- La acción de tutela no es la vía para reclamar derechos laborales, salvo que se invoque como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. No obstante, los trabajadores no se encuentran en presencia de perjuicios que autoricen desplazar la vía ordinaria.

- Los trabajadores que pretenden la nivelación salarial con base en la sentencia T-707 de 1998, desconocen que la tutela tiene efectos interpartes. Por esta razón, el reajuste que se realizó en forma unilateral por EMCALI a todos los trabajadores de la entidad no responde a una obligación impuesta por la jurisdicción, sino por un acto de organización de gestión interna.

- En relación con los actores de la tutela T-286.585, quienes son los únicos accionantes que tienen la calidad de empleados públicos, la empresa manifiesta que la nivelación salarial no puede reconocerse a partir de la fecha de posesión a los cargos, como quiera que ellos se vincularon a GENERCALI, entidad con naturaleza jurídica diferente de EMCALI EICE. El apoderado de la empresa anota que, por disposición del Concejo de Cali, se crearon cuatro entidades municipales prestadoras de servicios públicos domiciliarios, una de las cuales era GENERCALI.

- De acuerdo con la estructura orgánica de GENERCALI, existía sólo una oficina de peticiones, quejas y recursos. Así como una sola oficina de control disciplinario interno, por lo que no es posible predicar vulneración del derecho a la igualdad, cuando éste es típicamente relacional y no existe otro cargo igual para comparar. Así las cosas, "los salarios asignados para los jefes de las oficinas de quejas y disciplinaria que se crearon en las otras sociedades de servicios públicos domiciliarios, y que existían para estos cargos en el Establecimiento Público, EMCALI, transformado en Empresa Industrial y Comercial del Estado EMCALI EICE, no eran parámetros de comparación por tratarse de empresas independientes, con objetos sociales diferentes; que entre el 1 de enero de 1997 y el 31 de diciembre de 1998 tenían cada una de ellas patrimonio propio, autonomía administrativa para fijar salarios a través de sus órganos competentes".

- Posteriormente, a partir del 1 de enero de 1999, también por disposición del Concejo de Cali, las empresas prestadoras de servicios domiciliarios se unifican en EMCALI EICE ESP, quien se convierte en el empleador de todos los trabajadores de las sociedades que se disuelven. Sólo a partir de el momento de unificación "empiezan a existir dentro de la organización 13 casillas de jefes de oficina con diferentes asignaciones salariales", por lo que la gerencia de EMCALI EICE ESP, ordena la nivelación salarial de los actores y de los otros jefes de unidad, a partir del 1 de enero de 1999.

4. Sentencias objeto de revisión 4.1. El expediente T-281.470 fue decidido en primera instancia por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Cali, quien, mediante sentencia del 27 de agosto de 1999, resolvió negar las pretensiones de la tutela. Según su criterio, la jurisdicción laboral ordinaria es la competente para conocer de los conflictos que se suscitan en razón a las desigualdades salariales de los trabajadores.

Por lo tanto, "la tutela no puede converger en vías judiciales diversas, pro cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley porque siempre prevalece la acción ordinaria".

Así mismo, el juez de instancia considera que, en relación con el grupo de trabajadores que pretenden el cumplimiento de la sentencia T-707 de 1998, la acción de tutela tampoco no procede, puesto que el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 es claro en consagrar el incidente de desacato como instrumento idóneo para exigir la efectividad de una sentencia de tutela.

4.2. En segunda instancia, el conocimiento del expediente T-281.470 correspondió al Juzgado 18 Penal del Circuito de Cali, quien mediante providencia del 19 de noviembre de 1999, decidió revocar la sentencia impugnada y conceder el amparo impetrado. En consecuencia, ordenó que la empresa accionada "proceda a la nivelación salarial de los 30 accionantes, en los niveles que se especificaron y desde la fecha en que nació la disfuncionalidad, con la correspondiente indexación".

En primer lugar, el Ad quem realiza un recorrido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para concluir que si bien es cierto, en principio, la acción de tutela no procede para reclamar la protección de derechos derivados de la relación laboral, en tanto y cuanto para ello debe acudirse a la jurisdicción ordinaria, no es menos cierto que en algunas ocasiones, esta acción prospera para proteger derechos de rango constitucional, como es el derecho a una remuneración justa, esto es, acorde con la realidad. De ahí pues que, a juicio del juez de instancia, el empleador no es absolutamente libre para determinar el salario de sus empleados sino que debe ceñirse a los postulados que consagra el Estado Social de Derecho.

No obstante lo anterior, el Ad quem considera que los trabajadores no disponen de otros medios de defensa judicial, “pues para ninguno de estos 30 accionantes, existió un decreto, resolución o acto administrativo de promoción a cargos superiores… no existía entonces un acto idóneo que sirviera de sustento para la demanda ante la autoridad judicial competente”.

De otro lado, según criterio del juez, la jurisdicción constitucional debe resolver los conflictos que se originan con la aplicación del principio “a igual trabajo igual salario”, puesto que así lo disponen los artículos 13 y 53 superiores.

Por consiguiente, a su juicio, el principio de “igualdad salarial” es un derecho fundamental que puede protegerse por vía de tutela. Finalmente, luego de un estudio sobre los conceptos de igualdad, derechos adquiridos y la importancia de la intervención del juez en el Estado Social de Derecho, el Ad quem concluye que el empleador desconoció los derechos fundamentales al trabajo, igualdad y realidad del derecho laboral.

4.3. El expediente T-286.585 fue decidido en primera instancia por el Juzgado Primero Penal Municipal de Cali, quien, mediante sentencia del 29 de octubre de 1999, resolvió tutelar el derecho a la igualdad de los actores. En consecuencia, ordenó efectuar la nivelación salarial, “a partir del 16 de abril de 1998 más la indexación de las sumas dejadas de pagar dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia”.

Según criterio del A quo , la empresa accionada otorga un trato diferente a los trabajadores, sin que exista justificación para ello, por lo que el empleador contradice los artículos 53 y 13 de la Carta. En síntesis, para el juez de tutela, el empleador fija de manera arbitraria los salarios de sus empleados, pues “no se explica como existiendo un fallo de la Corte Constitucional al respecto no se acaten dichos mandatos y por el contrario como en el caso que nos ocupa han transcurrido 5 meses desde el pronunciamiento de la Corte, tiempo éste suficiente para que las Empresas Municipales acataran dicho fallo y han transcurrido también desde el 16 de abril de 1998 queda (sic) en que fueron nombrados 18 meses y la situación sigue igual”.

4.4. La acción de tutela T-286.585, fue resuelta en segunda instancia por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Cali, quien mediante sentencia del 7 de diciembre de 1999, confirmó la decisión apelada. A su juicio, los accionantes se encuentran en idéntica situación de los actores de la tutela T-707 de 1998, por lo que reitera la posición adoptada por la Corte Constitucional y confirma la vulneración del derecho a la igualdad de los accionantes.

II. PRUEBAS DECRETADAS POR LA SALA SEXTA DE REVISIÓN En razón a que los expedientes objeto de estudio aportaban algunas pruebas que hacían confusa la información y al mismo tiempo carecían de material probatorio suficiente para reunir todos los elementos de juicio para la decisión, esta Sala de Revisión, mediante auto del 15 de junio de 2000, consideró pertinente decretar inspecciones judiciales en las Empresas Municipales de Cali EMCALI y el Concejo de Cali. Dichas diligencias se practicaron los días y en las horas señaladas para ese efecto, en donde se constató lo siguiente:

2.1. En cuanto a la naturaleza jurídica del accionado se encontró que el Acuerdo 50 de 1961 creó el establecimiento público de orden municipal denominado Empresas Municipales de Cali EMCALI, fijó los estatutos y la planta de personal para funcionar. Posteriormente, mediante Acuerdo 82 de 1987, el Concejo de Cali realiza pequeñas reformas a la entidad. Luego, el Acuerdo 21 de 1992, modificó los estatutos y clasificó a la mayoría de empleados como funcionarios públicos.

A partir de la vigencia de la Ley 142 de 1994, el Concejo de Cali, mediante Acuerdo 14 de 1996, transformó el establecimiento público y organizó la empresa en 5 entidades. Un ente corporativo denominado EMCALI EICE, que funciona como empresa industrial y comercial del Estado, cuyo objeto social no es prestar servicios públicos sino la promoción empresarial, fijar pautas y directrices generales para las empresas del municipio de Cali. Sin embargo, esta entidad podía participar como accionista de las sociedades prestadoras de servicios.

Así mismo, el Concejo autoriza la creación de cuatro empresas prestadoras de servicios municipales, las cuales se denominarían GENERCALI, ACUACALI, EMCATEL, ENERCALI, todas sociedades por acciones y prestadoras de servicios públicos domiciliarios. Para el caso de GENERCALI, esta entidad fue constituida el 25 de marzo de 1997, mediante escritura pública 801 de la Notaría primera de Cali. Se informó que empezó a organizar su personal desde el mes de agosto de 1997.

En virtud del artículo 19 del Acuerdo 14 de 1996, las sociedades por acciones se constituyen con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propios. Sin embargo, mientras empiezan a funcionar las nuevas empresas, EMCALI continuaría prestando los servicios públicos (arts. 3 y 5 parágrafo transitorio).

Posteriormente, el Acuerdo 34 del 15 de enero de 1999, cambió nuevamente la naturaleza jurídica de las empresas, pues reunifica las cinco entidades en una sola empresa industrial y comercial del Estado, con el objeto social de prestar servicios públicos. En virtud de lo anterior, se ordena liquidar y disolver las cuatro empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios. A partir de esa fecha, la empresa se denomina EMCALI EICE ESP y el régimen jurídico aplicable será el " derecho privado, salvo las excepciones consagradas expresamente en la Constitución Política, las Leyes 142 y 143 de 1994 y demás disposiciones reglamentarias" (art. 7º del Acuerdo 34 de 1999).

2.2. En relación con el régimen de personal , el Acuerdo 14 de 1996 determinó expresamente una garantía de estabilidad laboral para todos los trabajadores que prestaban sus servicios en el establecimiento público que disuelve, como quiera que dispuso que los trabajadores deberán ubicarse en las cinco empresas que se crean. En otras palabras, la norma municipal estableció la incorporación como garantía de continuidad.

El artículo 16 del Acuerdo 14 de diciembre 26 de 1996, dispuso que los trabajadores de la empresa industrial y comercial del Estado que crea, serán trabajadores oficiales, salvo los empleados de confianza, que serán empleados públicos. En este sentido, la Resolución GG-7447 de noviembre 24 de 1997, señaló taxativamente los cargos de libre nombramiento y remoción en la empresa.

A su turno, el artículo 16 del Acuerdo 34 de 1999, dispuso que "el régimen legal de los trabajadores de EMCALI EICE ESP será el que le corresponda al artículo 5º, inciso 2º, del Decreto 3135 de 1968. La regla general será la de trabajadores oficiales y excepcionalmente ostentarán la calidad de empleados públicos quienes desarrollen actividades de dirección confianza y manejo y en los siguientes cargos…". El parágrafo segundo del mismo artículo señaló que la accionada "asumirá los pasivos laborales de sus servidores y de los pensionados de EMCALI EICE y de las sociedades ACUACALI S.A. ESP, ENERCALI S.A. ESP, GENERCALI S.A ESP y EMCATEL S.A. ESP".

De acuerdo con la información suministrada en la inspección judicial, la convención colectiva celebrada entre el sindicato de trabajadores SINTRAEMCALI y la empresa, la cual tuvo vigencia para el período del 1º de enero de 1996 a diciembre 31 de 1998, señaló que los ascensos, traslados y algunas otras situaciones de los trabajadores no podrían ser decididas en forma unilateral por el empleador sino que debían originarse en un comité de escalafón.

En el mismo sentido, el artículo 24 de la actual convención colectiva [1] , mantiene el comité de escalafón (conformado por 3 representantes del empleador y 2 del sindicato) como órgano encargado de "elaborar las curvas de salarios, recomendar la escogencia de candidatos de fuera de EMCALI EICE ESP, para llenar casillas no cubiertas por el personal de la empresa"; "actuar en todos los casos relativos a ascensos y traslados", entre otras funciones. Así mismo, el artículo 30 de la convención señala que el concurso interno es el principal mecanismo para proveer un cargo de trabajador oficial, para lo cual los artículos 31 a 53, determinan el procedimiento a seguir.

2.3. En lo que tiene que ver con la estructura, manejo financiero y de personal de la empresa , el apoderado de EMCALI manifestó que , para efectos de mantener la solidez financiera y para asegurar credibilidad para fines crediticios, el ente corporativo EMCALI mantendría un sistema de centralización de caja, como una estrategia financiera, la cual dejaba a

salvo la autonomía financiera y administrativa de cada entidad prestadora de servicios públicos, pues las asambleas gozaban de autonomía para aprobar el presupuesto, tenían su propio ordenador del gasto, pero la caja de las cinco entidades se organizarían en una sola. Por ello, el gerente de EMCALI no tenía superioridad jerárquica respecto de los gerentes de cada una de las entidades.

No obstante lo anterior, los accionantes sostienen que el establecimiento público EMCALI ha conservado su naturaleza jurídica, pese a que fue transformado por el Acuerdo 14 de 1996, como quiera que mantuvo en forma centralizada el manejo de su personal. Es así como la junta directiva de EMCALI EICE expide la Resolución JD03 de enero 10 de 1997, en la cual conserva la clasificación de su personal entre empleados públicos y trabajadores oficiales, tal y como existía en el establecimiento público, clasificación que fue declarada nula por fallo proferido en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Valle y que fue confirmado por el Consejo de Estado. Es de anotar que en noviembre de 1997, el gerente general de EMCALI EICE modifica la clasificación del personal de todas las empresas, mediante la Resolución 7447 de noviembre de 1997.

2.4. Pese a la anterior discusión entre el empleador y los trabajadores, en las inspecciones judiciales se evidenció que, tal y como lo había dicho la sentencia T-707 de 1998, los cambio de naturaleza jurídica de EMCALI produjeron un enorme desorden administrativo, que se tradujo en una precaria equidad salarial. Por esta razón, los directivos de la empresa se propusieron organizar la empresa así: la Junta Directiva de EMCALI EICE ESP, mediante Resolución JD0001 de enero 19 de 1999, adopta la "estructura organizacional con carácter provisional para EMCALI". Allí se establecen cuatro niveles jerárquicos para los empleados públicos de la empresa. Por su parte, la Resolución 0001 del 4 de enero de 1999 y "en cumplimiento de a la sentencia T-707 de 1998 de la Corte Constitucional", señaló la estructura para los trabajadores oficiales, determinando 40 categorías de empleos y aproximadamente 450 denominaciones de cargos.

De igual manera, la Resolución G01 de enero 4 de 1999, proferida por el Gerente General de EMCALI EICE, reajustó y niveló las diferencias salariales existentes.

Así mismo para organizar la empresa, la Resolución G-0167 de febrero 22 de 1999, reconoció que algunos trabajadores de EMCALI desempeñaban funciones diferentes a las que fueron contratados. Por ello resolvió que "con fundamento en el estudio del Comité de Escalafón, reconócese diferencia salarial a los trabajadores que se encuentran en situación de disfuncionalidad y que están relacionados en el anexo que hace parte de la presente resolución". También dispuso que "todos los trabajadores que no se encuentran en la relación contenida en el presente anexo deben regresar en forma inmediata a los cargos para los cuales fueron contratados", asunto que deberá ser vigilado por las oficinas de control disciplinario y control interno.

2.4. En cuanto a la situación concreta de los 32 accionantes de tutela se encontró que sólo 11 trabajadores se encuentran actualmente vinculados a la entidad, puesto que algunos de ellos fueron jubilados y otros se acogieron al plan de retiro voluntario que organizó la empresa cuando se reestructuró. Los pensionados son:

Accionante Ingresó a la empresa Nacimiento Jubilación Antonio Aguado Caquimbo 13-04-1970 8-05-1951 Resolución 2704 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de abril de 1999 Adolfo León Vásquez Mallarino 12-07-1972 17-09-1948 Resolución 0412 de 1999, reconoce pensión a partir del 1 de octubre de 1999 Alvaro Arce Moyano 13-05-1975 21-04-1956 Resolución 3119 de 1999, reconoce pensión a partir del 15 de mayo de 1999.

Carlos Alberto Aponza Martínez 22-07-1976 09-11-1953 Resolución 2968 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de junio de 1999. Fabio José Pérez Mejía 7-02-1978.

26-11-1950 Falleció el 27-04-2000 Resolución 3193 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de abril de 1999. Hernando Orozco Rengifo 29-11-1973 26-04-1949 Resolución 2345 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de mayo de 1999.

Hugo Alfonso Córdoba Zea 01-01-1970 24-08-1948 Resolución 4087 de 1999, reconoce pensión a partir del 1º octubre de 1998. Jairo Miguel Salazar Vásquez 26-02-1976 10-11-1953 Resolución 3015 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de junio de 1999.

José Bernardo Sandoval Morcillo 01-07-1974 30-03-1954 Resolución 0033 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de junio de 1999. José Plutarco Piedrahita Díaz 15-11-1976 11-06-1949 Resolución 3095 de 1999, reconoce pensión a partir del 11 de junio de 1999.

José Raul Londoño Valencia. 01-04-1977 18-07-1954 Resolución 3105 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de abril de 1999. Luis Alberto Cortés Bonilla 28-08-1972 17-10-1953 Resolución 192 de 2000, reconoce pensión a partir del 30 de junio de 1999.

Luis Alberto Marín Perlaza 09-12-1982 02-11-1952 Resolución 3027 de 1999, reconoce pensión a partir del 15 de junio de 1999. Maria Cristina Valencia G 24-07-1970 11-05-1953 Resolución 2989 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de mayo de 1999.

Nestor Salazar Gutiérrez 22-05-1972 29-12-1948 Se reconoce la pensión a partir del 30 de abril/99. La apoderada acepta que está recibiendo la mesada Pedro Antonio Córdoba Córdoba 18-01-1978 19-08-1953 Resolución 3168 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de abril de 1999.

Roberto Lozada Pedroza 01-04-1977 28-04-1955 Resolución 3144 de 1999, reconoce pensión a partir del 30 de abril de 1999. Los señores Consuelo Castaño Villa y Victor Hugo Luna, se acogieron al plan de retiro voluntario de la empresa y terminaron su relación contractual con anterioridad a las decisiones de tutela. Así, mediante acta de conciliación, la señora Castaño dio por terminado voluntariamente su contrato laboral, a partir del 16 de octubre de 1998 y recibió una bonificación de $43.024.400. Así mismo, consta en la hoja de vida de la extrabajadora que, en cumplimiento del fallo de tutela de primera instancia, se liquidó un valor adicional de $28.175.566. También consta que el señor Luna se retira de la entidad, a partir del 16 de octubre de 1998 y recibe una bonificación de $37.377.600.

2.5. La situación de los trabajadores que aún continúan prestando sus servicios en la entidad accionada, será descrita en el estudio de los casos concreto de esta sentencia.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Asuntos bajo revisión 1. Los expedientes de la referencia plantean dos situaciones fácticas que se diferencian fácilmente. En primer lugar, un grupo de trabajadores sostienen que pese a estar posesionados en cargos de menor categoría, desempeñan funciones de mayor responsabilidad y jerarquía, sin que el empleador les hubiere reconocido el salario que responde a la realidad laboral. Por ello, solicitan que el juez de tutela ordene el reajuste salarial. Dentro de este grupo varios de los accionantes ya no prestan sus servicios a la entidad accionada, pues fueron jubilados o retirados voluntariamente. En segundo lugar, la accionada decidió nivelar salarialmente a dos trabajadores, a partir del primero de enero de 1999. No obstante, ellos consideran que la discriminación que dio origen al reajuste se produjo, desde el día de su posesión, esto es, desde el 16 de abril de 1998. Por esta razón, solicitan que el juez constitucional ordene el pago retroactivo de la nivelación salarial.

A su turno, los jueces de instancia conceden las pretensiones de todos los actores, como quiera que consideran que debe aplicarse la sentencia T-707 de 1998 de la Corte Constitucional, en tanto y cuanto la accionada discriminó a los trabajadores. Por su parte, uno de los jueces de tutela negó el amparo, puesto que la tutela no es el mecanismo judicial idóneo para discutir controversias de rango legal, por lo que los actores deben acudir a la justicia ordinaria laboral.

A la luz de los antecedentes expuestos en precedencia, la Sala deberá resolver varios problemas jurídicos. De un lado, es necesario averiguar si la declaratoria del contrato realidad puede realizarse por tutela, cuando hay controversia probatoria. En otras palabras, es necesario estudiar si la acción de tutela es el mecanismo judicial idóneo para ordenar el

incremento salarial derivado de la prestación de servicios diferentes a los contratados. De otro lado, es indispensable analizar si el principio igual trabajo igual salario puede exigirse, por vía de tutela, para trabajadores que no tienen relación laboral con la accionada. Finalmente, la Sala averiguará si la entidad demandada vulneró derechos fundamentales de los accionantes. Entra pues la Sala a resolver esos problemas jurídicos.

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

Pues bien, en relación con las solicitudes de los trabajadores de EMCALI que pretenden la “nivelación salarial”, por cuanto sus superiores les encargaron adelantar labores propias de un empleo superior, pero que no les han pagado el salario asignado por la empresa a los cargos que ellos realmente desempeñan; la Corte Constitucional se ha pronunciado en dos oportunidades negando el amparo, en razón a que la jurisdicción constitucional no es la competente para resolver esa discusión de rango legal. Al respecto, en uno de esos fallos se dijo:

“no correspondía a los falladores de instancia, ni procede en sede de revisión, entrar a valorar los medios de prueba que respaldan las versiones encontradas, porque los actores cuentan con la vía ordinaria laboral para la defensa judicial de todos los derechos cuyo restablecimiento solicitaron al juez de tutela, y a ninguno de ellos se le está ocasionando un perjuicio irremediable que se pueda hacer cesar con la orden de amparo.

Efectivamente, las versiones encontradas de los accionantes y la empresa demandada plantean una situación procesal en la que, para establecer qué partes de ellas corresponden a la verdad sobre los hechos, procede dar curso a la contradicción de las piezas de convencimiento aportadas, y ordenar la práctica de otras. Tales labores se deben adelantar en el marco de un proceso ordinario, porque sólo de manera excepcional ha aceptado la Corte Constitucional que la tutela desplace a la vía ordinaria en la reclamación de obligaciones de dar que tienen origen en relaciones laborales” [3] En anterior pronunciamiento, la Corte ya había dicho que “ el procedimiento de tutela no es la vía procesal adecuada para reclamar intereses, agencias en derecho, u otras prestaciones sobre las cuales debe pronunciarse el juez ordinario competente. Para obtener el pago de sobresueldos debidos a encargos -caso del señor Henry Sandoval Naranjo, expediente T-168.197-, intereses moratorios, pago de perjuicios, costas y agencias en derecho, los interesados quedan en libertad de acudir ante el juez ordinario competente” [4] 3. En este orden de ideas, la Sala no entrará estudiar si los trabajadores desempeñaban funciones diferentes a las inicialmente contratadas en la relación laboral y si tenían derecho a una mayor remuneración, pues esa valoración fáctica y jurídica corresponde a la jurisdicción ordinaria y no al juez de tutela. Finalmente, la Sala considera que esa situación también podía analizarse por el comité de escalafón, de acuerdo con la convención colectiva de la empresa, quien prevé el concurso interno como mecanismo idóneo para autorizar los ascensos.

Principio de igualdad en el salario y acción de tutela 4. Una consecuencia clara de la especial protección que el Estado debe brindar al trabajo, es la exigencia legal y judicial del respeto por la dignidad y la justicia en la relación laboral (C.P. art. 25).

Directamente ligado con lo anterior se encuentra la obligación de proporcionar una remuneración acorde con las condiciones reales del trabajo (C.P. art. 53), puesto que el salario es “la causa o el motivo, desde el punto de vista de

quien se emplea, para establecer la vinculación laboral" [5] .

En este orden de ideas, si bien cierto que la determinación del salario es una decisión bilateral entre el empleador y el trabajador, no puede estar sujeta a consideraciones caprichosas que desconozcan la especial protección constitucional, pues "el patrono no puede fijar de manera arbitraria los salarios de sus empleados" [6] . De ahí pues que la igualdad de trato en la relación laboral no sólo deriva de una regla elemental de justicia en los estados democráticos sino de la esencia de la garantía superior al trabajo, ya sea que éste se preste ante entidades públicas o privadas [7] . Al respecto, esta Corporación ha dicho que "en materia salarial, si dos o más trabajadores ejecutan la misma labor, tienen la misa categoría, igual preparación, los mismos horarios e idénticas responsabilidades, deben ser remunerados en la misma forma y cuantía, sin que la predilección o animadversión del patrono hacia uno o varios de ellos pueda interferir el ejercicio del derecho al equilibrio en el salario, garantizado por la Carta Política en relación con la cantidad y calidad de trabajo" [8] Así las cosas, el empleador debe otorgar y garantizar la igualdad de trato en la relación laboral. Sin embargo, tal y como lo ha reconocido esta Corporación en múltiples oportunidades, no se trata de establecer una equiparación matemática del trabajador, puesto que " ese principio de la igualdad es objetivo y no formal; él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente normación a supuestos distintos" [9] .

Por lo tanto, no toda desigualdad o diferencia de trato constituye una vulneración de la Constitución, pues un trato diferente sólo se convierte en discriminatorio (acto prohibido por la Carta) cuando aquel no obedece a causas objetivas y razonables que lo justifiquen, mientras que el trato desigual es conforme a la Carta cuando la razón de la diferencia se fundamenta en criterios válidos constitucionalmente.

Sobre la discriminación salarial, esta Sala dijo que "habrá discriminación cuando ante situaciones iguales se da un trato jurídico diferente, por eso se proclama el principio a trabajo igual salario igual" [10] . En otra sentencia, la Corte expresó que "no puede prodigarse un trato discriminatorio entre trabajadores, que desarrollando una misma labor, bajo condiciones similares, sean remunerados distintamente. Sólo podría concederse un trato diferente, cuando como consecuencia de la utilización de criterios razonables y objetivos, pueda justificarse dicha situación" [11] .

Por lo expuesto, la Sala concluye que no toda diferencia salarial entre trabajadores que desempeñan el mismo cargo vulnera el principio "a trabajo igual salario igual", como quiera que es posible encontrar razones objetivas que autorizan el trato diferente.

5. Lo anterior sugiere una pregunta: ¿cuáles son los criterios objetivos y razonables que autorizan un trato diferente entre la remuneración de los trabajadores? Para responder ese interrogante la Sala recuerda que el artículo 1º del Convenio 111 de la OIT [12] , señala que "las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación". En el mismo sentido, el artículo 53 de la Carta establece que el salario corresponderá a la cantidad y calidad del trabajo desempeñado. Y, la jurisprudencia constitucional [13] ha señalado que la diferencia de remuneración atenderá al tiempo y esfuerzo que se le dedica a la actividad, a la preparación, conocimientos, experiencia, responsabilidades asignadas al trabajador, entre otros. Así mismo, la Corte ha considerado que no es un factor justificado de distinción salarial, el hecho de que los trabajadores sean sindicalizados [14] . Tampoco es una razón válida constitucionalmente que el empleador autorice diferencias salariales entre trabajadores que desempeñan la misma actividad, la decisión de acogerse a un régimen determinado de cesantías [15] .

6. De otro lado, la Sala reitera la jurisprudencia constitucional, en cuanto ha manifestado que la acción de tutela es la vía judicial idónea para terminar con las prácticas discriminatorias de los trabajadores. Al respecto, la Sala Plena de esta

Corporación dijo:

"El juez laboral, enfrentado a la decisión sobre si un aumento salarial, asignado a un trabajador, resulta válido, a partir de la consideración sobre el porcentaje de aumento a quienes ejecutan la misma tarea y desempeñan igual tipo de oficio o actividad, cotejará dicho incremento con lo pactado en el contrato, con las reglas legales sobre salario mínimo y con la Convención Colectiva correspondiente, todo según las disposiciones legales en materia laboral. Pero no entrará a establecer comparaciones con base en el principio constitucional que impone remunerar trabajo igual con salario igual, y por tanto no gozará de las mismas facultades del juez de tutela, fundadas, más que en lo previsto por la ley laboral o en pactos o convenciones, en normas prevalentes como los ya citados artículos 13, 25 y 53 de la Carta Política, por lo cual no es de esperar que ordene por tal vía nivelar el salario de quien ha sido discriminado sin justificación respecto de sus compañeros de trabajo.

Además, aun sobre el supuesto de que una acción laboral ordinaria pudiera prosperar por los motivos constitucionales expuestos, o por aplicación de normas legales o convencionales, el fallo resultaría extemporáneo y prácticamente inútil en cuanto a la finalidad concreta de salvaguardar efectiva, cierta y oportunamente los derechos fundamentales violados"

[16] 7. Con base en todo lo expuesto y en atención al caso que se somete a consideración de la Sala, surge un interrogante obvio: ¿procede la tutela para exigir la aplicación del principio igual trabajo igual salario, en caso de personas que no tienen relación laboral vigente? Tutela y existencia de la relación laboral 8. Varios accionantes estaban desvinculados de la empresa accionada, por cuanto decidieron acogerse a los beneficios convencionales que permiten la jubilación anticipada y porque aceptaron el plan de retiro compensado que EMCALI promovió. Por consiguiente, al momento de interponer la acción de tutela, los actores no ostentaban la calidad de trabajadores de la entidad.

Como se observó en el acápite anterior de esta sentencia, la jurisprudencia constitucional ha considerado que el principio de igual trabajo igual salario puede ser exigido, por medio de la acción de tutela, cuando existe relación laboral vigente, puesto que la protección excepcional por vía constitucional sólo es posible cuando existe una amenaza o vulneración actual de los derechos fundamentales. En efecto, la actualidad de la discriminación salarial se produce mientras subsistan las condiciones derivadas de la relación laboral. De ahí pues, que si se produjo la terminación voluntaria del contrato de trabajo, el extrabajador puede reclamar la aplicación del principio de igualdad en la jurisdicción ordinaria y no en la jurisdicción constitucional.

Estudio de los casos concretos 9. La empresa EMCALI había señalado, a través de la Resolución GG1581 del 22 de abril de 1996, que la revaluación de cargos y el cambio de montos salariales, obedecería a criterios de evaluación expresamente señalados, lo cual, en principio, resulta acorde y desarrolla la Constitución.

No obstante, la empresa debía demostrar la aplicación de esa disposición, puesto que si no existen calificaciones ni referencias al respecto, se presume que la determinación del nivel salarial es arbitraria, por ende inconstitucional.

En efecto, la sentencia T-707 de 1998 encontró que trabajadores que tienen el mismo cargo, categoría y realizan las mismas funciones, devengan salarios diferentes, en razón a que la junta directiva de la empresa autorizó al gerente general de EMCALI a “decidir discrecionalmente sobre la procedencia de nivelar los salarios de los empleados a su cargo”. Por esta razón, la sentencia concedió el amparo de varios trabajadores y ordenó la nivelación salarial respectiva.

Con base en lo expuesto, la Sala analizará si los accionantes de los asuntos sub iudice se encuentran en la misma situación planteada en la sentencia T-707 de 1998, para efectos de otorgar el mismo trato jurídico en el presente asunto.

10. Los doctores Ricardo Montero y Mercedes Pérez, fueron nombrados como jefes de quejas y control disciplinario, respectivamente, de la empresa GENERCALI. El 16 de abril de 1998, se vinculan a la entidad para devengar un salario de $850.000. A partir del 1º de enero de 1999, obtuvieron un reajuste salarial, puesto que la empresa se reestructuró con

base en la prevención que emitió la sentencia T-707 de 1998, al señalar que la entidad deberá abstenerse " de incurrir nuevamente en actuaciones discriminatorias como las que sirvieron de causa a estos procesos" .

Sin embargo, el incremento salarial para los actores fue hacia el futuro, esto es, a partir del 1º de enero de 1999. Ello, por cuanto la accionada sostiene que la nivelación retroactiva que ordenó la sentencia T-707 de 1998, sólo se aplica a los actores de la tutela y no a otros trabajadores.

Por el contrario, los accionantes consideran que el pago debió ser retroactivo, como quiera que su remuneración mensual siempre fue inferior, respecto de los otros jefes de oficina de las entidades prestadoras de servicios domiciliarios.

En este contexto, lo primero que debe estudiar la Sala es si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para exigir pagos retroactivos. Lo anterior se explica, por cuanto, contrario a lo decidido en la sentencia T-707 de 1998, la vulneración del derecho a la igualdad de los dos actores de la tutela T-286.585, se alega no a partir del salario devengado al momento de interponer la acción de tutela sino en relación con el pago retroactivo de la nivelación salarial. En efecto, la sentencia T-707 de 1998, constató una discriminación salarial que al momento de proferir el fallo era actual e inminente, mientras que en el presente asunto, el trato diferente que alegan los accionantes ocurre con ocasión de la negativa de la empresa a reconocer el pago retroactivo de la nivelación. En consecuencia, se advierte que la situación objeto de estudio no es igual al asunto que resolvió la Sala Cuarta de Revisión.

11. Así pues, una de las principales características de la tutela es su carácter preventivo y no reparador, pues ésta acción constitucional presupone la existencia actual de una vulneración o amenaza de derechos fundamentales. Por ende, la acción es improcedente cuando "la violación del derecho originó un daño consumado" (art. 6 Decreto 2591 de 1991).

De ahí pues que si la afectación del derecho fundamental no se vislumbra al momento de resolver el problema constitucional, el juez de tutela debe negar el amparo impetrado.

No obstante, lo anterior no quiere decir que las personas afectadas por una acción u omisión, que ya se consumó, no puedan obtener protección judicial, pues lo que indica es que la competencia radica en la jurisdicción ordinaria y no la constitucional. Por consiguiente, la pretensión consumada debe alegarse en los medios ordinarios de defensa judicial. Eso es precisamente lo que el asunto sub iudice plantea, como quiera que, al momento de interponer la acción de tutela, la situación fáctica que origina la supuesta discriminación salarial fue superada con la nivelación salarial que autorizó la empresa desde el 1º de enero de 1999. Por lo tanto, en razón a que la vulneración del derecho a la igualdad salarial se encuentra consumado, los actores deben acudir a la justicia ordinaria laboral y no a la acción de tutela.

Ahora bien, tampoco procede la acción de tutela como mecanismo transitorio que desplace el mecanismo judicial ordinario, en tanto y cuanto no se observa que, ni al momento de interponer la acción de tutela ni en la actualidad, los actores se encuentran frente a un perjuicio irremediable ni que la decisión de la empresa que se reprocha incida en su mínimo vital. Por el contrario, desde el 1º de enero de 1999, los accionantes disfrutan de un salario bastante superior al del año inmediatamente anterior, lo cual evidencia que, al momento de presentar la tutela, la situación económica de los actores lejos de producir un perjuicio irremediable mejoró considerablemente. Por estas razones, la pretensión de los doctores Ricardo Montero y Mercedes Pérez, debe alegarse en la jurisdicción ordinaria laboral y no por vía de tutela.

12. Con todo, a lo anterior podría objetarse que la Corte Constitucional está obligada a otorgar igualdad de trato jurídico entre los trabajadores de EMCALI que, en la sentencia T-707 de 1998, obtuvieron el pago retroactivo de sus salarios por vía de tutela, por lo que el administrador de justicia, al momento de resolver los asuntos de su competencia, también se encuentra vinculado al principio de igualdad. Sin embargo, ese argumento no es válido principalmente por dos razones. De un lado, como se explicó en precedencia, la situación de los actores de la tutela T-707 de 1998, no es igual a la posición en la que se encontraban los doctores Ricardo Montero y Mercedes Pérez, puesto que la vulneración del derecho fundamental de los dos últimos empleados no era actual al momento de interponer la tutela, mientras que si

ocurría en el caso de los actores de la T-707 de 1998. En efecto, ello se demuestra con las pretensiones de cada caso: mientras que los trabajadores amparados por la T-707 de 1998 requerían la aplicación directa del derecho a la igualdad salarial, por cuanto se encontraban en una posición discriminatoria;

los accionantes en el asunto sub iudice acceden a éste mecanismo excepcional para solicitar el reconocimiento de un interés económico, esto es, el pago retroactivo de la nivelación salarial. Por lo tanto, no es posible otorgar las mismas consecuencias jurídicas a dos situaciones fácticas disímiles.

De otro lado, la decisión que aquí se profiere reitera la posición jurisprudencial de esta Corporación, en cuanto ha sostenido que la acción de tutela no procede para exigir únicamente la cancelación de intereses moratorios [17] , indexación [18] y prestaciones netamente económicas [19] , pues se tratan de pretensiones de rango legal que deben ser discutidas en la jurisdicción ordinaria. Al respecto, la Corte dijo:

“existiendo sustracción de materia en cuanto a la cesantía parcial, en tanto que ya al actor se le pagó lo debido, no es esta la vía para discutir la simple actualización del dinero; se corrigen las interpretaciones que de las sentencias de la Corte hicieron las instancias que accedieron a la tutela, puesto que debe entenderse que la indexación sólo se ha concedido en esta sede, cuando ha estado atada a una petición de carácter laboral que a su vez cumpla con las exigencias excepcionales para ser evacuada por vía de tutela” [20] Por lo expuesto, la Sala revocará las decisiones de instancia proferidas en la acción de tutela T-286.585 y, en consecuencia, se negará el amparo impetrado.

13. De otra parte, la Sala entra a estudiar la situación de los once trabajadores oficiales que aún continúan prestando sus servicios en EMCALI. Como se explicó en esta sentencia, la nivelación salarial que los actores solicitan por encontrarse, supuestamente, desempeñando funciones cuya responsabilidad y salario son mayores, no será concedida por vía de tutela sino que deben acudir a la jurisdicción ordinaria. Por consiguiente, el criterio de comparación que utilizará la Sala para analizar si existe discriminación en contra de los accionantes, será el salario de los compañeros de trabajo que se encuentran vinculados laboralmente en el mismo cargo de los actores.

14. La señora Miyerlady Díaz Valdés, fue nombrada en el cargo de operario de impresión y duplicación de la gerencia general de EMCALI. Luego de que el departamento de salud ocupacional recomendó asignar otras funciones que no impliquen exposición a sustancias químicas, la trabajadora fue ubicada en el cargo de auxiliar de oficina. En este último empleo, las escalas salariales devengadas por los auxiliares, en 1998, eran: $539.650; $580.100 y $655.100. En ese mismo año, la accionante devengaba $590.100. En un muestreo realizado en la nómina de enero de 1999, se encontró que las señoras Nancy Aparicio, Emilse Moyano, Liliana Murillo y Luz Mery Serna; quienes se desempeñan como auxiliares de oficina, devengaban un salario de $655.100. En 1999, la trabajadora ganó $763.200, el mismo valor del señalado para el mayor de la escala salarial.

La empresa no explicó la razón por la que la empleada devengó la remuneración media en 1998. Por esta razón, la Sala considera que los argumentos expuestos en la sentencia T-707 de 1998 deben aplicarse en el presente asunto, de ahí que la tutela prospera para la señora Díaz Valdés, pero sólo en cuanto se probó la discriminación en relación con empleados de su mismo cargo.

15. A su turno, Ana Milena Castro Caicedo se posesionó en el cargo de secretaria de sección código 241.017 y recibió, en 1999, un salario de $969.050. Las tres escalas salariales para ese empleo son: $778.700, $804.900 y $831.800. En el muestreo realizado en la nómina de enero de 1999, se encontró que las señoras Yolanda Aldana, Maria Cielo Arango, Rosbira Vacca y Cormina Cap, recibieron una remuneración mensual de $831.800. Como se observa, la accionante devengó un salario superior al que recibieron otras empleadas que están posesionadas en el mismo cargo. Por esta razón, no existe vulneración del derecho a la igualdad y no prospera la acción de tutela.

16. Piedad Santacruz Ibañez se vinculó laboralmente como secretaria de departamento código 241.009. En 1999, devengó un salario de $1.048.700, mientras que las señoras Cilia Nelsy Hernández y Senobia Patiño de Sarria, también secretarias de departamento ganaron $900.150, que era el mayor valor consagrado en la escala salarial para ese cargo. Por ende, tampoco está probada la vulneración de ningún derecho fundamental, por lo que la tutela no procede.

17. Así mismo, Jaime Jesús Muñoz, Carlos Hernando Puentes y Rodolfo Madrid Panesso; están vinculados con la empresa como choferes categoría 059, código 37001. El salario, en 1999, correspondió a $655.100. Los actores se comparaban como otros cargos, pero sus homólogos, señores Franco Escobar, Urley Agudelo y Carlos Tejada, devengaron $656.000. Por lo tanto, la Sala tampoco encuentra probada la vulneración del derecho a la igualdad para los actores. La tutela tampoco prospera.

18. En el mismo sentido, el señor Carlos Orlando Giraldo Gallego, mensajero código 059, cargo 179.001 devengó un salario de $539.650, el cual corresponde al más alto de la escala salarial. Por ende, no se demostró la vulneración de ningún derecho fundamental.

19. Se vincularon laboralmente con EMCALI como técnicos de teléfonos III, los siguientes trabajadores: Fredy Leal Gómez y Alexander Ossa López, devengaron un salario de $656.050 en el año 97. En 1998, de $789.950 y en 1999 de $920.300. La remuneración corresponde a la escala salarial asignada en esos años para esos cargos. Por consiguiente, tampoco se demostró vulneración de ningún derecho fundamental.

20. Finalmente, el señor Facundo Olivella, profesional I, devengó en 1997 una remuneración mensual de $1.582.800 y las escalas salariales fueron de $1.461.700, $1.544.800, $1.626.100, $1.719.700 y $1.809.300. En el año 98, el trabajador recibió $1.013.100 mensuales y la escala salarial era de $$1.361.300, $1.429.100, $1.503.100, $1.585.350 y $1.660.600. En el año de 1999, el señor Olivella ganó $2.178.600. La escala dispuso un salario unificado de $2.538.600. La empresa no explicó la razón por la que el trabajador recibe salarios inferiores a la escala máxima. Por el contrario, en la hoja de vida figuran varias felicitaciones de los superiores jerárquicos y la actualización permanente del trabajador, a través de múltiples cursos y estudios universitarios. Por esta razón, también procede la tutela, en los términos de la tutela T-707 de 1998.

IV. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución RESUELVE:

Primero.- REVOCAR PARCIALMENTE el fallo proferido por el Juzgado 18 Penal del Circuito de Cali, el 19 de noviembre de 1999, dentro de la acción de tutela T-281.470. En su lugar, CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia del 27 de agosto de 1999, proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Cali, en cuanto negó la acción de tutela. En consecuencia, CONCEDER la acción de tutela sólo a Miyerlady Díaz Valdés y a Facundo Olivella.

Segundo.- ORDENAR a las Empresas Municipales de Cali E.I.C.E. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia proceda, en caso de no haberlo hecho, a nivelar los salarios de Miyerlady Díaz Valdés y a Facundo Olivella, desde el momento en el que se le hizo objeto de discriminación, y se indexarán las sumas dejadas de pagar.

Tercero.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Cali, el 7 de diciembre de 1999, dentro de la acción de tutela T-286.585. En su lugar, NEGAR el amparo impetrado por los señores Ricardo Montero y Mercedes Pérez.

Cuarto.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados. Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO Magistrado FABIO MORÓN DIAZ Magistrado VLADIMIRO NARANJO MESA Magistrado MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] La última convención tiene una vigencia del 1º de enero de 1999 a 31 de diciembre de 2000.

[2] Al respecto, pueden verse las sentencias T-01 de 1997, T-207 de 1997, T-223 de 1997, T-616 de 1998, T-193 de 1997 y SU-995 de 1999. [3] Sentencia T-355 de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz [4] Sentencia T-707 de 1998. M.P. Carlos Gaviria Díaz [5] Sentencia T-644 de 1998 M.P. Fabio Morón Díaz.

[6] Sentencia T-273 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo [7] Sentencia T-707 de 1998 M.P. Carlos Gaviria Díaz y SU-519 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[8] Sentencia SU-519 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo. [9] Sentencia C-221 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero [10] Sentencia T-079 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[11] Sentencia T-601 de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz [12] Aprobado mediante Ley 22 de 1967. [13] Ver, entre otras, las sentencias T-245 de 1999, T-081 de 1997, SU-519 de 1997, T-079 de 1995.

[14] Al respecto, ver por ejemplo, las sentencias T-230 de 1994 y T-136 de 1995. [15] Pueden consultarse las sentencias T-276 de 1997, T-390 de 1998 y T-601 de 1998.

[16] Sentencia SU-519 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo. [17] Pueden consultarse las sentencias T-306 de 2000, T-435 de 1998, T-367 de 1998, entre otras.

[18] Entre otras, las sentencias T-309 de 2000, T-803 de 1999, T-470 de 1998, T-367 de 1998 y T-034 de 1998. [19] Sentencias T-635 de 1999, T-01 de 1997, T-207 de 1997, T-223 de 1997, T-616 de 1998 y T-193 de 1997.

[20] Sentencia T-166 de 1998. M.P. Fabio Morón Díaz.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 20 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.