Rama Judicial
República de Colombia

**JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**

Ibagué (Tolima), diecinueve (19) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

**RADICACIÓN:** 73001-33-33-011-**2019-00189**-00
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
**DEMANDANTE:** HERIBERTO RODRÍGUEZ PARRA
**DEMANDADO:** MUNICIPIO DE IBAGUÉ
**TEMA:** NIVELACIÓN SALARIAL COMISARIO DE FAMILIA

## 1. ASUNTO

Como el proceso se ha rituado conforme a las reglas adjetivas que le son propias sin que se observe causal alguna que pueda invalidar lo actuado, procede el Despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda, dentro del medio de control de **nulidad y restablecimiento del derecho** de la referencia, incoado por **Heriberto Rodríguez Parra** en contra del **municipio de Ibagué.**

## 2. ANTECEDENTES

### 2.1. La demanda[1]

### 2.1.1. Pretensiones[2]

Fueron determinadas y enlistadas por el apoderado de la demandante, en la siguiente manera:

*PRIMERO: Declarase la nulidad del acto administrativo Resolución No. 1040-1171- del 19 de noviembre de 2018 y del acto administrativo 1000-0025 del 15 de febrero de 2019 emanados de la Alcaldía Municipal de Ibagué por no ajustarse a derecho, especialmente por afectar el derecho fundamental a la igualdad y a al principio trabajo igual, salario igual.*

*SEGUNDO: De conformidad con la anterior declaración, condénese al MUNICIPIO DE IBAGUÉ – ALCALDÍA DE IBAGUÉ, a pagar a título de restablecimiento del derecho por nivelación salarial y afectación de la igualdad, los siguientes valores:*

*i..A título de Perjuicios materiales los siguientes:*

*i.ii. POR LUCRO CESANTE*

*• Por Lucro cesante consolidado por los salarios dejados de percibir que corresponde al 50% del salario devengado por concepto de prima técnica, a la cual tuvo derecho y no le fue pagada, en un valor de $69.549.201 según liquidación realizada a corte 25 de junio de 2019 y que deberá ser actualizada en la sentencia.*

*• Por Lucro cesante consolidado por los salarios dejados de percibir que correspondía al 10% del salario devengado por concepto de bonificación a la cual*

[1] Cuaderno principal 2, archivo 06-expediente digitalizado one drive.
[2] Cuaderno principal 2, archivo 06, folio 5 a 7-expediente digitalizado one drive.

*tuvo derecho y no le fue pagada, en un valor de $13.909.840 según liquidación realizada a corte 25 de junio de 2019 y que deberá ser actualizada en la sentencia.*
*• Por Lucro cesante consolidado por la reliquidación de las prestaciones sociales causadas a la fecha de reconocimiento del derecho y desde su nombramiento, en un valor de $12.287.522 según liquidación realizada a corte 25 de junio de 2019 y que deberá ser actualizada en la sentencia.*
*• Por Lucro cesante consolidado por la reliquidación de aportes a seguridad social causadas a la fecha de reconocimiento del derecho y desde su nombramiento, en un valor de $19.821.522 según liquidación realizada a corte 25 de junio de 2019 y que deberá ser actualizada en la sentencia.*

*TERCERO: Que se condene al pago de las anteriores sumas debidamente indexadas a partir del fallo de la sentencia.*

*CUARTO: Que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.*

### 2.1.2. Hechos[3]

Los aspectos facticos que fundamentan las pretensiones se resumen en la siguiente forma

*PRIMERO: El demandante fue nombrado en provisionalidad en el cargo de COMISARIO DE FAMILIA código 202 grado 05 adscrito a la Secretaría de Gobierno mediante el decreto 1000-0358 del 19 de junio de 2015 expedido por Alcalde Municipal de Ibagué. El 22 de junio de 2015, tomó posesión del cargo.*

*SEGUNDO: El demandante es una persona que además de trabajar para su sustento, lo hace para el sustento de su núcleo familiar, con el fin de cubrir todos los gastos de vivienda, alimentación, vestuario, educación, salud, obligaciones bancarias, impuestos y demás gastos.*

*TERCERO: El demandante, con relación a sus compañeros, desempeña las mismas funciones , en el mismo horario, pero con una diferencia, el demandante devenga un salarios (sic) inferior menos que algunos comisarios de familia, pues estos gozan de prima técnica correspondiente al 50% del salario devengado y además una bonificación por el 10%.*

*Los comisarios de familia Susana Murillo Gómez, Martin Alexander Gómez y Eddy García Rincón, por las mismas funciones cumplidas en el mismo horario que el del actor, devengan un 60% más que él, aunque en responsabilidades y en carga laboral, es la misma.*

*CUARTO: . La asignación de la prima técnica tiene sustento en el Acuerdo No. 067 de 1990 "por medio del cual se organiza la comisaria permanente de familia y se dictan otras disposiciones" emanado del Concejo Municipal de Ibagué, en ejercicio de sus atribuciones legales y en especial las conferidas por el Decreto 2737 de 1989 hoy Ley 1098 de 2006.*

*Dicho acuerdo, en lo concerniente a la prima técnica dispuso en el parágrafo primero del artículo cuarto, a saber: "PARÁGRAFO PRIMERO. El comisario permanente de familia tendrá derecho a la prima técnica hasta del 50% del salario básico"*

*QUINTO: Tal asignación no trajo consigo requisito alguno a cumplir, más que la misma voluntad del nominador.*

[3] Cuaderno principal, archivo 06, folio 1 a 5-expediente digitalizado one drive.

*SEXTO: Frente a la bonificación del 10%, la misma se encuentra consagrada en el acuerdo 022 de 1999 y el 117 de 2000, bonificación que fue asignada a los comisarios Susana Murillo Gómez, Martin Alexander Rivera Gómez Y Eddy Isabel García Rincón sin reparo alguno, pero al demandante se le ha proscrito tal derecho.*

*SÉPTIMO: La parte actora impetró el 25 de septiembre de 2018 bajo el radicado 2018-94509, petición ante la Alcaldía Municipal de Ibagué – Secretaría Administrativa, en la que solicitó el reconocimiento y pago de PRIMA TÉCNICA del cincuenta por ciento (50%) más del salario devengado como Comisario de Familia y el reconocimiento y pago de BONIFICACIÓN equivalente al diez por ciento (10%) del salario devengado, de conformidad con el Acuerdo 067 de 1990 y los acuerdos acuerdo 022 de 1999 y el 117 de 2000.*

*OCTAVO: El ente demandado contestó dicha solicitud mediante Resolución 1040-1171- del 19 de noviembre de 2018, la cual negó las peticiones solicitadas.*

*NOVENO: La parte actora presentó recurso de apelación contra la mentada decisión y, mediante la Resolución No. 1000-0025 del 15 de febrero de 2019, el señor Alcalde Municipal de Ibagué resolvió el recurso determinando confirmar en todos sus apartes el acto administrativo recurrido*

### 2.1.3. Normas violadas y concepto de violación[4]

El apoderado del extremo demandante fundamenta este acápite haciendo alusión a la afectación del mínimo vital de los trabajadores, violación al derecho a la igualdad y principio de trabajo igual salario igual.

Respecto a la afectación del mínimo vital de los trabajadores, manifiesta que la prima técnica es entendida como una forma de mantener en el servicio aquel personal bien sea que por su preparación o por su alta responsabilidad social. En el caso en concreto, asegura, es palmario la responsabilidad social que ostentan los comisarios de familia así como su entrega a las diferentes tareas que esto que el cargo conlleva.

Particularmente frente al mínimo vital, señala que la jurisprudencia Constitucional ha sido reiterativa en considerar que está compuesto por "requerimientos básicos indispensables para asegurar la digna subsistencia de la persona y su familia" especialmente en lo relacionado con su alimentación, vestido, educación, vivienda y seguridad social.

Añade que, el demandante no cuenta con recursos suficientes para su sustento, ya que ha tenido que acudir a préstamos personales, endeudamiento bancario con el fin de solventar sus gastos personales y de su familia, no cuenta con otra fuente de ingresos, pues de acuerdo a las funciones de su cargo, no puede ostentar otra fuente de ingresos y tiene por ley prohibido ejercer el litigio la asesoría en asuntos de derecho ya que su tiempo de dedicación al trabajo es del 100%, por tanto resulta plausible colegir que está siendo afectado el mínimo vital.

En lo concerniente a la violación del derecho a la igualdad y principio de a trabajo igual salario igual, inicia su argumentación citando en extenso jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional respecto de la procedencia de la acción de tutela en asuntos de igualdad y del principio "a trabajo igual,

[4] Cuaderno principal, archivo 06, folio 7 a 12-expediente digitalizado one drive.

salario igual", paso seguido, que en su apreciación estamos ante un trato discriminatorio que no encuentra justificación alguna, esto entre el demandante y los comisarios de familia Susana Murillo Gómez, Martin Alexander Rivera Gómez y Eddy Isabel García Rincón, quienes reciben una asignación salarial superior, diferencia económica que no reside en un cambio de régimen normativo, ni tampoco en el desarrollo de funciones diferentes, sino en la voluntad negligente de la administración.

Considera que para garantizar la igualdad en el presente caso, debe reconocerse el derecho a la igualdad y de paso ordenar el reconocimiento y pago de la prima técnica y de la bonificación respectiva junto con los conceptos salariales que afecten la misma, desde el mismo momento de su vinculación hasta la fecha.

### 2.1.4. Reforma de la demanda[5]

La parte accionante reformó el escrito inicial de demanda, esto en el sentido de adicionar solicitudes probatorias en el acápite de "*pruebas y anexos*".

## 2.2. Contestación de la demanda[6]

La entidad demandada presentó escrito de contestación, a través de su apoderado judicial, manifestando oponerse a la declaratoria de nulidad solicitada por la parte actora, toda vez que el acto administrativo atacado este revestido de la legalidad que le imprime el haber sido expedido por la autoridad administrativa competente, en apego a la constitución y la ley.

Señala la entidad que la normatividad constitucional y legal establecía la posibilidad de que los concejos municipales fijaran/crearan salarios o factores salariales, situación plasmada en el acuerdo 067 de 1990, razón por la cual, al momento del ingreso de los funcionarios de las diferentes comisarías adquirieron dichos beneficios, sin que para el momento del ingreso del demandante (año 2015) se encontrara vigente la normativa, en tal sentido no hay norma que consagre la posibilidad de otorgamiento de prima técnica para los empleados de las entidades del nivel territorial.

Propone la excepción que denominó "*inexistencia de ilegalidad del acto administrativo"* , argumentando que tanto el procedimiento como los asuntos relativos a la competencia y las disposiciones normativas contenidas en el acto demandado se encuentran ajustadas a derecho.

# 3. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue radicada el 2 de agosto de 2019 y repartida a este Despacho en la misma fecha[7]. Se inadmitió el 18 de octubre de 2019[8] y, luego de subsanada, fue admitida con providencia del 14 de julio de 2020[9] en la cual se dispuso notificar al representante legal de la entidad demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al delegado del Ministerio Público.

---

[5] Cuaderno principal, archivo 05, folio 7 a 12-expediente digitalizado one drive.
[6] Cuaderno principal 2, archivo 19-expediente digitalizado one drive.
[7] Cuaderno principal, archivo 01, folio 3-expediente digitalizado one drive.
[8] Cuaderno principal, archivo 01, folio 214 a 216-expediente digitalizado one drive.
[9] Cuaderno principal, archivo 01, folio 297 a 298-expediente digitalizado one drive.

Con providencia del 2 de septiembre de 2021[10] se admitió reforma a la demanda y mediante auto del 19 de mayo de 2022[11] se dispuso corregir los numerales primero y segundo de la providencia del 14 de julio de 2020 (auto admisorio) en el sentido de indicar en forma correcta que el demandado en el asunto es el municipio de Ibagué y, en consecuencia se ordenó notificar personalmente al representante legal del ente territorial y correr traslado para que contestara la reforma de la demanda.

El 31 de octubre de 2022 por secretaría se dejó constancia[12] que el día 24 de octubre de 2022 venció el término de treinta (30) días de traslado de la demanda conforme al artículo 172 del CPACA, con escrito de contestación por parte de la entidad demandada.

Con providencia del 1° de noviembre de 2023[13], se negó solicitud de pruebas documentales y testimoniales, se adecuó el trámite procesal a efectos de proferir sentencia anticipada, para lo cual se incorporaron los medios de convicción aportados, se fijó el litigio u objeto de controversia, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y por el mismo término al agente del Ministerio Público para emitir concepto, si a bien lo consideraba.

Por secretaría se dejó constancia el 29 de noviembre de 2023[14] indicando que, una vez vencido el respectivo término, el accionante presentó escrito con alegatos de conclusión y, el Ministerio Público no emitió concepto de fondo; ingresó en dicha fecha el proceso al Despacho para sentencia.

## 3.1. Alegatos de conclusión

### 3.1.1. Parte demandante[15]

A modo de alegato, el apoderado del accionante señala que el acuerdo No. 067 de 1990 que establece la prima técnica del 50% y el acuerdo No. 022 de 1997 y 117 de 2000 que establece la bonificación mensual del 10% tienen vigencia, son normas vinculantes y son aplicables en este asunto, esto pues la sentencia del 19 de marzo de 1998 del Consejo de Estado, sección segunda radicado 1195, no extingue las prestaciones invocadas, siendo imperioso tener en cuenta que la prima técnica del 50% fue creada por el acuerdo No. 067 el cual tiene fecha de expedición el 03 de septiembre de 1990, fecha anterior a la expedición del decreto sobre el cual se estudia su constitucionalidad que es el Decreto 2164 de 1991.

Refiere que la mencionada providencia del Consejo de Estado no trata sobre si los concejos municipales tienen competencia para el otorgamiento de la prima técnica en las entidades descentralizadas territorialmente, pues se circunscribe es a determinar si el Presidente de la Republica se extralimitó en el ejercicio de su potestad reglamentaria, al hacerse extensivo el otorgamiento del régimen de prima técnica a las entidades territoriales y a sus entes descentralizados, problema que se resuelve indicando, que en efecto existió una extralimitación toda vez que la intención del legislador ordinario, al conferir las potestades

[10] Cuaderno principal 2, archivo 06-expediente digitalizado one drive.
[11] Cuaderno principal 2, archivo 13-expediente digitalizado one drive.
[12] Cuaderno principal 2, archivo 20-expediente digitalizado one drive.
[13] Cuaderno principal 2, archivo 21-expediente digitalizado one drive.
[14] Cuaderno principal 2, archivo 25-expediente digitalizado one drive.
[15] Cuaderno principal 2, archivo 24-expediente digitalizado one drive.

extraordinarias, fue únicamente comprender a los empleos del sector público del orden nacional.

Indica debe tenerse en cuenta que para la fijación del régimen salarial de los empleados públicos del orden territorial existe una competencia de carácter concurrente entre el legislador y las corporaciones territoriales (Asambleas y Concejos), añade en tal sentido, que en Sentencia del 25 de Marzo de 1992, el Consejo de Estado (Expediente No. 4351) se estableció que la facultad de establecer las escalas de remuneración propias de las Asambleas Departamentales y Concejos Municipales comprende no sólo la de fijar la asignación básica sino también la de otros elementos salariales, como lo es en este caso la prima técnica y bonificación , así como las condiciones y requisitos para tener derecho a ella.

Puntualiza que la ejecutoriedad de los acuerdos que fundamentan la prima técnica y la bonificación pretendida no depende de los preceptos del decreto 2164 de 1991, pues dichos acuerdos fueron expedidos en ejercicio de facultades constitucionalmente conferidas y los mismos no han sido declarado nulos por la jurisdicción contenciosa administrativa ni se encuentran afectados por alguna causal de perdida de ejecutoriedad; añade que la fijación de la prima técnica en este caso se realizó de forma autónoma e independiente al Decreto 1661 de 1991 que pone como base de defensa la Alcaldía de Ibagué.

Finalmente asegura que a favor del demandante nacieron a la vida jurídica un conjunto de derechos adquiridos que trascienden las denominadas meras expectativas, pues estas prestaciones encuentran fundamento en actos administrativos vigentes y con fuerza vinculante, los mismos se consolidaron y deben ser garantizados, tal como ocurrió en los fallos de tutela en donde a trabajadores en las mismas condiciones fácticas a las del demandante se le reconocieron tales garantías.

### 3.1.2.Parte demandada

Guardó silencio[16].

### 3.1.3. Concepto Ministerio Público

No emitió concepto de fondo[17].

## 4. CONSIDERACIONES

### 4.1. Problema jurídico

El problema jurídico se contrae en determinar si le asiste el derecho al señor Heriberto Rodríguez Parra a la nivelación salarial y prestacional frente a los cargos de Comisario de Familia, Código 202, grado 05, adscrito a la Secretaría de gobierno del municipio de Ibagué por haber desempeñado dicho cargo, en provisionalidad, desde el 22 de junio de 2015, es decir, si tiene derecho a que se le reconozca y pague la prima técnica correspondiente al 50% del salario básico (Acuerdo 067 de 1990) y la bonificación equivalente al 10% de la asignación mensual (Acuerdo 022 de 1999).

[16] Cuaderno principal 2, archivo 25-expediente digitalizado one drive.
[17] Cuaderno principal 2, archivo 25-expediente digitalizado one drive.

La conclusión determinará la legalidad de la Resolución No. 1040-1171- del 19 de noviembre de 2018 y del acto administrativo 1000-0025 del 15 de febrero de 2019 emanados de la Alcaldía Municipal de Ibagué que denegaron la pretensión.

## 4.2. Tesis

Conforme los documentos aportados e incorporados, así como los argumentos expuestos, concluye el Despacho que no le asiste derecho al señor Hernando Rodríguez Parra a la nivelación salarial y prestacional frente a los cargos de Comisario de Familia, Código 202, grado 05, adscrito a la Secretaría de gobierno del municipio de Ibagué.

Esto por cuanto el parágrafo 1°, artículo 4° del acuerdo municipal 067 de 1997 en el cual se origina el reconocimiento de una prima técnica del 50% del salario básico al comisario permanente de familia de Ibagué, es contrario a normas de orden constitucional, circunstancia por la cual operador judicial, vía control de excepción , se abstendrá de su aplicación.

En lo atinente al reconocimiento de la bonificación del 10%, no se aportó al proceso copia de las normas de orden local que crearon y regularon la prestación, lo que impide su estudio, resaltando que en todo caso dicha prestación resultaría también contraria al orden constitucional por idénticas razones a las señaladas respecto de la prima técnica.

## 4.3. Marco normativo y jurisprudencial aplicable

### 4.3.1. La competencia para crear factores salariales a la luz de la Constitución Política de 1886

En razón a que la prima técnica que se reclama reconocer en este asunto fue creada por el concejo municipal de Ibagué a través de acuerdo No.067 de 1990, resulta pertinente abordar al respecto disposiciones de la Constitución Política de 1886, con posterioridad a la reforma realizada por medio del Acto Legislativo 01 de 1968[18].

El numeral 9º del artículo 76 de la Constitución Política de 1886 establecía las competencias del Congreso de la República para dictar las normas referentes a las prestaciones sociales de los empleados, en los siguientes términos:

> *"Corresponde al Congreso hacer las leyes.*
>
> *Por medio de ellas ejercer las siguientes atribuciones:*
> *(…)*
> *9a Determinar la estructura de la administración nacional mediante la creación de Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos, y fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de sus prestaciones sociales*[19].
> *(…)".*

En consonancia con lo anterior, el numeral 21 del artículo 120 de la Carta de

[18] "Por el cual se reforma la Constitución Política de Colombia".
[19] El texto transcrito corresponde a la norma vigente con posterioridad a la expedición del acto legislativo 01 de 1968.

1886 consagraba que correspondía al Presidente de la República fijar los emolumentos y dotaciones de los empleados públicos, con arreglo a las disposiciones dictadas por el órgano legislativo. En lo pertinente se lee:

> *"Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa: (…)*
>
> *21. Crear, suprimir y fusionar los empleos que demande el servicio de los Ministerios, Departamentos Administrativos y los subalternos del Ministerio Público y señalar sus funciones especiales, lo mismo que fijar sus dotaciones y emolumentos, todo con sujeción a las leyes a que se refiere el ordinal 9.º del Artículo 76. El Gobierno no podrá crear a cargo del Tesoro obligaciones que excedan el monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de apropiaciones iníciales*[20].
>
> *(…)".*

Por su parte, en cuanto a las facultades de las autoridades territoriales, la Constitución de 1886, con la reforma de 1968 establecía en el artículo 187:

> *"Corresponde a las Asambleas, por medio de ordenanzas.*
>
> *(…) 5. Determinar a iniciativa del Gobernador, la estructura de la administración departamental, las funciones de las diferentes dependencias, y las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleo.*
>
> *(…)".*

Entre tanto, el artículo 197 de la Constitución Política establecía:

> *"Son atribuciones de los Concejos, que ejercerán conforme a la ley, las siguientes:*
>
> *(…)*
>
> *Determinar la estructura de la administración municipal, las funciones de las diferentes dependencias, y las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos.*
>
> *(…)".*

De las normas en cita se deduce que en el marco de la Constitución Política de 1886, con la reforma realizada a través del Acto Legislativo 01 de 1968, se estableció una competencia concurrente en la determinación del régimen salarial, pues al Congreso de la República le correspondía fijar las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos, mientras que el Presidente de la República (en el nivel nacional) y los gobernadores (en el nivel territorial) eran los encargados de determinar los salarios de los servidores públicos de sus dependencias, siempre y cuando lo hicieran con sujeción a las leyes y normas expedidas por el Congreso de la República y las Asambleas departamentales.

Puntualmente, en el nivel municipal, la Constitución sólo otorgó a los concejos municipales la atribución de determinar los salarios de los servidores públicos, sin mencionar facultad alguna de los alcaldes sobre la materia como sí lo hace

[20] De igual manera, el texto citado corresponde a la versión de la Constitución de 1886 con posterioridad a la reforma constitucional de 1968.

con los gobernadores.

En su momento, sobre la reforma constitucional de 1968, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado indicó:

> *"A partir del Acto Legislativo No. 1 de 1968, el Congreso determinaba las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de sus prestaciones sociales (art. 11). Sin embargo, se contempló la posibilidad de revestir "pro tempore" al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para regular la materia (artículo 76.12).* ***En todo caso, es claro que para esa época el régimen prestacional de los empleados públicos de todos los niveles –nacional, seccional o local- tenía única y exclusivamente carácter legal, no siendo viable su reconocimiento mediante actos jurídicos de distinto contenido – acuerdos, ordenanzas, actas convenio o convenciones colectivas"***[21]
>
> (Énfasis incluido por el Juzgado)

En esa misma línea la Sección Segunda del Consejo de Estado se ha pronunciado:

> *"Así las cosas, con la última de las reformas mencionadas, el Constituyente dejó claro que la competencia para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos es del legislador, eso sí, en el caso del sector territorial dejó a salvo la competencia de sus entes rectores de fijar "las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de los empleos"*[22]

### 4.3.2. La facultad para fijar factores salariales con la Constitución Política de 1991

A partir de la actual Constitución, se establece en forma clara que la competencia para expedir la reglamentación sobre el sistema salarial y prestacional de los servidores púbicos radica exclusivamente en el Congreso y el Presidente de la República; adicionalmente, en la normativa vigente se incorporó una prohibición expresa a los entes territoriales para arrogarse esa facultad.

Los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, establece que son funciones del Congreso de la República en materia salarial y prestacional:

> *"Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*
>
> *(…)*
>
> *19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:*
>
> *(…)*

[21] Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto 1393 de 18 de julio de 2002.
[22] Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 27 de octubre de 2011. Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

*e. Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública.*

*f. Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales".*

Seguidamente, la referida norma proscribe a los entes territoriales arrogarse competencias del órgano legislativo en esta materia. En lo pertinente se lee:

*"Estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en las Corporaciones públicas territoriales y estas no podrán arrogárselas".*

Bajo ese contexto, la Constitución Política radicó en cabeza del Presidente de la República la potestad para reglamentar las disposiciones legislativas marco o cuadro, a través de decretos, sin que le esté permitido desbordar lo dispuesto por el Congreso de la República de ninguna manera.

El precepto constitucional en mención fue desarrollado con la expedición de Ley 4° de 1992[23], compendio normativo que en su artículo 12 se refiere al régimen de salarios y prestaciones de los empleados públicos, así:

*"El régimen prestacional de los servidores públicos de la entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley. En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad".*

De lo transcrito se tiene que a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991, existe una competencia concurrente entre el Congreso y el Presidente de la República para fijar los salarios y las prestaciones sociales de los servidores públicos del orden territorial; puesto que al primero le corresponde la expedición de la Ley marco con los aspectos generales sobre la materia y al segundo la reglamentación de la normativa, llevando al detalle lo dispuesto por el órgano legislativo.

De igual forma es importante resaltar que hay una prohibición expresa de índole constitucional, para que las entidades territoriales puedan pronunciarse sobre ese particular.

### 4.3.3. Reconocimiento de prima técnica en las entidades territoriales y sus entes descentralizados[24]

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 2164 de 1991[25] y con fundamento en las facultades extraordinarias consagradas en el numeral 11[26] del artículo 189 de la Carta Política, el Presidente de la República autorizó a las entidades territoriales y a sus entes descentralizados para aplicar el

---

[23] "Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política".

[24] Marco tomado de la sentencia Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, 28 de octubre de 2010, Radicación número: 54001-23-31-000-2008-00164-01(2445-14); Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ

[25] Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto-Ley 1661 de 1991

[26] ***ARTICULO 189.*** *Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:(...) 11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes.*

régimen de prima técnica consagrado en el Decreto 1661 de 1991[27], en los siguientes términos:

> *"Dentro de los límites consagrados en el Decreto ley 1661 de 1991 y en el presente Decreto, los Gobernadores y los Alcaldes respectivamente, mediante Decreto, podrán adoptar los mecanismos necesarios para la aplicación del régimen de prima técnica, a los empleados públicos del orden departamental y municipal, de acuerdo con las necesidades específicas y la política personal que se fije para cada entidad".*

Empero, el Consejo de Estado en sentencia del 19 de marzo de 1998[28], declaró la nulidad del artículo transcrito precisando que la expresión *"las entidades descentralizadas de la Rama Ejecutiva"*, contenida en el artículo 9 del Decreto 1661 de 1991, es referida a órganos del orden nacional.

En dicha providencia se señaló:

> *"Una interpretación gramatical, sistemática, coherente, histórica y teleológica de los anteriores preceptos, lleva a establecer que cuando el artículo 9° del Decreto 1661 de 1991, se refiere al otorgamiento de la prima técnica de las entidades descentralizadas, abarca única y exclusivamente a las del orden nacional, habida cuenta que, se reitera, la Ley de facultades en su epígrafe es diáfana al respecto.*
>
> *(…)*
>
> *Al confrontar el texto de la Ley 60 de 1990 y el Decreto 1661 de 1991, en específico de su artículo 9°, con el artículo 13 del Decreto 2164 de 1991, se advierte, sin lugar a equívocos, como se indicó en la providencia que decretó la suspensión provisional y en el auto que confirmó tal determinación, que se desbordaron los límites de la potestad reglamentaria, al hacerse extensivo el otorgamiento del régimen de prima técnica a las entidades territoriales y a sus entes descentralizados, cuando en realidad de verdad, la intención del Legislador ordinario, al conferir las potestades extraordinarias, fue únicamente englobar o comprender a los empleos del sector público del orden nacional.*
>
> *En el mismo orden de ideas se anota que la frase "y se dictan otras disposiciones", contenida tanto en el rótulo de la Ley 60 de 1990 como en el Decreto 1661 de 1991, debe descifrarse en el entendido de que las mismas deben ligarse y relacionar con el orden nacional, pues es el contenido lógico de dicho concepto. Por tal razón la censura formulada en torno a este aspecto por la parte actora deviene inane".*

Teniendo en cuenta la jurisprudencia parcialmente trascrita, así como las normas que rigen la prima técnica, es posible concluir que no se concibe dicho derecho a los empleados del orden municipal, pues al declararse nula la norma que le permitía a los entes territoriales y sus entidades descentralizadas regular esta prestación, por los efectos *ex tunc* de la decisión, quedaron sin fundamento legal los actos expedidos con base en esa normativa *-en el evento que hubieran sido expedidos-* al operar el fenómeno jurídico de decaimiento del acto administrativo.

---

[27] por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica, se establece un sistema para otorgar estímulos especiales a los mejores empleados oficiales y se dictan otras disposiciones.
[28] CP Dr. Silvio Escudero Castro, expediente No. 11955. Al decidir la acción de nulidad simple interpuesta por el ciudadano Félix Hoyos Lemus

En conclusión, las normas que rigen la prima técnica no conceden el derecho a los empleados del orden municipal. Sin embargo, nuestro órgano de cierre señaló que tienen derecho a ella aquellos empleados territoriales que reunían los requisitos para la época en que estuvo vigente el artículo 13 del Decreto 2164 de 1991 es decir, hasta el 19 de marzo de 1998 fecha de declaratoria de nulidad del citado artículo, pues después de esta fecha se presenta la pérdida de fuerza ejecutoria del acto de reconocimiento, por haber sido declarada nula la norma que lo regulaba.

## 4.4. Caso Concreto

### 4.4.1. Lo probado en el proceso

A través de los documentos aportados con la demanda y su contestación, incorporados oportunamente, se avizoran probados los siguientes hechos relevantes jurídicamente para la resolución del asunto:

**a)** El señor Heriberto Rodríguez Parra se vinculó en provisionalidad a partir del 22 de junio de 2015 en el cargo de comisario de familia, código 202, grado 05 adscrito a la Secretaría de Gobierno, Grupo de Justicia y Orden Público del municipio de Ibagué administración central.

La vinculación y sus detalles se acreditó mediante certificación expedida por el ente demandado, visible en *folio 71, documento 01, cuaderno principal del expediente digitalizado one drive.*

**b)** Que el señor Heriberto Rodríguez Parra devengó, por la vinculación laboral con el municipio de Ibagué en el cargo de comisario de familia, entre febrero y abril del año 2019, un sueldo que ascendía a tres millones doscientos mil pesos ($3.200.000), además de conceptos recargos nocturnos y dominicales; contaba además con un descuento de libranza para esos tres meses que ascendía a ochocientos veintisiete mil setecientos trece pesos ($827.713)

Este aspecto se demostró con la copia de los desprendibles correspondientes a los meses de febrero, marzo y abril de 2019, obrantes en *folio 23 a 25, documento 01, cuaderno principal del expediente digitalizado one drive.*

**c)** Que el concejo municipal de Ibagué profirió el acuerdo 067 del 14 de octubre de 1990 " *por medio del cual se organiza la comisaría permanente de familia y se dictan otras disposiciones*"; dicho acuerdo en el parágrafo 1° del artículo 4° estableció que " *el comisario permanente de familia tendrá derecho a prima técnica hasta el 50% del salario básico*".

Se demostró la existencia de la referida norma de carácter local con la copia aportada y obrante en *folio 107 a 109, documento 01, cuaderno principal del expediente digitalizado one drive.*

**d)** Que la señora Susana Murillo Gómez devengó, como comisario de familia del municipio de Ibagué, entre agosto y septiembre de 2018, un sueldo que ascendía a dos millones ochocientos ochenta y nueve mil ochocientos cincuenta y seis pesos ($2.889.856), además de conceptos de recargos nocturno y dominical, prima técnica y bonificaciones.

Lo anterior se probó con la copia de los desprendibles de dichos meses, obrantes en *folio 112, documento 01, cuaderno principal del expediente digitalizado one drive.*

**e)** Que el señor Martin Alexander Rivera Gómez devengó, como comisario de familia del municipio de Ibagué, entre agosto y septiembre de 2018, un sueldo que ascendía a dos millones ochocientos ochenta y nueve mil ochocientos cincuenta y seis pesos ($2.889.856), además de conceptos de recargos nocturno y dominical, prima técnica y bonificaciones.

Lo anterior se probó con la copia de los desprendibles de dichos meses, obrantes en Lo anterior se probó con la copia de los desprendibles de dichos meses, obrantes en *folio 114, documento 01, cuaderno principal del expediente digitalizado one drive.*

**f)** Que la señora Eddy Isabel García Rincón devengó, como comisario de familia del municipio de Ibagué, entre enero y febrero de 2018, un sueldo que ascendía a dos millones setecientos cuarenta y nueve mil ochocientos ochenta y siete pesos ($2.749.887), además de conceptos de prima técnica y bonificaciones.

Lo anterior se probó con la copia de los desprendibles de dichos meses, obrantes en *folio 115, documento 01, cuaderno principal del expediente digitalizado one drive.*

**g)** Que en decisión de tutela de segunda instancia del 25 de marzo de 2009 el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué ordenó al ente territorial acá accionado, reconocer y pagar los conceptos de prima técnica y bonificación del 10% a los señores Eddy Isabel García Rincón y Martin Alexander Rivera Gómez en su calidad de comisarios de familia, *como se le venía efectuando a la comisario de familia Susana Murillo*.

Se acreditó este aspecto con la copia de la decisión judicial, visible *folio 98 a 104, documento 01, cuaderno principal del expediente digitalizado one drive.*

**h)** El demandante, por conducto de apoderado, peticionó ante el ente demandado se le reconociera y pagara la prima la técnica correspondiente al 50% del salario básico conforme el acuerdo municipal 067 de 1990, también la bonificación del 10% consagrada en el acuerdo municipal 022 de 1999.

Se acredita con la copia de solicitud, visible en *folio 64 a 66, documento 01, cuaderno principal del expediente digitalizado one drive.*

**i)** A través del resolución No.1040-1171 del 19 de noviembre de 2018, emitida por la secretaria administrativa del municipio de Ibagué, resolvió negar la solicitud del demandante.

Se corrobora con la copia del acto administrativo, obrante en *folio 5 a 14, documento 19, cuaderno principal 2 del expediente digitalizado one drive.*

**j)** Ante recurso de apelación impetrado por el demandante, el alcalde municipal de Ibagué profirió la resolución No. 1000.0225 del 15 de febrero de 2019, confirmando en todas su partes la decisión inicialmente emitida por la secretaria administrativa.

Se corrobora con la copia del escrito de apelación y el acto administrativo, obrantes en *folio 25 a 30 y 43 a 52, documento 19, cuaderno principal 2 del expediente digitalizado one drive.*

### 4.4.2. Resolución del caso concreto

Examinado el recuento probatorio previo, se ocupará el Juzgado de determinar si existen o no fundamentos suficientes para declarar la nulidad de la resolución No. 1040-1171- del 19 de noviembre de 2018 y del acto administrativo 1000-0025 del 15 de febrero de 2019 emanados de la administración central del municipio de Ibagué, control de legalidad que se efectuará estrictamente respecto de las argumentaciones esbozadas por la parte actora, en las cuales si bien no se indicó de manera expresa causal de nulidad, es posible comprender que se acusan los actos demandados por contrariar el ordenamiento jurídico superior.

Al respecto la jurisprudencia del Consejo de Estado ha determinado que bajo la causal genérica de nulidad conocida como infracción de las normas en las que ha debido fundarse el acto administrativo, es posible realizar control de legalidad a los mismos cuando se alega una contravención directa de la norma superior, ya sea por falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea.[29]

Así entonces, se centra la censura en dos aspectos: **(i)** violación del derecho a la igualdad y principio "trabajo igual salario igual" y, **(ii)** afectación del mínimo vital de los trabajadores .

#### 4.4.2.1. Violación del derecho a la igualdad y principio "trabajo igual salario igual"

Para sustentar esta tesis de vulneración se afirma en el concepto de violación que la negativa de reconocimiento de la prima técnica y bonificación perseguida, consignada en los actos demandados, somete al demandante a un trato desigual e injustificado, esto pues otras personas que ostentan también el cargo de comisario de familia, con idénticas funciones, sí perciben prima técnica y bonificación, lo que hace que sus ingresos mensuales sean superiores sin motivo más allá de la negligencia de la administración de reconocerle a él tales derechos.

Pues bien, a nivel probatorio se demostró que efectivamente la señora Susana Murillo Gómez como contraprestación del ejercicio del cargo de comisario de familia del municipio de Ibagué percibe factores salariales consistentes en prima técnica y bonificación, esto se avizora de los desprendibles de pago correspondientes a los meses de agosto y septiembre en la vigencia 2018.

[29] Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección "A", Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, 30 de abril de 2020, Radicación: 11001-03-25-000-2014-00675-00(2084-14).

Respecto del momento exacto que dicha servidora pública devenga tales prestaciones no se menciona nada en la demanda, pero del acto administrativo que resolvió solicitud del demandante se extrae que el reconocimiento de la prima técnica del 50% del sueldo mensual para aquella deviene de lo consagrado en el acuerdo municipal 067 de 1990 (norma local aportada al proceso) y que además la percibe desde el 26 de noviembre de 1991[30]; en cuanto a la bonificación del 10% no se tiene certeza del momento exacto en que la percibe, no obstante se infiere que su fundamento surge de los acuerdos municipales 022 de 1999 y 117 de 2000, según el acto que negó la solicitud[31], en todo caso tales normas de orden local no se aportaron al proceso.

En lo concerniente a Eddy Isabel García Rincón y Martin Alexander Rivera Gómez, se probó también que en su calidad de comisarios de familia devengaron prima técnica del 50% y bonificación del 10%, reconocida desde la fecha de su vinculación en el año 2001[32], prestaciones que les fueron reconocidas en cumplimiento a fallo de tutela emitido el 25 de marzo de 2009 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué.

A esta altura de forma superficial podría deducirse a través un sencillo silogismo que efectivamente que le asiste razón al demandante, esto pues otras personas que ocupan el mismo cargo, en la misma entidad y con idénticas funciones, devengan prestaciones adicionales que aquel no, lo que sería contrario al principio de igualdad salarial construido en conjunto por los artículo 53 y 13 de la Constitución Política; empero, el Juzgado avizora en este asunto elementos de orden supralegal que conducen necesariamente a una conclusión distinta, veamos.

En lo atinente a la **prima técnica**, concuerda este juzgador con lo argumentado tanto en la petición que inició la actuación administrativa, como en los alegatos de conclusión de la parte actora, esto respecto a que la controversia en el *sub examine* no se enmarca en la que un momento histórico se suscitó con la expedición por parte del Presidente de la Republica del Decreto 2164 de 1991[33], norma que en su artículo 13 autorizó a las entidades territoriales y a sus entes descentralizados para aplicar el régimen de prima técnica consagrado en el Decreto 1661 de 1991, la cual como se detalló en acápites previos, fue declarada nula en sentencia del 19 de marzo de 1998[34].

Y es que evidentemente el origen de la prima técnica del 50% reconocida al comisario de familia permanente del municipio de Ibagué no es el Decreto Nacional 2164 de 1991, sino el acuerdo 067 proferido previamente por parte del concejo municipal de Ibagué el 14 de octubre 1990; esto tiene una importante incidencia y es que al no haber sido el sustento legal del citado acuerdo la facultad establecida en el Decreto 2164 de 1991, no puede predicarse su perdida de fuerza ejecutoria luego de la declaración de nulidad de la sentencia del Consejo de Estado de 19 de marzo de 1998.

---

[30] Folio 9, documento 19, cuaderno principal 2 del expediente digitalizado one drive.
[31] Folio 10, documento 19, cuaderno principal 2 del expediente digitalizado one drive
[32] Folio 9, documento 19, cuaderno principal 2 del expediente digitalizado one drive.
[33] por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica, se establece un sistema para otorgar estímulos especiales a los mejores empleados oficiales y se dictan otras disposiciones.
[34] CP Dr. Silvio Escudero Castro, expediente No. 11955. Al decidir la acción de nulidad simple interpuesta por el ciudadano Félix Hoyos Lemus

Colegido lo precedente, es dable afirmar que el acuerdo municipal 067 de 1990 se encuentra en firme aún en la actualidad, esto pues no se configuró su decaimiento con la nulidad del artículo 13 del Decreto Nacional 2164 de 1991 y tampoco informó el ente territorial accionado en su contestación que el citado acuerdo hubiese sido anulado por esta jurisdicción o que hubiese acontecido alguna otra de las causales de perdida de ejecutoriedad consagradas en el artículo 91 del CPACA.

Ahora, no obstante la vigencia y presunción de legalidad del acuerdo municipal 067 de 1990 en lo referente a la prima técnica del 50% reconocida al comisario de familia permanente, emerge en forma manifiesta su contradicción respecto del orden constitucional.

En tal sentido téngase en cuenta lo especificado en el acápite normativo de esta providencia, y es que a las corporaciones públicas del orden territorial les está vedada la posibilidad de crear o fijar regímenes prestacionales por fuera del marco legal establecido por el legislador ordinario o extraordinario, no puede entenderse, como afirma la parte demandante, que la competencia concurrente que les asiste a dichas corporaciones les habilite a crear prestaciones extralegales, pues tal competencia concurrente consiste en la posibilidad de fijar las escalas de remuneración respecto de los distintos empleos, se itera, sin que se autorice a través de dicha concurrencia salirse del marco definido por el legislador.

El referido marco competencial, en lo atinente a los concejos municipales, se encontraba ya consagrado en los artículos 76 y 197 de la Constitución Política de 1886 (con la reforma realizada por medio del Acto Legislativo 01 de 1968) y en el mismo sentido lo ha interpretado la jurisprudencia de nuestro órgano de cierre[35]; nótese entonces que la prima técnica del 50% creada por el concejo municipal de Ibagué en el parágrafo °1, artículo 4° del acuerdo municipal 067 de 1990 contrariaba la Constitución vigente en la época.

Promulgada la Constitución de 1991 dicha contradicción del orden superior se vislumbra aún más evidente, pues los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 , establece que son funciones del Congreso de la República *fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos* y, la misma norma contempló expresamente la prohibición al señalar que *estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en las Corporaciones públicas territoriales y estas no podrán arrogárselas;* prohibición que de igual forma se reprodujo en la Ley 4° de 1992[36].

En este punto se plantea entonces una disyuntiva para el juzgador, la cual consiste en ordenar o no el reconocimiento y pago al demandante de una prestación contenida en acto administrativo que goza de presunción de legalidad, pero que a su vez es manifiestamente contrario al orden constitucional.

Ante tal situación se considera que el artículo 4º de la Constitución Política de Colombia establece que la Carta es "*norma de normas*" y señala de manera

[35] Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 27 de octubre de 2011. Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila.
[36] Artículo 12.

perentoria, que "*en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales*."

De lo dispuesto en ese mandato superior, se desprende, por una parte, la sujeción de todas las autoridades al imperio de la Constitución, y por la otra, el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011[37], norma que facultó a los jueces de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para que, de oficio o a petición de parte, inaplicaran, con efectos interpartes, todo acto administrativo que vulnerara la Constitución o la ley, y restringió los efectos de dicha inaplicación al proceso dentro del cual se adopta.

Sobre esta norma la Sección Cuarta del Consejo de Estado ha enseñado que se trata de una potestad legal en cabeza de la autoridad jurisdiccional para que, en ejercicio de la misma, se releve de aplicar los actos administrativos que resulten contrarios al ordenamiento jurídico superior, por vía de excepción, en el caso concreto que así lo estime[38].

Igualmente la mencionada Sección ha señalado que:

> *"Sobre ese último aspecto-que incida en la legalidad-, debe recordarse que la excepción no reemplaza al juicio de validez propiamente dicho, y en esa medida, se repite, no podría recaer, con carácter general y definitivo, sobre el acto directamente enjuiciado.*
>
> *Este, como medio exceptivo que es, procede ante situaciones en las que el juez evidencie (bien sea porque las partes lo manifestaron, o porque el estudio del expediente lo lleve a esa conclusión) que para la solución del caso concreto es necesario dejar de aplicar un acto que guarda relación directa con el objeto del litigio, decisión que solo produce efectos en el caso particular, y que no expulsa a aquel del ordenamiento normativo"*[39].

Entonces, aunque en principio para el reconocimiento de la prima técnica perseguida por el actor es aplicable el parágrafo 1°, artículo 4° del acuerdo municipal 067 de 1990, dicha norma de carácter local es contraria al artículo 150 de la Constitución Política, desconociendo además el principio fundamente de supremacía de la Constitución estatuido en el artículo 2° de la misma; ante tales circunstancias y con base en el artículo 148 del CPACA, el Juzgado se abstendrá de aplicar el multicitado acuerdo municipal en el caso concreto.

Debe agregarse que, en criterio del Despacho, el hecho de que en la actualidad uno de los comisarios de familia del municipio de Ibagué se encuentre beneficiado con los efectos prestaciones del acuerdo 067 de 1990[40] no permite *per se* la aplicación del principio de igualdad salarial, pues, se insiste, el origen o fuente de la situación que se pretende equiparar o nivelar la constituye una

---

[37] Ley 1437 de 2011. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 148. Control por vía de excepción. En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplicar con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política o la ley. La decisión consistente en inaplicar un acto administrativo sólo producirá efectos en relación con el proceso dentro del cual se adopte.

[38] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 25 de febrero de 2021, exp.24258 C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

[39] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 31 de mayo de 2018. Expediente 21911. C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

[40] Conforme los documentos obrantes en el expediente, al momento de presentación de la demanda los comisarios de familia Eddy Isabel García Rincón y Martin Alexander Rivera Gómez, quienes vengaban prima técnica, se habían desvinculado de dicho cargo, véase f*olio 9, documento 19, cuaderno principal 2 del expediente digitalizado one drive.*

norma abiertamente contraria a los principios fundamentes del orden constitucional; en cuanto a la acción de tutela proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuido de Ibagué en la cual se ordenó al ente territorial acá accionado, reconocer y pagar la prima técnica a los comisario de familia Eddy Isabel García Rincón y Martin Alexander Rivera, habrá de decirse que evidentemente dicha decisión no se erige en un precedente para este Juzgado y, en todo caso, las mencionadas personas dejaron de percibir tal prestación desde su desvinculación del cargo acaecida en el año 2018[41].

Además, al respecto de la pretensión de igualdad salarial con base en un acto contrario al ordenamiento jurídico, se tiene que la Corte Constitucional al momento de estudiar en sede de revisión un asunto de similares características señaló que:

> *"Así mismo, comoquiera que se señala por los actores que existen casos en que se ha reconocido y pagado la prima técnica a funcionarios que se encuentran en provisionalidad y sin el cumplimiento de requisitos, se ordenará correr traslado a las autoridades competentes para que investiguen las presuntas irregularidades.*
>
> *Si la administración municipal ha otorgado primas técnicas contrariando la normatividad vigente y aplicable sobre la materia, no es este argumento válido para pretender tener el derecho a gozar de dicha prerrogativa, haciendo extensiva la presunta irregularidad a los demás funcionarios…"*

A mayor abundamiento, al demandante no le asiste ningún derecho adquirido respecto de la prima técnica pues en momento alguno le ha sido reconocida, y si en gracia de discusión se aceptara tal tesis, es de tener en cuenta el pronunciamiento emitido por la sección segunda subsección B el 12 de mayo de 2022[42] al interior de un asunto en el que se discutía la nulidad de un acuerdo que había reconocido la prima técnica a empleados públicos de la Universidad del Tolima, en lo que nos atañe señaló nuestro órgano de cierre:

> *"(…)entonces, las situaciones no consolidadas a la fecha de esta sentencia anulatoria son afectadas,* ***así como aquellas que ya se habían afianzado, pues lo fueron con ocasión de un acto que no atendió el marco constitucional y menoscaba la economía estatal*** *al autorizar pagos improcedentes, circunstancia que sin duda perjudica injustificadamente el erario, por lo que debe ser enmendado.*
>
> *(…)*
>
> *Así las cosas,* ***no es dable continuar con el pago de la prima técnica que en la hora actual se sufraga a los empleados públicos de la planta administrativa de la Universidad del Tolima****, y, desde luego, concederla a quienes la han solicitado o su derecho está en disputa (en sedes administrativa o judicial),* ***no solo por carecer de justo título para su acceso, sino porque, como se explicó, atenta contra el deber y obligación de todos los ciudadanos de defender el patrimonio de la Nación****, el cual exige que los recursos públicos sean administrados de manera eficiente, oportuna y responsable, de acuerdo con las normas presupuestales, con lo cual se evita el detrimento patrimonial(…)*
>
> *Por consiguiente, por sustracción de materia, la Sala se releva de pronunciarse frente al reclamo de los recurrentes en cuanto a la presunta suspensión que, motu proprio*

[41] Folio 9, documento 19, cuaderno principal 2 del expediente digitalizado one drive.
[42] Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B, Expediente : 73001-23-33-000-2016-00769-01 (5323-2018), Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter.

*y sin quedar en firme el fallo de primera instancia, ordenó la demandante de la citada prestación, toda vez que, además de que no aportaron pruebas que den cuenta de su dicho,* ***lo cierto es que carecían del derecho que pretenden conservar****."*

(Énfasis incluido por el Juzgado)

En lo que se refiere a **la bonificación del 10%,** que bajo la misma argumentación pretende el demandante se le reconozca, se debe tener en cuenta que no se aportaron al proceso los acuerdos municipales No. 022 de 1997 y 117 de 2000 que se señala crearon tal prestación, y aunque de los actos administrativos demandados se infiere que en efecto tal bonificación tiene origen en esas normas, lo cierto es que no se tiene certeza sobre los requisitos y condiciones que se fijaron al respecto para su reconocimiento; recuérdese que al ser una norma del orden local la cual no se encuentra publicada en el sitio web del ente demandado, le correspondía al demandante la carga de aportarla[43].

Ahora, también en gracia de discusión, si hipotéticamente se contara en el plenario con la copia de los acuerdos municipales No. 022 de 1997 y 117 de 2000, el estudio sobre la viabilidad de reconocer la bonificación del 10% conllevaría a la negación de la misma bajo los mismos razonamientos ampliamente esbozados previamente en relación a la prima técnica del 50%, esto es, que dichas normas de nivel local son contrarias al orden constitucional al arrogarse el concejo municipal competencias que exclusivamente están en cabeza del legislador y es por ello deber del operador judicial abstenerse de su aplicación por vía de excepción; no prospera el cargo alegado.

### 4.4.2.2. Afectación del mínimo vital de los trabajadores

Se afirma en la demanda que la negativa de reconocimiento de la prima técnica y bonificación perseguida, consignada en los actos demandados, configuró una afectación al mínimo vital del demandante pues *este no cuenta con recursos suficientes para su sustento, ya que ha tenido que acudir a préstamos personales, endeudamiento bancario con el fin de solventar sus gastos personales y de su familia,* además, *no cuenta con otra fuente de ingresos por tanto resulta plausible colegir que está siendo afectado el mínimo vital*.

Respecto al alcance del derecho fundamental al mínimo vital ha enseñado la jurisprudencia de la Corte Constitucional que *las necesidades básicas que requiere suplir cualquier persona, y que se constituyen en su mínimo vital, no pueden verse restringidas a la simple subsistencia biológica del ser humano, pues es lógico pretender la satisfacción, de las aspiraciones, necesidades y obligaciones propias del demandante y su grupo familiar*[44].

Entonces, en aras de determinar si en un caso concreto se ha conculcado el derecho fundamental al mínimo vital, el juez debe verificar cuales son aquellas necesidades básicas o gastos mínimos que posee la persona, y que se presentan indispensables para garantizar el derecho fundante a la vida digna[45].

---

[43] Artículo 167 del CPACA.
[44] Corte Constitucional, Sentencia T – 084 de 2007.
[45] Corte Constitucional Sentencia T-678 de 2017.

Revisados los medios de prueba incorporados al proceso, encuentra el Despacho que el único elemento aportado en aras de probar la vulneración de este derecho son los desprendibles de nómina en los cuales figura un descuento de libranza por préstamo financiero que se le realizó en los meses de febrero, marzo y abril del año 2019, descuento que ascendía al valor de ochocientos veintisiete mil setecientos trece pesos ($827.713).

No obstante el descuento en mención, el demandante percibía mensualmente como neto a pagar la suma de dos millones cuatrocientos ocho mil ochocientos ochenta y seis pesos ($2.408.886) equivalente aproximadamente a tres salarios mínimos legales vigentes para el año 2019; lo cierto entonces es que el demandante no demostró en forma alguna que el valor neto percibido como contraprestación de su labor como comisario de familia en el municipio de Ibagué no fuese suficiente para satisfacer las necesidades básicas propias y de su núcleo familiar.

La omisión de la carga de la prueba que le asistía a la parte actora en aras de demostrar la alegada afectación de su derecho fundamental al mínimo vital no permite la prosperidad del cargo; resáltese que en todo caso al haberse determinado que los acuerdos municipales que contemplaban las perseguidas prestaciones son contrarios a la Constitución, conllevaba a concluir de plano como inviable la prosperidad de este cargo.

### 4.4.3. Conclusión

Conforme las disquisiciones esbozadas a la largo de esta providencia, se concluye que el parágrafo 1°, artículo 4° del acuerdo municipal 067 de 1997 en el cual se origina el reconocimiento de una prima técnica del 50% del salario básico al comisario permanente de familia de Ibagué, es contrario a las normas contempladas tanto en la Constitución de 1886, como en la vigente Constitución de 1991, esto al haberse arrogado el concejo municipal de Ibagué competencias exclusivas del legislador, circunstancia por la cual operador judicial, vía control de excepción , se abstendrá de su aplicación en el caso concreto y con efectos interpartes, y por tanto no se reconocerá dicha prestación.

En lo atinente al reconocimiento de la bonificación del 10% perseguida por el actor, no se aportó al proceso copia de las normas de orden local que crearon y regularon la prestación, por tanto ante el incumplimiento de la carga de la prueba en tal sentido se negará el reconocimiento de la prestación, resaltando que en todo caso dicha bonificación sería también contraria al orden constitucional por idénticas razones a las señaladas respecto de la prima técnica.

Con todo, no es de recibo que bajo argumentos de igualdad salarial y afectación del mínimo vital, se pretenda el reconocimiento de prestaciones que tienen origen en una norma que no atendió los más elementales principios del marco constitucional.

## 5. COSTAS

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la sección primera del Consejo de Estado[46] en el cual se manifiesta que la condena en costas no es objetiva y que de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A. que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre las costas y que debe establecerse si es o no procedente dicha condena.

En este orden de ideas, el numeral 1º del artículo 365 C.G.P. establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso. Es así como el numeral 8º del artículo antes mencionado establece que habrá costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, las agencias en derecho hacen parte de las costas, pero debe tenerse en cuenta que de conformidad con los numerales 3º y 4º del artículo 366 C.G.P. las agencias serán fijadas por el Magistrado Sustanciador o el Juez y deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

Teniendo en cuenta la argumentación antes efectuada y descendiendo al caso que nos ocupa se condenará al pago de las costas del proceso a la parte demandante, en tanto resultó vencida.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el apoderado de la parte demandada presentó contestación, se causaron agencias en derecho.

Por consiguiente, el despacho condenará en costas a la parte demandada, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma de $4.622.723 equivalente al 4% de las pretensiones, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Se ordenará que la Secretaría efectúe la correspondiente liquidación, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: NO APLICAR** el parágrafo 1° artículo 4° del acuerdo 067 de 1990 proferido por el Concejo Municipal de Ibagué, por las razones expuestas en esta providencia.

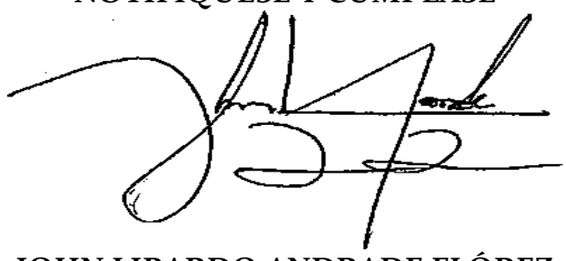
**SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

**TERCERO: CONDENAR** en costas a la parte demandante, conforme lo indicado en la parte motiva de esta decisión. Fijar como agencias en derecho la suma $4.622.723 a favor de la parte demandada, suma que deberá ser incluida en la respectiva liquidación de las costas del proceso, a ser liquidadas por la Secretaría del Despacho.

[46] C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala. Expediente No 25000 23 24 000 2012 00446 00.

**CUARTO:** En firme este fallo archívese el expediente, previas constancias y anotaciones de rigor en el Sistema Informático "SAMAI".

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ**
**Juez**