

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA PRIMERA DE DECISIÓN**

Magistrado Ponente FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA

Tunja, catorce (14) de julio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIAS

VALIDEZ DE ACUERDO MUNICIPAL

DEMANDANTE: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ
DEMANDADO: MUNICIPIO DE BERBEO
RADICACIÓN: 150012333000201900424-00

=====

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, agotadas las etapas previas y verificadas los presupuestos procesales del medio de control, la Sala procede a dictar en derecho la **SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA** en el proceso de validez de Acuerdo Municipal de la referencia.

I. ANTECEDENTES

I.1. LA DEMANDA. (Fls. 2-8)

1.1. Pretensiones. El apoderado del Departamento de Boyacá pretende que por esta Corporación se declare la invalidez de los artículos primero y segundo del Acuerdo N° 008 del 5 de julio de 2019, expedido por el Concejo Municipal de BERBEO, "*POR EL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN Y LA ESCALA DE VIÁTICOS CORRESPONDIENTES A LAS DIFERENTES CATEGORÍAS DE EMPLEOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL MUNICIPIO DE BERBEO BOYACÁ, PARA LA VIGENCIA 01 DE ENERO A 31 DE DICIEMBRE DE 2019*".

Así mismo, solicitó que se emita un pronunciamiento frente a la situación planteada y respecto de la actuación posterior que debe

surtir el funcionario municipal competente, teniendo en cuenta lo expuesto en el concepto de la violación.

1.2. Hechos. Dentro del escrito del demandante se expusieron como sustento de las pretensiones los siguientes hechos relevantes:

-Que el Concejo Municipal de Berbeo expidió el Acuerdo No. 008 del 5 de julio de 2019, *"POR EL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN Y LA ESCALA DE VIÁTICOS CORRESPONDIENTES A LAS DIFERENTES CATEGORÍAS DE EMPLEOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL MUNICIPIO DE BERBEO BOYACÁ, PARA LA VIGENCIA 01 DE ENERO A 31 DE DICIEMBRE DE 2019"*.

-Que el aludido Acuerdo fue radicado en la Unidad Administrativa Especial de Asesoría y Defensa del Departamento, el 12 de julio de 2019.

-Que una vez efectuada la revisión jurídica ordenada en el artículo 305 numeral 10 de la Constitución Política, se determinó que el Acuerdo objeto de la demanda era contrario a la Constitución y la Ley.

1.3. Normas violadas y concepto de violación. Señaló como vulnerados el numeral 6 del artículo 313, el numeral 7 del artículo 315 de la Constitución Política; artículos 1 a 4 y 15 a 20 del Decreto 785 de 2005, el artículo 35 de la Ley 734 de 2002 y el artículo 12 de la Ley 4 de 1992.

Afirmó, que contrario a lo que consignó el artículo primero del Acuerdo No. 008, la prerrogativa constitucional de los Concejos Municipales consiste en *"Determinar"* las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, más no fijar sus emolumentos, toda vez que esa facultad está asignada exclusivamente a los Alcaldes como a los Personeros Municipales.

Aseveró, que en el artículo segundo del acto examinado, *"al Nivel Directivo fijan el Grado Salarial 4, omitiendo los grados 1, 2 y 3; en el Nivel Profesional fija el Grado 5 omiten los grados 1, 2, 3 y 4; en el Nivel Técnico fijan los grados 3 y 4 omitiendo los grados salarial 1 y 2, en el Nivel Asistencial le fijan el Grado Salarial 5, omitiendo los Grados 1, 2, 3 y 4, para que sea una escala Salarial"* (sic), de manera que no estableció escala salarial alguna, pues pese a que refiere una sucesión sistemática, ordenada y progresiva de niveles, lo cierto es que no otorga a todos los grados existentes, valores absolutos para determinar la asignación básica mensual en el año 2019.

I.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda se presentó ante la Oficina Judicial el día 9 de agosto de 2019 (Fl. 8), siendo admitida por auto del 20 de agosto del mismo año (Fl. 46), y sometida a las ritualidades propias del proceso previstas en el Decreto Ley 1333 de 1986. Luego de cumplirse el término de fijación en lista (Fl. 51), mediante providencia del 9 de octubre de 2019 (Fl. 93) se decretó tener como pruebas documentales las presentadas con la demanda, las aportadas en el escrito de contestación de la demanda y las aportadas por el Presidente del Concejo de Berbeo.

I.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. (fls. 80-83)

El apoderado de la parte demandada manifestó que los dos primeros hechos consignados en el escrito de demanda son ciertos y el tercero debe probarse. Respecto a la validez del artículo 1º del Acuerdo No. 008, señaló que la entidad demandante cometió un error interpretativo.

Lo anterior, pues si bien el numeral 6 del artículo 316 de la Carta Política atribuye a los Concejos Municipales la competencia para *determinar* las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, y que en el artículo primero del Acuerdo No. 008 se consignó expresamente que esa corporación edilicia "*fijaba*" dichas escalas, no lo es menos que esta expresión entrecomillada fue utilizada solo como un sinónimo de aquel verbo.

Agregó que no existe duda que el Concejo Municipal de Berbeo cumplió las funciones que en materia salarial le asignó la Carta Política y que para el ejercicio de dicha competencia atendió conceptos emitidos por el Departamento Administrativo de la Función Pública y los Decretos Nacionales expedidos en la materia.

En torno a la validez del artículo segundo del Acuerdo censurado, aseguró que a efectos de estructurar la escala salarial allí plasmada siguió juiciosamente lo estipulado en el Decreto 785 de 2005 y el criterio previsto por la jurisprudencia de este Tribunal.

Sobre el particular aseveró que en la escala salarial establecida en el acto cuestionado "*se hizo referencia a la clasificación de los empleos por niveles; adicionalmente, contrario a lo afirmado por el departamento, ha indicarse que en el artículo 2 del mencionado acuerdo se establece la escala salarial para los empleos que conforman las diferentes categorías de la administración central del*

municipio de Berbeo, por tanto el concejo no puede crear una escala para empleos inexistentes, por cuanto incurrirá en un error”

Y que no se generó extralimitación de las funciones otorgadas al Concejo Municipal por la Constitución Política en el numeral cuarto del artículo 313 y lo estipulado en el Decreto 1028 de 2019, reglamentario del artículo 12 de la Ley 4 de 1992.

Propuso excepciones que denominó:

- *Insuficiencia argumentativa*, en torno a los cargos imputados por el Departamento de Boyacá
- *Contrariedad respecto a conceptos anteriores emitidos*, en tanto que actos administrativos expedidos en años anteriores por el Concejo Municipal de ese ente territorial como el Acuerdo No. 004 del 20 de marzo de 2018, y cuyo contenido es igual al Acuerdo No. 008, no fue cuestionado en su oportunidad por la entidad accionante.

Por lo antes expuesto, el Municipio de Berbeo solicitó se declare la validez de los artículos primero y segundo del Acuerdo No. 008 del 5 de julio de 2019, *"POR EL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN Y LA ESCALA DE VIÁTICOS CORRESPONDIENTES A LAS DIFERENTES CATEGORÍAS DE EMPLEOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL MUNICIPIO DE BERBEO BOYACÁ, PARA LA VIGENCIA 01 DE ENERO A 31 DE DICIEMBRE DE 2019"* (fls. 80-83).

Igualmente, se observa que el Presidente del Concejo Municipal de Berbeo mediante oficio del 3 de agosto de 2019 (fl. 56), allegó copias del proyecto de Acuerdo, actas de debate y aprobación del Acuerdo No. 008 de 2019, en cumplimiento a lo ordenado en el numeral tercero del auto del 20 de agosto de 2019 (fls. 46).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Con el fin de exponer un razonamiento claro y lógico de la temática en discusión, la Sala abordará, en su orden, *i.)* el acto administrativo acusado, *ii.)* lo que se debate y el problema jurídico, *iii.)* la relación de los hechos probados, y, finalmente, *iv.)* el estudio en concreto del problema jurídico.

II.1.- EL ACTO ADMINISTRATIVO ACUSADO.

La entidad accionante demandó la validez de los artículos primero y segundo del Acuerdo No. 008 del 5 de julio de 2019, expedido por el Concejo Municipal de Berbeo, que, en lo pertinente, expresamente ACORDÓ:

“ARTICULO PRIMERO. CAMPO DE APLICACIÓN. El presente acuerdo fija las escalas de remuneración salarial de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos correspondientes a la Alcaldía Municipal, Personería Municipal, Establecimientos Públicos, Empresas Sociales del Estado, Empresas Industriales y Comerciales del Estado y a las Sociedades de Economía Mixta, sometidas al régimen de dichas empresas.

ARTÍCULO SEGUNDO. ASIGNACIONES BÁSICAS. A partir del primero (01) de enero de dos mil diecinueve (2019), fíjense las siguientes escalas máximas de remuneración básica mensual para los empleados públicos de las entidades a que se refiere el artículo primero del presente Acuerdo:

GRADO	DIRECTIVO	ASESOR	PROFESIONAL	TECNICO	ASISTENCIAL
1		3.068.866			
2		3.318.633			
3		3.621.694		1.317.192	
4	3.946.642			1.975.884	
5			2.835.070		2.140.470

PARÁGRAFO: Las asignaciones básicas mensuales de las escalas señaladas en el presente artículo corresponden a empleos de carácter permanente y de tiempo completo. Se podrán crear empleos de medio tiempo los cuales se remunera harán en forma proporcional al tiempo trabajado y con relación a la asignación básica que le corresponde. Se entiende para efectos del presente acuerdo por empleos de medio tiempo los que tienen jornada diaria de cuatro (4) horas.

(...)”

II.2.- LO DEBATIDO Y PROBLEMA JURÍDICO.

El actor pretende la declaración de invalidez de los artículos primero y segundo del Acuerdo N° 008 del 5 de julio de 2019, expedido por el Concejo Municipal de BERBEO, “*POR EL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN Y LA ESCALA DE VIÁTICOS CORRESPONDIENTES A LAS DIFERENTES CATEGORÍAS DE EMPLEOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL MUNICIPIO DE BERBEO BOYACÁ, PARA LA VIGENCIA 01 DE ENERO A 31 DE DICIEMBRE DE 2019*”, al considerar que esa corporación edilicia invadió las competencias constitucionales y legales del Alcalde Municipal en tanto que fijó emolumentos salariales para los diversos

empleos de la Administración Municipal y porque la escala salarial allí consagrada desconoce las exigencias legales para su estructuración, dado que no otorga a todos los grados existentes, valores absolutos para determinar la asignación básica mensual en el año 2019.

Así las cosas, le corresponde a la Sala determinar si los artículos primero y segundo del Acuerdo N° 008 del 5 de julio de 2019, expedido por el Concejo Municipal de Berbeo, se expidió de conformidad con los preceptos constitucionales y legales que rigen la materia, en cuanto a la competencia y exigencias se refiere para establecer escala de remuneración salarial.

Para tal efecto, la Sala examinará, el marco competencial en materia de fijación de salarios para los empleados públicos, a fin de precisar el campo de acción en la materia a nivel municipal entre los concejos y los alcaldes, previa determinación de los hechos probados.

II.3.- LOS HECHOS PROBADOS.

En el expediente se encuentran probados los siguientes hechos:

* El día 27 de junio de 2019, el Alcalde Municipal de Berbeo presentó al Concejo Municipal de esa localidad, el proyecto de Acuerdo No. 008 del 26 de junio de 2019, *"POR EL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN Y LA ESCALA DE VIÁTICOS CORRESPONDIENTES A LAS DIFERENTES CATEGORÍAS DE EMPLEOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL MUNICIPIO DE BERBEO BOYACÁ, PARA LA VIGENCIA 01 DE ENERO A 31 DE DICIEMBRE DE 2019"*, junto a su exposición de motivos (fl. 18-22, 57-60).

* En Acta No. 045 del 27 de junio de 2019, se dejó constancia que en sesión extraordinaria de esa fecha se llevó a cabo la sustentación del proyecto de Acuerdo No. 008 del 26 de junio de 2019, *"POR EL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN Y LA ESCALA DE VIÁTICOS CORRESPONDIENTES A LAS DIFERENTES CATEGORÍAS DE EMPLEOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL MUNICIPIO DE BERBEO BOYACÁ, PARA LA VIGENCIA 01 DE ENERO A 31 DE DICIEMBRE DE 2019"*, ante el pleno del Concejo Municipal de Berbeo, y se dispuso su envío a la Comisión de Hacienda y Presupuesto para su estudio (fls. 61-62, 87).

* En Acta No. 046 del 28 de junio de 2019, se dejó constancia que en sesión extraordinaria de esa fecha se llevó a cabo el primer estudio del aludido proyecto de Acuerdo No. 008 del 26 de junio de 2019, ante el pleno del Concejo Municipal de Berbeo, y se consideró que no superaba los topes estipulados en el Decreto 1028 de 2019,

en consecuencia, se aprobó con cuatro (4) votos a favor y se dispuso su envío a plenaria para su aprobación (Fl. 63-65, 88-89).

* En Acta No. 047 del 5 de julio de 2019, se dejó constancia que en sesión extraordinaria de esa fecha se llevó a cabo el segundo estudio y aprobación del proyecto de Acuerdo No. 008 del 26 de junio de 2019, ante el pleno del Concejo Municipal de Berbeo, aprobándose por unanimidad y convirtiéndose en el Acuerdo No. 008 del 5 de julio de ese año (fls. 66-71, 89 voto-92).

* Mediante Acuerdo Municipal No. 008 del 5 de julio de 2019, el Concejo Municipal de BERBEO, fijó las escalas de remuneración y la escala de viáticos correspondientes a las diferentes categorías de empleos de la administración central del Municipio de Berbeo Boyacá, para la vigencia 1 de enero a 31 de diciembre de 2019 (fls. 10-11, 72-76).

* Conforme certificado de la Secretaría del Concejo Municipal de Berbeo, el Acuerdo No. 008 del 5 de julio de 2019, fue aprobado en dos (2) debates así: el primero, el día 28 de junio de 2019, y el segundo, el día 5 de julio siguiente (Fl. 15, 77).

* El citado Acuerdo fue sancionado por el Alcalde Municipal el 8 de julio de 2019 (fl. 16, 78).

* La Personería Municipal de Berbeo certifica que el día 8 de julio de 2019 *“se dio lectura artículo por artículo por los altavoces de la Administración Municipal al Acuerdo No. 008 del 5 de julio de 2019”*, y que una vez realizado ese acto fue publicado en la cartelera municipal (Fl. 17, 79).

* Mediante Acuerdo No. 004 del 20 de marzo de 2018, Concejo Municipal de Berbeo fijó las escalas de remuneración y la escala de viáticos correspondientes a las distintas categorías de empleos de la Administración Central y Descentralizados del Municipio de Berbeo Boyacá, para la vigencia 01 de enero a 31 de diciembre de 2018, acuerdo que fue radicado en la Secretaría Jurídica de la Gobernación de Boyacá el 4 de abril de 2018 (fls. 83 voto-86 voto).

II.4.- LA SOLUCIÓN EN CONCRETO DEL PROBLEMA JURÍDICO.

Las pretensiones de la demanda tienen vocación de prosperar, puesto que, tal como a continuación se justifica, y dado lo probado en el proceso, se encuentra acreditado que los artículos primero y segundo

del Acuerdo No. 008 del 5 de julio de 2019, infringe las previsiones señaladas por la parte actora.

4.1. Marco jurídico de los cargos formulados.

Como ya se dijo, la Gobernación de Boyacá alegó que el Concejo Municipal de Berbeo invadió las competencias constitucionales y legales del Alcalde Municipal en tanto que fijó emolumentos salariales para los diversos empleos de la Administración Municipal, atribución que corresponde solo a ese servidor público, y porque la escala salarial consagrada en el acto acusado desconoce las exigencias legales para su estructuración, dado que no otorgó a todos los grados existentes, valores absolutos para determinar la asignación básica mensual en el año 2019.

4.1.1 Competencia para la asignación salarial de los empleados públicos en general y para los del orden municipal en particular.

Previo a resolver, resulta imperioso destacar, en primer lugar, que la Constitución Política, en el literal e) numeral 19 del artículo 150, otorgó al Congreso de la República la competencia para que, mediante ley marco, dicte las normas generales y señale en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno nacional en materia salarial y prestacional de los empleados públicos.

Conforme a la anterior atribución, el párrafo del artículo 12 de la Ley 4ª de 1992¹ confirió plenas facultades al Gobierno Nacional para efectos de fijar, mediante decreto, los *límites máximos salariales* de los servidores públicos de los entes territoriales, guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional.

Ahora bien, el artículo 313 numeral 6 de la Constitución Política y el párrafo 1º del artículo 71 de la Ley 136 de 1994², señaló que le corresponde a los Concejos Municipales, a iniciativa de los Alcaldes, determinar las escalas de remuneración salarial correspondientes a las distintas categorías de empleos.

Por su parte, el numeral 7 del artículo 315 de la Constitución Política consagró como una atribución del Alcalde, la de fijar los emolumentos

¹ 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.

² Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

para los empleados del municipio con arreglo a los acuerdos correspondientes. Mandato que fue reproducido en el numeral 4 del literal D del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, como una atribución propia en relación con la administración municipal.

Es así que, en relación con la competencia de los departamentos y municipios respecto de la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, la Corte Constitucional, en sentencia de constitucionalidad C-510 de 1999, estableció una competencia concurrente entre el Gobierno Nacional y las entidades territoriales en materia salarial y una competencia exclusiva al Gobierno Nacional en materia prestacional; al respecto sostuvo:

“... 4.2. Dentro de este contexto, se pregunta, ¿cuál es el marco de competencia de las corporaciones públicas territoriales en materia salarial y prestacional de los empleados de su administración?

(...) para la Corte es claro que **existe una competencia concurrente para determinar el régimen salarial de los empleados de las entidades territoriales**, así: Primero, el Congreso de la República, facultado única y exclusivamente para señalar los principios y parámetros generales que ha de tener en cuenta el Gobierno Nacional en la determinación de este régimen. Segundo, el Gobierno Nacional, a quien corresponde señalar sólo los límites máximos en los salarios de estos servidores, teniendo en cuenta los límites establecidos por el legislador. **Tercero, Las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales, a quienes corresponde determinar las escalas de remuneración de los cargos de sus dependencias, según la categoría del empleo de que se trate. Cuarto, Los Gobernadores y Alcaldes, que deben fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias, teniendo en cuenta las estipulaciones que para el efecto dicten las Asambleas Departamentales y Concejos Municipales, en las Ordenanzas y Acuerdos correspondientes.** Emolumentos que, en ningún caso, pueden desconocer los límites máximos determinados por el Gobierno Nacional”.

La Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de fecha 9 de febrero de 2017, expediente 150012331000200800160-01 (Interno: 2267-2015), precisó así el alcance competencial en materia de fijación de escalas salariales, providencia que, aunque alusiva al orden departamental, también resulta ilustrativa y aplicable al presente caso del nivel municipal:

“La facultad constitucional otorgada a las asambleas departamentales para fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleo, como lo ha

sostenido esta Corporación, es de índole eminentemente técnica, y **no comprende la facultad de crear el salario o factores salariales, sino que se limita a agrupar o clasificar los empleos del nivel departamental en las diferentes categorías, debiendo señalar en forma escalonada las consecuencias económicas que se derivan de dicha categorización.**

Esa competencia implica que las asambleas tienen la autonomía para establecer y definir las correspondientes escalas salariales, esto es, para **fijar los sueldos correspondientes a cada una de las diferentes categorías ocupacionales**, pero siempre dentro del límite máximo fijado por el Gobierno Nacional”.

Conforme a lo anterior, resulta claro que, en relación con el régimen salarial de los empleados públicos de las entidades territoriales, la competencia de los Concejos Municipales consiste en señalar las escalas de remuneración de los cargos de las dependencias oficiales del orden municipal según la categoría del empleo de que se trate. Mientras que la competencia de los Alcaldes consiste en fijar los emolumentos de los empleos de tales dependencias, teniendo en cuenta la escala de remuneración que ha de fijar el Concejo respectivo.

En síntesis, de conformidad con la facultad otorgada a los Concejos Municipales en el numeral 6º del artículo 313 de la Constitución Política, a dichas corporaciones únicamente les corresponde señalar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos del orden territorial, es decir, establecer en forma numérica y sistemática las respectivas tablas salariales por grados en las que se consigna la asignación o remuneración básica mensual para el año.

Para tal efecto, la Sala se detendrá en examinar la noción y el alcance de las referidas escalas de remuneración.

4.1.2 De las escalas de remuneración salarial.

La escala salarial, también conocida como tabla salarial, es un concepto técnico propio de la función pública que caracteriza el régimen salarial dentro de un orden jerárquico, caracterizado por grados y niveles de empleos.

Para la doctrina nacional, la tabla salarial *"consiste en un ordenamiento numérico contentivo de los diferentes grados de remuneración que pueden existir, ubicados desde el inferior hasta el superior, para hacerles corresponder a cada uno de ellos*

*determinadas consecuencias económicas, las que se reconocen por unidad de tiempo de servicio*³.

En estricto sentido, de acuerdo con la Corte Constitucional, "las escalas de remuneración no son otra cosa que los grados o niveles dentro de los cuales se ubican los salarios que el Estado reconoce a sus servidores"⁴. En un sentido más amplio, la Corte se refirió así al sistema de escalas de remuneración para los servidores públicos:

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

A cada uno de los **niveles** en que se clasifican los diferentes empleos corresponde una **nomenclatura específica** equivalente a las distintas denominaciones de empleos y en cada nivel se establecen **grados** y para cada grado una **asignación básica**".⁵

Finalmente, este Tribunal, en sentencia de fecha 29 de julio de 2014, proferida por la Sala de Decisión No. 4, dentro de la Acción de Validez de Acuerdo Municipal, radicado No.150012333000201400250-00, y en donde el suscrito ponente hizo parte de la Sala, se indicó lo siguiente:

"... Ahora bien, dado que las escalas salariales de los empleos no puede ser objeto de estudio o análisis aisladamente, el Decreto 785 de 2005 "Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004", en su artículo 2º define el empleo -razón de ser de las escalas salariales-, como el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una

³ YOUNES Moreno Diego. Derecho Administrativo Laboral. Editorial TEMIS S.A. Novena edición, 2001. Pág. 98.

⁴ Sentencia C-416 de 1992. MP. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

⁵ Sentencia T-105 de 2002. MP. Dr. Jaime Araujo Rentería.

persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, los que de conformidad con el artículo 3º, ibídem, según la naturaleza general de sus funciones, las competencias y los requisitos exigidos para su desempeño, se clasifican en los siguientes niveles jerárquicos: Nivel Directivo, Nivel Asesor, Nivel Profesional, Nivel Técnico y Nivel Asistencial en las entidades territoriales.

Niveles jerárquicos que agrupan según la naturaleza de sus funciones, una serie de empleos, cada uno identificados con un código de tres (3) dígitos, donde el primer dígito indica el nivel y el segundo la denominación o nombre del empleo (art. 15 Decreto 785 de 2005), v.gr. 020 Secretario de Despacho, y 039 Gerente, donde el cero (0) nos indica que estos empleos son del Nivel Directivo y el 20 y el 39 nos indican la denominación de cada empleo, Secretario de Despacho y Gerente respectivamente, tal y como están previstos en el artículo del Decreto 785 de 2005. Lo propio se prevé para los otros niveles en los artículos del 17 al 20 del mencionado decreto.

Y para efectos de la remuneración de cada uno de estos empleos, dicho código deberá ser adicionado hasta con dos dígitos más, que corresponderán a los grados de asignación básica de acuerdo a las escalas de remuneración que las Asambleas y los Concejos fijen para las distintas categorías de empleos (art. 15 Decreto 785 de 2005).

En otras palabras, el grado salarial es el número de orden que indica la asignación mensual del empleo dentro de una escala numérica, sucesiva y progresiva, establecida para el respectivo nivel o categoría de empleos, según la complejidad y responsabilidad inherente al ejercicio de sus funciones, v.gr. las escalas salariales que año tras año el Gobierno Nacional fija mediante decreto para los distintos niveles o categorías de empleos de las diferentes entidades y organismos del Estado del orden nacional, donde la primera columna señala los grados de remuneración, consistentes en dos dígitos que, como ya se dijo, complementan los códigos que corresponden a las distintas denominaciones o nombre de los empleos que conforman cada una de las diferentes categorías o niveles jerárquicos.

La segunda columna indica la remuneración básica para cada uno de los grados del nivel directivo.

La tercera columna indica la remuneración básica para cada uno de los grados del nivel asesor.

La cuarta columna indica la remuneración básica para cada uno de los grados del nivel profesional.

La quinta columna indica la remuneración básica para cada uno de los grados del nivel técnico.

La sexta columna indica la remuneración básica para cada uno de los grados del nivel asistencial.

Veámoslo gráficamente, con valores en el nivel técnico, a manera de ejemplo:

GRADO	CATEGORIA O NIVEL JERARQUICO				
	DIRECTIVO	ASESOR	PROFESIONAL	TECNICO	ASISTENCIAL
01	(...)	(...)	(...)	750.000	(...)
02	(...)	(...)	(...)	820.000	(...)
03	(...)	(...)	(...)	900.000	(...)
04	(...)	(...)	(...)	1.000.000	(...)
05	(...)	(...)	(...)	1.100.000	(...)
06	(...)	(...)	(...)	1.200.000	(...)

De donde para el caso concreto, **establecida la anterior escala salarial por el Concejo respectivo, corresponde al Alcalde Municipal, de conformidad con el numeral 7o del artículo 315 de la Constitución Política, fijar la respectiva asignación salarial a cada uno de los empleos que conforman la planta de personal** (V/gr. Técnico Administrativo Código 367 Grado 02, le corresponde una asignación salarial mensual de \$820.000; al Inspector de Policía 3ª a 6ª categoría, Código 303 Grado 05, le corresponde una asignación salarial mensual de \$1.100.000).

Y puede existir otra denominación de empleo del mismo nivel con igual grado salarial (V/gr. Técnico Operativo Código 314 Grado 02 le corresponde una asignación salarial mensual de \$820.000, y así para los otros niveles o categorías de empleos)." (Negrilla fuera de texto).

4.1.3 La regulación de los límites máximos salariales.

Como ya se dijo en esta providencia, el párrafo del artículo 12 de la Ley 4ª de 1992, confirió plenas facultades al Gobierno Nacional para efectos de fijar mediante decreto, los *límites máximos salariales* de los servidores públicos de los entes territoriales guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional.

Acerca de la constitucionalidad de la atribución en cabeza del Gobierno Nacional para señalar el límite máximo salarial de los servidores públicos de las entidades territoriales, contenido en el ya citado párrafo del artículo 12 de la Ley 4ª de 1992, la Corte Constitucional, en sentencia C-315 de 1995, consideró que "*la determinación de un límite máximo salarial, de suyo general, si bien incide en el ejercicio de las facultades de las autoridades territoriales, no las cercena ni las torna inocuas. Ni el Congreso ni el Gobierno sustituyen a las autoridades territoriales en su tarea de establecer las correspondientes escalas salariales y concretar los emolumentos de sus empleados. **Dentro del límite máximo, las autoridades locales ejercen libremente sus competencias**".*

En la ya citada sentencia de constitucionalidad, la Corte razonó respecto de la compatibilidad de la referida atribución en manos del Gobierno nacional con el principio constitucional de la autonomía

territorial así: “La fijación a este respecto de un límite máximo al gasto burocrático, constituye un medio idóneo para propugnar la eficiencia y economía del gasto público y, de otro lado, estimular que los recursos del erario nacional y de las entidades territoriales en mayor grado se destinen a la atención material de los servicios públicos.”

Para la vigencia 2019, el Gobierno nacional fijó el límite máximo salarial de los servidores públicos territoriales⁶, el cual depende a su vez de la categorización del respectivo municipio y del sueldo asignado al Alcalde, pues se tiene como parámetro que ningún empleado público de las entidades territoriales podrá devengar una remuneración total mensual superior a la que corresponde por todo concepto al Gobernador o Alcalde respectivo.

Para los efectos del presente caso, cabe destacar lo señalado en los artículos 3º, 7º y 8º del Decreto 1028 de 2019:

“ARTÍCULO 3º. Límite máximo salarial mensual para Alcaldes. A partir del 1º de enero del año 2019 y atendiendo la categorización establecida en la Ley 617 de 2000, modificada por la Ley 1551 de 2012, el límite máximo salarial mensual que deberán tener en cuenta los Concejos Municipales y Distritales para establecer el salario mensual del respectivo Alcalde será:

CATEGORÍA	LÍMITE MÁXIMO SALARIAL MENSUAL
ESPECIAL	\$ 16.210.960
PRIMERA	\$ 13.735.742
SEGUNDA	\$ 9.928.497
TERCERA	\$ 7.964.237
CUARTA	\$ 6.662.417
QUINTA	\$ 5.365.812
SEXTA	\$ 4.054.071

ARTICULO 7º. Límite máximo salarial mensual para empleados públicos de entidades territoriales. El límite máximo de la asignación básica mensual de los empleados públicos de las entidades territoriales para el año 2019 queda determinado así:

NIVEL JERÁRQUICO SISTEMA GENERAL	LÍMITE MÁXIMO ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL
DIRECTIVO	\$ 13.744.303
ASESOR	\$ 10.968.254
PROFESIONAL	\$ 7.674.783
TECNICO	\$ 2.845.090
ASISTENCIAL	\$ 2.816.860

⁶ Decreto 1028 del 6 de junio de 2019, “Por el cual se fijan los límites máximos salariales de los Gobernadores, Alcaldes y empleados públicos de las entidades territoriales y se dictan disposiciones en materia prestacional”.

ARTÍCULO 8°. Prohibición para percibir asignaciones superiores. Ningún empleado público de las entidades territoriales podrá percibir una asignación básica mensual superior a los límites máximos establecidos en el artículo 7° del presente Decreto.

En todo caso, ningún empleado público de las entidades territoriales podrá devengar una remuneración total mensual superior a la que corresponde por todo concepto al Gobernador o Alcalde respectivo.

Una vez expedido el Decreto de fijación de máximos salariales para los servidores públicos territoriales por parte del Gobierno Nacional, se activa la competencia constitucional en cabeza de los Concejos municipales para establecer, en concreto y según la categorización del respectivo municipio, las escalas salariales que regirán las asignaciones básicas de los empleos públicos del municipio en la forma ya reseñada en esta providencia.

De esta manera, los Concejos municipales podrán ejercer libremente sus competencias en el tema salarial, siempre y cuando se respete los límites máximos. Para el desarrollo de dicha atribución constitucional, los Concejos municipales podrán expedir cada año el Acuerdo respectivo estableciendo la escala salarial de los servidores públicos, teniendo como parámetro los topes máximos del Gobierno Nacional y demás criterios técnicos objetivos para la buena y sana marcha de las finanzas públicas.

4.2. Análisis del caso concreto.

Dos son los cargos planteados por la Gobernación de Boyacá contra el Acuerdo N° 008 del 5 de julio de 2019, expedido por el Concejo Municipal de BERBEO, a saber: el primero, en razón a que esa corporación edilicia invadió las competencias constitucionales y legales del Alcalde Municipal al fijar emolumentos salariales para los diversos empleos de la Administración Municipal, y segundo, dado que la escala salarial allí consagrada desconoció las exigencias legales para su estructuración, en la medida que no otorgó a todos los grados existentes, valores absolutos para determinar la asignación básica mensual en el año 2019.

Sobre el primer cargo, estima la Sala que no está llamado a prosperar.

Al efecto, recuérdese que el ordenamiento constitucional y legal ha diseñado con precisión un marco normativo competencial para el

desarrollo y ejecución de las atribuciones en materia salarial de los empleados públicos del orden territorial, correspondiéndole a los Concejos Municipales el establecimiento de las escalas de remuneración en la forma ya explicada, teniendo como parámetro los límites máximos de salarios según el Decreto del Gobierno nacional y los demás criterios técnicos y objetivos expuestos por el Alcalde en su iniciativa y sujeto a debate al interior de la Corporación edilicia.

De tal forma que, partiendo del anterior criterio, y más allá de una discusión semántica en cuanto a la debida utilización de los verbos "*determinar*" o "*fijar*" en lo atinente a las competencias concurrentes entre el Concejo Municipal y el Alcalde en materia salarial en los términos prescritos en el numeral 6 del artículo 313 y numeral 7 del artículo 315 de la Constitución Política, en concordancia con el párrafo 1º del artículo 71 de la Ley 136 de 1994, como lo planteó para su defensa el Municipio de Berbeo, lo cierto es que el Concejo Municipal de ese ente territorial sí gozaba de la atribución para determinar remuneraciones salariales a favor de todos los niveles y grados de empleos del nivel municipal como buscaba efectuarlo en el cuadro elaborado en el artículo segundo; diverso es el hecho que lo hiciera solo en algunos de tales grados y niveles, proceder que alude a una desatención en lo concerniente a las exigencias establecidas normativa y jurisprudencialmente para la elaboración de dichas tablas salariales, lo cual se condensa en el cargo de ilegalidad que se desatará enseguida.

De tal forma que, partiendo del anterior criterio, el Concejo Municipal de Berbeo no podía fijar remuneraciones salariales únicamente para los empleos de algunos niveles y grados como lo plasmó en el cuadro elaborado en el artículo segundo, que estableció emolumentos a determinados niveles y grados, obviando hacerlo para la totalidad de grados de los niveles respectivos.

Así pues, considera la Corporación que el segundo cargo de ilegalidad planteado contra el Acuerdo No. 008, atinente al desconocimiento de los presupuestos legales y jurisprudenciales para la estructuración de escalas salariales, debe salir avante.

Ello, pues como lo pusiera de presente la parte actora, la escala salarial prevista en el artículo segundo de la parte resolutive del acto acusado establece remuneración máxima al Nivel Directivo del Grado Salarial 4, omitiendo lo relativo a los grados 1, 2 y 3; en el Nivel Profesional señala la del Grado 5 y excluye los grados 1, 2, 3 y 4; en el Nivel Técnico determina la de los grados 3 y 4 prescindiendo los grados salarial 1 y 2, y en el Nivel Asistencial indica la del Grado Salarial 5, descartando los Grados 1, 2, 3 y 4.

Así las cosas, el Concejo Municipal de Berbeo dejó de lado que, legal y jurisprudencialmente hablando, para que se predique la existencia de una escala salarial es necesario que se constituya como un ordenamiento numérico que contenga los diferentes grados de remuneración que pueden existir, ubicados desde el inferior hasta el superior, para hacerles corresponder **a cada uno de ellos** determinadas consecuencias económicas de manera progresiva y sucesiva.

Para una mejor ilustración, el artículo 15 del Decreto 785 de 2005⁷ señala la nomenclatura de los empleos y ello puede guiar la acción del Concejo a la hora de señalar las escalas de remuneración. Dicha norma dispone:

ARTÍCULO 15. NOMENCLATURA DE EMPLEOS.

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

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

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

Conforme a la norma en comento y tal como se ha ejemplificado en esta providencia, le corresponde al Concejo diseñar el cuadro de escala de remuneración teniendo en cuenta la nomenclatura y clasificación de los empleos para el respectivo nivel o categoría (vr.gr. Nivel Directivo, Nivel Asesor, Nivel Profesional, Nivel Técnico y Nivel Asistencia), y luego la fijación del valor de la asignación básica. Motivo por el cual, en una Escala Salarial, solo se consigna los grados de asignación básica que corresponde al número de orden que indica el valor absoluto de la asignación mensual estipulada para el empleo.

Bajo este entendido, resulta inaceptable que grados de niveles queden sin la determinación de la remuneración respectiva -como se

⁷ "Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004."

vislumbra en el Acuerdo examinado-; remuneración que eso sí, debe comprender los límites máximos salariales establecidos por el Gobierno Nacional, que para el año 2019 se reflejó en el Decreto 1028.

Cabe resaltar que esta forma de ordenación de la escala de remuneración salarial cobra relevancia, si se tiene en cuenta que podrá ser utilizada para garantizar movimientos de personal; independientemente que la estructura de la Administración Municipal cuente con un número determinado de cargos como lo esgrimió en su defensa el Municipio de Berbeo, lo cierto es que la debida estructuración de una tabla de escala salarial con valores sistemáticos y progresivos redundará eventualmente en la fijación de emolumentos en razón a la creación de cargos pertenecientes a diversos niveles conforme a las necesidades del servicio ante la dinámica que acompaña los cambios en la estructura de la Administración Pública, por necesidades del servicio.

Ahora, sostuvo como argumento defensivo el Municipio de Berbeo que el Acuerdo 004 de 2018, expedido por el Concejo Municipal de ese ente territorial a través del cual fijó la escala salarial para los servidores públicos de la Administración Municipal para el vigencia 1 de enero a 31 de diciembre de 2018 y que guardaba similitud con la plasmada en el acto examinado, no fue rebatido en su legalidad por el Departamento de Boyacá, por ende, la escala contenida en el Acuerdo No. 008 del 5 de julio de 2019, no estaría llamada a invalidarse por los cargos enrostrados en esta oportunidad por el Departamento.

Al efecto, verifica la Sala que el Acuerdo No. 004 de 2018 fijó las escalas de remuneración y viáticos correspondiente a las distintas categorías de empleos de la administración central y descentralizadas del Municipio de Berbeo para la vigencia 1 de enero a 31 de diciembre de 2018 y que en su artículo segundo fijó escalas máximas de asignación básica mensual para dichos empleos utilizando la misma estructura que la plasmada en el Acuerdo censurado, así (fls. 83-84):

GRADO	DIRECTIVO	ASESOR	PROFESIONAL	TECNICO	ASISTENCIAL
1		2.936.714			
2		3.175.725			
3		3.465.736		1.260.471	
4	3.776.691			1.890.798	
5			2.712.986		2.048.297

Y que tal Acuerdo fue radicado en la Dirección Jurídica de la Gobernación de Boyacá el 4 de abril de 2018 (fl. 84). Se desconoce si sobre el mismo esa dependencia planteó ilegalidad alguna que diera lugar a surtir juicio de validez ante este Tribunal.

Sobre esta situación particular, la Sala recuerda que en virtud del mandato constitucional previsto en el numeral 10 del artículo 303, el Gobernador tiene dentro de sus atribuciones: *"10. Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez"*.

Luego, una vez advierta la configuración de los citados motivos, tiene la obligación de remitirlos a esta Corporación. De manera que si se abstuvo de hacerlo en oportunidad anterior frente a un Acuerdo que estuvo bajo su estudio, ello no es óbice para que se releve de realizarlo en oportunidades posteriores, menos aún, coartar la competencia de esta jurisdicción a efectos de efectuar el estudio que plantea dicho funcionario sobre los Acuerdos respectivos por motivos de inconstitucionalidad e ilegalidad.

Agréguese a lo anterior que el hecho que un acto administrativo hubiese permanecido incólume en el ordenamiento jurídico en virtud de la presunción de legalidad que lo arropa, y que a la postre pudiera verificarse alguna ilegalidad, tal omisión no se constituye en patente de curso para que, si es reproducido total o parcialmente, esa ilegalidad no pueda ser debatida judicialmente y obligue al juez a dejarla incólume por esa circunstancia previa.

En suma, la entidad demandada no se puede excusar en archivos o documentos anteriores relacionados con escala salarial, para omitir la fijación de la escala salarial de la planta de personal del municipio en debida forma, es decir, establecer en forma numérica y sistemática las respectivas tablas salariales por grados en las que se deben consignar la asignación o remuneración básica mensual para la respectiva vigencia, proceder que conllevó a que la corporación desconociera sus competencias previamente fijadas por la Ley.

Finalmente, considera la Sala que los cargos de ilegalidad por invalidez resultan extensibles también al artículo tercero del Acuerdo examinado. Lo anterior, porque determina la forma de aplicación de la escala salarial cuestionada por parte de los servidores públicos encargados de la fijación de salarios en las diversas entidades y dependencias del nivel municipal, de manera que guarda correspondencia con los artículos primero y segundo que resultaron ilegales.

Así, dicho artículo establece:

“ARTÍCULO TERCERO. Con base en la anterior escala el Alcalde, el Personero, el Presidente del Concejo Municipal, y los Gerentes de los Institutos Descentralizados del orden Municipal, fijaran los salarios básicos mensuales para cada uno de los empleos de sus dependencias y aplicaran dicha escala teniendo en cuenta los códigos para cada empleo, que señala el Decreto 785 de 2005. En todo caso, ningún empleado público del municipio de Berbeo, podrá devengar una remuneración total mensual superior a la que corresponde al Alcalde Municipal”.

Adviértase entonces que dicho artículo conforma con los artículos primero y segundo del Acuerdo censurado una proposición jurídica completa, y en esa medida, los vicios de ilegalidad advertidos frente a ellos le son extensibles a ese artículo tercero y así se enunciará.

Por todo lo anteriormente expuesto, la Sala declarará la **INVALIDEZ** de los artículos primero, segundo y tercero del Acuerdo N° 008 del 5 de julio de 2019, expedido por el Concejo Municipal de BERBEO, al encontrarse configurada la violación del marco normativo que regula el ejercicio de las competencias asignadas por la Constitución y la Ley en materia salarial para los empleados públicos municipales. Y exhortará a la Corporación edilicia para que señale en lo sucesivo las escalas salariales en la forma expuesta en esta providencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- DECLARAR LA INVALIDEZ de los artículos primero, segundo y tercero del Acuerdo N° 008 del 5 de julio de 2019, expedido por el Concejo Municipal de BERBEO, *“POR EL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN Y LA ESCALA DE VIÁTICOS CORRESPONDIENTES A LAS DIFERENTES CATEGORÍAS DE EMPLEOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL MUNICIPIO DE BERBEO BOYACÁ, PARA LA VIGENCIA 01 DE ENERO A 31 DE DICIEMBRE DE 2019”*.

SEGUNDO.- Como consecuencia de la declaración de invalidez del Acuerdo No. 008 del 5 de julio de 2019, quedan sin efectos en lo pertinente los actos administrativos que hubieren desarrollado directamente lo contenido en el referido Acuerdo.

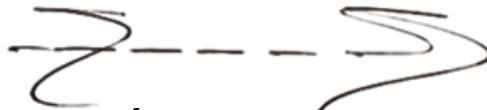
TERCERO.- EXHORTAR al Concejo municipal de BERBEO para que en lo sucesivo adopte las escalas salariales en la forma expuesta en esta providencia.

CUARTO.- Ordenar que por Secretaría se comuniquen esta determinación a la Gobernación de Boyacá, al Presidente del Concejo, al Alcalde y al Personero Municipal de BERBEO - Boyacá.

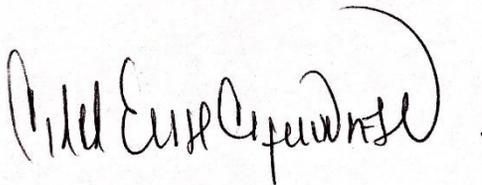
QUINTO.- Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente dejando las constancias del caso.

El proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado en Sala Virtual según consta en acta de la fecha.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado



CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada



LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA
CONSTANCIA DE NOTIFICACION POR ESTADO
ELECTRONICO

El auto que antecede, se notificó por Estado
Electrónico Nro. **110** Publicado en el Portar
WEB de la Rama Judicial, hoy **16 DE JULIO**
DE 2020 siendo las 8:00 A.M.

Secretaría