

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 TUNUNGUA
RADICACIÓN: 150012333000-**2019-00598**-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. 2-10)

1.1. Pretensiones. El apoderado del Departamento de Boyacá pretende que por esta Corporación se declare la invalidez de los artículos primero y quinto del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, *"POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*.

De igual forma, que se emita pronunciamiento frente a la situación planteada y a la actuación que debe surtir posteriormente el funcionario competente del Municipio de Tununguá, ante lo expuesto en el concepto de 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 TUNUNGUÁ expidió el Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, *"POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*

-Que el aludido Acuerdo fue radicado en la Unidad Administrativa Especial de Asesoría y Defensa del Departamento, el 21 de octubre 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: numeral 6 del artículo 313 y numeral 7 del artículo 315 de la Constitución Política; artículos 1, 2, 3, 4, 15, 16 a 20 del Decreto 785 de 2006, artículos 41 y 112 de la Ley 136 de 1994, artículo 35 de la Ley 734 de 2002 y artículo 12 de la Ley 4 de 1992.

Afirmó, que en el artículo primero del Acuerdo censurado, el Concejo Municipal de Tununguá dispuso una escala salarial para la vigencia fiscal 2019, en consideración al grado de responsabilidad de los distintos empleos del sector central del Municipio, el Concejo y la Personería, mandato que desconoció la prerrogativa exclusiva del Gobierno Nacional consistente en fijar los límites máximos salariales de los empleados públicos territoriales por niveles jerárquicos, tal como lo indicó la Ley 4 de 1992.

Así mismo, que una vez efectuado lo anterior, corresponde a los Concejos en virtud del numeral 6 del artículo 313 del Texto Superior, elaborar las escalas de remuneración de las diferentes categorías de empleos de la Administración Municipal; ello, con miras a que ningún de los empleos pertenecientes al orden territorial pueda percibir una asignación básica mensual superior a dichos límites máximos los cuales para el año 2019, fueron previstos en el artículo 8 del Decreto 1028 de ese año.

Agregó que lo que la corporación edilicia hizo en el acto administrativo enjuiciado fue realizar un incremento salarial genérico para los servidores públicos municipales que conforman la planta de cargos en sus diversos niveles, pero no precisó los grados respectivos, lo cual es del resorte de su competencia constitucional y legal.

Y finalmente, en cuanto al artículo quinto del Acuerdo censurado, resaltó que, en su inciso segundo, se facultó al Alcalde para reglamentar la escala salarial de viáticos, lo que contradice el inciso segundo del artículo 112 de La Ley 136 de 1994, que contempló la facultad propia del Concejo Municipal para definir el monto de aquellos a favor del Alcalde, en armonía con lo definido por el Gobierno Nacional en la materia.

I.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda se presentó ante la Oficina Judicial el día 20 de noviembre de 2019 (Fl. 10), y fue admitida por auto del día 22 siguiente (Fl. 85), sometiéndosele a las ritualidades propias del proceso previstas en el Decreto Ley 1333 de 1986. Seguidamente, mediante escrito radicado el 5 de diciembre de 2019, rindió concepto el Agente del Ministerio Público (Fls. 87-93), luego de cumplirse el término de fijación en lista (Fl. 98), mediante providencia del 24 de enero de 2020 (Fl. 150) se decretó tener en cuenta el concepto del Ministerio Público, las pruebas documentales las presentadas con el escrito introductorio y como no contestada la demanda por el Municipio de TUNUNGUÁ

I.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. El Municipio de TUNUNGUÁ guardó silencio.

I.4. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO (fls. 87-93).

Estimó que debía declararse sin validez los artículos primero y quinto del Acuerdo enjuiciado. Ello, porque los Concejos Municipales tienen competencia para elaborar escalas salariales caracterizadas por constituirse en una construcción técnica bajo una relación numérica, sucesiva y progresiva establecida para el respectivo nivel o categoría de empleo, no obstante, el Concejo Municipal de Tununguá, en el Acuerdo demandado, no elaboró una escala con dichas particularidades, sino que simplemente estableció un incremento salarial bajo la denominación de "*escala salarial de remuneración*" lo que de suyo implicó una extralimitación a sus funciones.

Sostuvo que la competencia para establecer los límites máximos salariales de los empleados públicos territoriales, así como su incremento recae en el Gobierno Nacional al tenor de lo previsto en la Ley 4 de 1992, reglamentada en el Decreto 1028 de 2019. Agregó que esta última norma, contempló un ajuste salarial del 4.5% para el año 2019 el que debió aplicar el Concejo Municipal de Tununguá a una escala salarial elaborada bajo las particularidades indicadas y no en la forma en que procedió en el Acuerdo enjuiciado, en el cual asumió funciones propias del Gobierno.

Finalmente, ese Ministerio recordó, en torno a la transgresión de la competencia de los Concejos Municipales para determinar las escalas de viáticos correspondiente al personal de los entes territoriales, que este Tribunal en sentencia del 30 de agosto del 2018 en el cual resolvió un asunto similar al debatido, precisó que el Concejo Municipal extralimita sus funciones al delegar en otra autoridad dicha competencia que le es propia; si esa corporación edilicia no hizo distinción entre los servidores públicos que iban a resultar favorecidos con el reconocimiento de viáticos, es dable concluir que delegó en el Alcalde tal facultad, incluso respecto a sus propios viáticos, mandato que sin hesitación alguna contraría lo preceptuado en el inciso segundo (sic) de la Ley 136 de 1994.

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 quinto del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, que, en lo pertinente, de forma expresa ACORDARON:

“ARTÍCULO PRIMERO.: Para la vigencia fiscal correspondiente a dos mil diecinueve (2019) establecer, de acuerdo con el grado de responsabilidad, la siguiente escala de remuneración para los

distintos empleos del sector central del Municipio de Tununguá, Concejo Municipal y Personería Municipal.

NIVEL JERÁRQUICO	ESCALA SALARIAL
DIRECTIVO	\$4.054.069.00
PROFESIONAL	\$2.474.347.00
TÉCNICO	\$1.464.938.00
ASISTENCIAL	\$1.184.847.00

Parágrafo primero. La escala máxima de remuneración salarial para las distintas categorías de empleos de que trata este artículo son aplicables para la determinación de los aumentos salariales de todos los empleos que conforman la planta de personal de la Alcaldía, el Honorable Concejo y la Personería Municipal de Tununguá, que se hará mediante acto administrativo expedido por el jefe de cada una de esas dependencias.

Parágrafo segundo. En ningún caso el alcalde, el presidente del Concejo Municipal y el Personero Municipal podrán hacer incrementos salariales que creen obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado por el Honorable Concejo para la vigencia fiscal de 2019.

(...)

ARTÍCULO QUINTO. VIÁTICOS Y GASTOS DE VIAJE. Los empleados públicos a que se refiere el presente acuerdo, tendrán derecho a reconocimiento de viáticos y gastos de viaje, cuando deban desplazarse dentro del territorio nacional por comisión de servicios debidamente autorizados por el ordenador. Cuando para el cumplimiento de las tareas asignadas no se requiera pernoctar en el lugar de la comisión, sólo se reconocerá el 50% del valor fijado.

Facultase al alcalde municipal por el término de treinta días contados a partir de la vigencia del presente acuerdo para reglamentar la escala de los viáticos de conformidad con la escala salarial.

PARÁGRAFO. El tope máximo para el reconocimiento de viáticos diarios para comisiones al interior del país del alcalde toda vez que corresponde el municipio a la categoría sexta, será el correspondiente para el alcalde de municipio o distrito de sexta categoría, de acuerdo con la escala de viáticos fijada por el Gobierno Nacional, es decir como el salario de la categoría sexta está establecido en \$4.054.069 que se ubica en la escala de viáticos entre \$4.056.069 a \$5.283.091, el valor del viático corresponde a \$258.320 pernoctando y sin pernoctar el 50% del valor anterior conforme al artículo 1 del decreto 1013 de junio 6 de 2019.

(...)”.

II.2.- LO DEBATIDO Y PROBLEMA JURÍDICO.

El actor pretende la declaratoria de invalidez de los artículos primero y quinto del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, *"POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"* al considerar, por una parte, que no determinó una escala salarial propiamente dicha sino que bajo tal denominación lo que hizo fue asumir facultades exclusivas del Gobierno Nacional para establecer los límites máximos salariales de los empleados públicos territoriales, y por otra, que se extralimitó en sus atribuciones legales al delegar en el Alcalde Municipal la fijación del monto de los viáticos, labor que es de su especial incumbencia en tratándose de este último servidor.

Así las cosas, le corresponde a la Sala determinar si los artículos primero y quinto del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, se expedieron de conformidad con los preceptos constitucionales y legales que rigen para la elaboración de escalas de remuneración salarial y para fijar viáticos a favor del Alcalde Municipal.

Con tal propósito, la Sala examinará, el marco competencial en materia de fijación de salarios y viáticos para los empleados públicos territoriales, a fin de precisar el campo de acción en la materia a nivel municipal para el Concejo, previa determinación de los hechos probados.

II.3.- LOS HECHOS PROBADOS.

En el expediente se encuentran probados los siguientes hechos:

* En Acta N° 100.02.02.061 del 17 de septiembre de 2019 se dejó constancia que en sesión extraordinaria de esa fecha se asignó ponente para estudio en comisión del proyecto de Acuerdo No. 008, *"POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"* (Fls. 31-38).

* En Acta N° 100.02.03.012 del 18 de septiembre de 2019 se dejó constancia que en sesión de la Comisión Tercera se presentó primer debate estudio del proyecto de Acuerdo No. 008, *"POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*, proyecto que fue aprobado (Fls. 39-38).

* En Acta No. 100.02.02.062 del 25 de septiembre de 2019, se dejó constancia que, en sesión extraordinaria de esa fecha, se presentó en plenaria el proyecto de Acuerdo N. 008, y fue aprobado con 7 votos (Fl. 43-52).

* En Acta No. 100.02.02.063 del 26 de septiembre de 2019, se dejó constancia que, en sesión extraordinaria de esa fecha, se debatió en segundo de plenaria el proyecto de Acuerdo N. 008, y fue aprobado con 7 votos (Fl. 53-62).

* Mediante Acuerdo Municipal 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, *"POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"* (Fls. 12-17).

* Conforme con constancia de la Secretaría del Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, el Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por esa corporación edilicia, *"POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*, fue discutido y aprobado en sus debates reglamentarios según consta en las actas Nos. 100.02.03.012 del 18 de septiembre de 2019 y 100.02.01.063 de fecha septiembre 26 de 2019, respectivamente (Fl. 19).

* En constancia suscrita por el Presidente y Secretaria del Concejo Municipal de TUNUNGUÁ se informa que el Acuerdo referido fue aprobado por la Comisión Tercera de Presupuesto de Hacienda Pública el día 18 de septiembre del 2019, y en segundo debate y aprobación por la plenaria en sesión del 26 de septiembre del 2019 (Fl. 22).

* El citado Acuerdo se recibió en la Alcaldía Municipal de Tununguá el 3 de octubre de 2019 y fue sancionado por el Alcalde ese mismo día (Fl. 20).

* Según constancia del Alcalde Municipal de TUNUNGUÁ, el Acuerdo 100.01.007. del 26 de septiembre de 2019 se fijó en la cartelera municipal durante los días 9, 10 y 11 de octubre de 2019 (Fl. 20).

* La Personería Municipal de TUNUNGUÁ certificó que el Acuerdo 100.01.007, fue publicado en las carteleras del municipio en lugar visible y amplio de acceso al público durante los días 9, 10 y 11 de octubre de 2019 dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 27 de la Ley 136 del 1994, modificado por el artículo 17 de la Ley 1551 del 2012 (Fl. 21).

* Acorde con certificación de Secretaría de Hacienda municipal existe disponibilidad de recursos para asumir el costo fiscal requerido para incremento salarial con retroactividad primero de enero del 2019 propuesto en el proyecto acuerdo No. 008 (Fl. 23).

* Que el aludido Acuerdo fue radicado en la Unidad Administrativa Especial de Asesoría y Defensa del Departamento, el 21 de octubre de 2019 (Fl. 12).

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

Las pretensiones de la demanda tienen vocación de prosperar parcialmente, puesto que, tal como a continuación se justifica, y dado lo probado en el proceso, se encuentra acreditado que el artículo primero del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, infringe las previsiones señaladas por la parte actora, situación que no es predicable del artículo quinto de dicho acto administrativo.

4.1. Marco jurídico de los cargos formulados.

Como ya se dijo, la Gobernación de Boyacá alegó que el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, desconoció mandatos constitucionales y legales en torno a: *i*) la elaboración de escalas salariales, en tanto que la señalada en el artículo primero del acto acusado no es progresiva, escalonada y carece de sucesión numérica de grados, y representa una invasión a las potestades del Gobierno Nacional frente

a su competencia para determinar límites salariales, y *ii*) la fijación de viáticos en los términos previstos en el artículo cuarto del Acto acusado, dado que resulta una competencia indelegable en el Alcalde Municipal, máxime cuando implica los viáticos de ese servidor.

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 parágrafo 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 parágrafo 1º del artículo 71 de la Ley 136 de 1994², señalaron 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 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:

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.

"... 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,

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.

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 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

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

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 parágrafo 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 parágrafo 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:

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 3°. Límite máximo salarial mensual para Alcaldes. A partir del 1° 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:

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

ARTICULO 7°. 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:

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

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.

4.1.4.- De la fijación de la escala de viáticos causados con ocasión a comisiones de servicios

En sentencia del 3 de mayo de 2012, exp. 05001-23-31-000-2004-05597-01 (2373-11), la Sección Segunda del Consejo de Estado ilustró acerca de esta situación administrativa como del derecho que se derivaba de ella a devengar aquel factor salarial, Sobre el particular esta providencia sostuvo:

“Han sido reiterados los pronunciamientos⁷ de esta Corporación, en los que se ha conceptuado sobre los “viáticos” es así como en sentencia de 19 de abril de 2007, Radicación No. 25000-23-25-000-1998-02115-01 (3549-04), Actor: Julio Álvarez. M.P. Jesús María Lemus Bustamante se dijo:

“(...) En nuestro ordenamiento jurídico el viático es considerado como un estipendio, un factor salarial⁸, que tiene por finalidad cubrir los gastos de manutención, alojamiento y transporte en que incurre el servidor público por el cumplimiento de sus funciones fuera de su sede habitual de trabajo, sin sufrir por ello mengua en su patrimonio⁹. Así los viáticos tienden a compensar los gastos que causa a un empleado o trabajador el desplazamiento temporal del lugar donde trabaja para ir a otro sitio donde tiene que soportar costos adicionales de alojamiento y alimentación principalmente (...)”.

El artículo 42 del Decreto 1042 de 1978 prevé que los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión, constituye salario, y tendrán derecho a ellos los empleados públicos que deban viajar dentro o fuera del país en comisión de servicios (Artículo 61), los cuales se fijarán según la remuneración mensual que corresponda al empleo del funcionario que deba viajar en comisión (Art. 62); dentro del territorio nacional sólo se reconocerán viáticos cuando el comisionado debe permanecer por lo menos un día completo en el lugar de la comisión, fuera de su sede habitual de trabajo.

(...)

En el sistema general de administración de personal de los servidores públicos, los viáticos solamente se reconocen por comisión de servicios, más no por otra situación administrativa y, por una duración determinada de tiempo, no de manera indefinida, pues se busca compensar el desplazamiento temporal del empleado del lugar donde trabaja”.

⁷ Sentencia del 4 de junio de 2009, Radicado No, 2004-01973-01 (2091-07), Actor: Clara López Obregón. M.P. Gustavo Gómez Aranguren.

⁸ Sentencia C-221 de 1992 de la Corte Constitucional “Los viáticos son factor de salario (Art. 42, literal h del Decreto 1042 de 1978), solo si se recién en forma habitual y periódica; de lo contrario no constituyen salario”.

⁹ Sentencia C-108 de 1995 de la Corte Constitucional.

Cabe recordar que al tenor del inciso segundo del artículo 112 de la Ley 136 de 1994: "*Corresponde al Concejo Municipal definir el monto de los viáticos que se le asignarán al alcalde para comisiones dentro del país y para las comisiones al exterior corresponde al Gobierno Nacional definir el monto de los viáticos.*"

Ahora bien, conforme con el artículo 2.2.5.5.25 del Decreto 1083 de 2015¹⁰, un empleado se encuentra en comisión de servicios cuando ejerce funciones propias del empleo en un lugar diferente al de la sede del cargo, cumple misiones especiales, asiste a reuniones, conferencias o seminarios realiza visitas de observaciones que interesan a la administración y que se relacionan con el objeto de la prestación de los servicios. Se trata entonces, de una situación administrativa de carácter temporal, y por ello, para las comisiones de servicios al interior del país, el artículo 2.2.5.5.26 *íbidem*, previó, como regla general, un plazo de 30 días hábiles prorrogable por una sola vez, por un término igual, y prohibió el otorgamiento de comisiones permanente. Agregó el Decreto que mientras el empleado se encuentra en comisión de servicios en una sede diferente a la habitual, además de la remuneración mensual, tiene derecho al pago de viáticos por el tiempo de su duración (Art. 2.2.5.5.27 *ibídem*).

El Decreto 1013 del 6 de junio de 2019 fijó la escala de viáticos para ese año. En su parte motiva se consignó que el Gobierno Nacional y las centrales y las federaciones sindicales de los empleados públicos acordaron que para el año 2019 el aumento salarial debe corresponder al incremento porcentual del IPC total en 2018 certificado por el DANE, más uno punto treinta y dos por ciento (1.32%), el cual debe regir a partir del 1 de enero de 2019. Y que el incremento porcentual del IPC total de 2018 certificado por el DANE fue de tres punto dieciocho por ciento (3.18%) y, en consecuencia, los salarios y prestaciones establecidos en ese decreto se ajustarán en cuatro punto cinco por ciento (4.5%) para 2019, retroactivo a partir del 1 de enero de 2019.

Ya en su artículo 1º, previó que sus destinatarios son los empleados públicos a que se refieren los literales a), b) y c) del artículo 1º de la Ley 4 de 1992¹¹, que deban cumplir comisiones de servicios en el

¹⁰ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

¹¹ Artículo 1. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;

b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;
Jurisprudencia Vigencia

c) Los miembros del Congreso Nacional, y

d) Los miembros de la Fuerza Pública.

interior o en el exterior del país. Para las comisiones dentro del país se estableció la siguiente escala:

COMISIONES DE SERVICIO EN EL INTERIOR DEL PAÍS					
BASE DE LIQUIDACIÓN				VIATICOS DIARIOS EN PESOS	
Hasta		a	\$ 1.138.856	Hasta	103.291
De	\$ 1.138.857	a	\$ 1.789.604	Hasta	141.166
De	\$ 1.789.605	a	\$ 2.389.756	Hasta	171.283
De	\$ 2.389.757	a	\$ 3.031.083	Hasta	199.306
De	\$ 3.031.084	a	\$ 3.660.661	Hasta	228.866
De	\$ 3.660.662		\$ 5.520.831	Hasta	258.320
De	\$ 5.520.832	a	\$ 7.716.221	Hasta	313.769
De	\$ 7.716.222	a	\$ 9.161.941	Hasta	423.275
De	\$ 9.161,942	a	\$ 1 1.278,691	Hasta	550.252
De	\$ 11.278.692	a	\$ 13.638.099	Hasta	665.583
De	\$ 13.638.100		En adelante	Hasta	783.825

En el artículo 2º previó que los organismos y entidades fijarán el valor de los viáticos según la remuneración mensual del empleado comisionado, la naturaleza de los asuntos que le sean confiados y las condiciones de la comisión, teniendo en cuenta el costo de vida del lugar o sitio donde deba llevarse a cabo la labor, hasta por el valor máximo de las cantidades señaladas anteriormente. También dispuso que para determinar el valor de los viáticos se tendrá en cuenta la asignación básica mensual, los gastos de representación y los incrementos de salario por antigüedad. Así mismo, aclaró que cuando para el cumplimiento de las tareas asignadas no se requiera pernoctar en el lugar de la comisión, sólo se reconocerá hasta el cincuenta por ciento (50%) del valor fijado.

Y en el artículo 3º previó que el reconocimiento y pago de viáticos será ordenado en el acto administrativo que confiere la comisión de servicios, y que "*Queda prohibida toda comisión de servicios de carácter permanente*".

Tomando en consideración lo expuesto, precisa la Sala que corresponderá a los Concejos Municipales fijar la escala de viáticos, atendiendo los límites máximos establecidos en los Decretos que en la materia expida el Gobierno Nacional, entre estos, el Decreto 1013 del 6 de junio de 2019.

4.2. Análisis del caso concreto.

En el asunto bajo juzgamiento, la Gobernación de Boyacá considera que los artículos primero y quinto del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, *"POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*, ameritan su invalidez, habida cuenta que, por una parte, no determinó una escala salarial propiamente dicha sino que bajo tal denominación lo que hizo fue asumir facultades exclusivas del Gobierno Nacional para establecer los límites máximos salariales de los empleados públicos territoriales, y por otra, que se extralimitó en sus atribuciones legales al delegar en el Alcalde Municipal la fijación del monto de los viáticos, labor que es de su especial competencia, máxime cuando implica a ese servidor.

Sobre el particular, estima la Sala, en primer lugar, que el cargo de ilegalidad que la parte actora cierra respecto al artículo primero del Acuerdo examinado está llamado a prosperar, como quiera que la escala salarial allí prevista no cumplió con los lineamientos de ley para calificársele como tal, y se ciñó a establecer los límites máximos salariales de los empleados públicos territoriales. Al efecto, observa la Sala que en el artículo en estudio solo precisó cuatro niveles de empleo: directivo, profesional, técnico y asistencial, junto a su respectiva remuneración, y dejó de lado la determinación de grado alguno.

Proceder que permite colegir que el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ 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. No se ajustan a la ley las tablas salariales que representen vacíos entre niveles y grados previstos; tampoco que los valores allí contenidos sean regresivos dentro de la estructuración de la escala o que solo provea los niveles como se consignó en el artículo primero del Acuerdo censurado.

Cabe recordar que el artículo 15 del Decreto 785 de 2005¹² señala la nomenclatura de los empleos lo cual 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 conforme con el grado. Motivo por el cual, en una Escala Salarial, se consignan los grados de asignación básica que corresponde al número de orden que indica el valor absoluto de la asignación mensual estipulada para el empleo, presupuesto que, en la presente cuestión, brilla por su ausencia.

Ya en un caso similar, este Tribunal también ha reprochado la forma como los Concejos municipales diseñan las escalas de remuneración de los empleados públicos municipales sin sujeción a la técnica establecida:

"... la Sala evidencia que el Concejo Municipal de Duitama, mediante el Acuerdo No. 017 de 29 de agosto de 2017, infringió su marco competencial, pues si bien es cierto estableció la escala de remuneración salarial para cada uno de los empleos que conforman las distintas categorías de empleos o niveles jerárquicos de la ESE Salud del Tundama, además de ello, dio precisión de la asignación básica, en donde a pesar de establecer

¹² "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."

los **niveles** o categorías (directivo, asesor, profesional, técnico y asistencial), incorpora el empleo al cual se le asigna el respectivo salario.

De acuerdo al cargo planteado, al incluir el empleo en la tabla salarial, ello permite evidenciar que tal disposición desborda el marco de competencias del Concejo Municipal, ya que, al fijar la asignación salarial en forma específica para cada empleo, ha invadido sin lugar a equívocos la competencia del Alcalde, quien en virtud del mandato constitucional tiene la facultad de fijar el salario de cada uno de los empleos específicos de la planta de personal de la entidad, atendiendo la escala de remuneración que para el efecto le corresponde establecer al Concejo Municipal.

(...)

Es así, como en el presente asunto advierte la Sala que al incluir el **código** de los empleos en la presunta escala salarial, se está asignando directamente la remuneración para cada empleo, por cuanto el código, además de indicar el nivel que a la postre antecede la presunta escala, identifica en forma precisa la denominación o nombre del empleo.

Según lo dicho en líneas que anteceden, este Tribunal en la providencia calendada el 29 de julio de 2014, indicó que la atribución conferida a las entidades territoriales en los artículos 300-7 y 313-6 de la Constitución Política para **determinar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos de los órdenes seccional y local, comprende únicamente la facultad de establecer en forma sucesiva, numérica, progresiva y sistemática tablas salariales por grados, en donde se consignan la asignación o remuneración básica mensual para el año respectivo**, teniendo en cuenta la clasificación por niveles de los diferentes empleos - sobre la base además de que cada nivel tiene una nomenclatura específica de empleos y una escala de remuneración independiente-, no involucrándose dentro de tal concepto la potestad de crear factores salariales diferentes".¹³

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. 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.

¹³ Sala de Decisión No. 5. MP. Dr. Oscar Alfonso Granados Naranjo. Sentencia del 29 de noviembre de 2017. Expediente No. 150012333000201700743-00.

Y como esta Colegiatura ya lo ha indicado en otra oportunidad¹⁴, no resulta predicable fundamentar la existencia de escala salarial cuando la corporación edilicia procede solamente a establecer un incremento salarial en forma general para cada nivel de empleo como lo efectuó el Acuerdo examinado, al señalar en su parte motiva que las remuneraciones de cada nivel solo son producto de la aplicación del Decreto 1028 de 2019, así:

“Como ya se dijo, 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 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.

Así las cosas, y en relación con el asunto en estudio, la Sala advierte que el Concejo Municipal de MONIQUIRÁ infringió su marco competencial, pues le era exigible en materia salarial el establecimiento de las escalas de remuneración de los empleados públicos municipales, deber que no se cumple con un incremento porcentual, en virtud a que no se indica una escala numérica, sucesiva y progresiva establecida para el respectivo nivel o categoría.

La correcta forma de proceder al momento de fijar las escalas salariales de los empleados públicos territoriales no es otra que la del ejemplo contenido en la cita jurisprudencial atrás transcrita. En efecto, allí (la escala salarial) debe agruparse o clasificarse los empleos del nivel municipal en las diferentes categorías, debiendo señalar en forma escalonada las consecuencias económicas que se derivan de dicha categorización, sin menoscabo del límite máximo fijado por el Gobierno Nacional.

Así las cosas, al haber fijado en el artículo primero del Acuerdo 005 de agosto de 2017, el incremento salarial para la vigencia 2017 en porcentaje del sin establecer la escala salarial de los servidores públicos, además de infringir el contenido obligacional dispuesto en la norma constitucional, torna imposible el control de validez a fin de garantizar el respeto debido a los toques máximos de salarios según la categorización del municipio.

En el presente caso, el Concejo Municipal de MONIQUIRÁ excedió su atribución constitucional y legal, pues, es claro que no fue fijada una verdadera escala salarial, sino un incremento de la misma, así se dejó consignado en el artículo primero del Acuerdo.

(...)”.

¹⁴ Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 1. Sentencia del 23 de octubre de 2018. Radicación 150012333000-2017-00706-00. Demandante. Gobernación de Boyacá. Demandado: Municipio de Moniquirá. M.P. Fabio Iván Afanador García.

En suma, el artículo primero del acto acusado no se ajusta al debido ejercicio de la facultad prevista para los Concejos Municipales establecida en el artículo 313 de la Constitución Política, referente a *"determinar las escalas de remuneración de los cargos de sus dependencias, según la categoría del empleo que se trate"*, pues, desconoce la sucesión sistemática, ordenada y progresiva de valores para los niveles o categorías de empleos, razón de ser de una escala.

Y en segundo término, la Colegiatura no comparte la apreciación de la entidad demandante, en cuanto a que conforme con lo dispuesto en el artículo 5º del Acuerdo censurado, el Concejo Municipal de Tununguá se extralimitó en sus atribuciones legales al delegar en el Alcalde Municipal la fijación del monto de los viáticos, labor que es de su privativa competencia, si refiere a los viáticos de dicho servidor. Lo anterior, porque el inciso 2 del artículo 5º del Acuerdo 100.01.007 del 25 de septiembre de 2019 previó expresamente, *"Facultase al alcalde municipal por el término de treinta días contados a partir de la vigencia del presente acuerdo para reglamentar la escala de los viáticos de conformidad con la escala salarial"*, no menos cierto es que el parágrafo de dicho artículo hizo una distinción en torno a dicho servidor, al precisar que *"el tope máximo para el reconocimiento de viáticos diarios para comisiones al interior del país del alcalde toda vez que corresponde el municipio a la categoría sexta, será el correspondiente para el alcalde de municipio o distrito de sexta categoría, de acuerdo con la escala de viáticos fijada por el Gobierno Nacional, es decir como el salario de la categoría sexta está establecido en \$4.054.069 que se ubica en la escala de viáticos entre \$4.056.069 a \$5.283.091, el valor del viático corresponde a \$258.320 pernoctando y sin pernoctar el 50% del valor anterior conforme al artículo 1 del decreto 1013 de junio 6 de 2019"*.

Nótese que fijó un valor preciso a los viáticos correspondientes al Alcalde Municipal tomando en cuenta su remuneración conforme con la categoría del municipio: \$258.320 pernoctando y sin pernoctar el 50% del valor anterior conforme al artículo 1 del Decreto 1013 de junio 6 de 2019.

De manera que, a través del Acuerdo referido, el Concejo Municipal de Tununguá definió el monto de los viáticos que se le asignan al Alcalde para comisiones dentro del país aplicando de esta manera lo previsto en el artículo 112 de la Ley 136 de 1994, por tanto, dicha prerrogativa de carácter legal indelegable en tratándose de los viáticos de ese servidor a efectos de que este no reglamente un asunto económico que compromete sus mismos intereses, encontró en el *sub- lite* como primera medida una regulación en el acto

acusado lo cual le permite, bajo la facultad temporal dada a ese servidor por la corporación edilicia, reglamentar los viáticos de los demás servidores destinatarios de dicha normativa.

Aclara la Corporación que la sentencia del 30 de agosto de 2018¹⁵, proferida por la Sala de Decisión No. 3 de este Tribunal a que refiere el Ministerio Público como precedente para declarar la invalidez del artículo acusado, dista del presente asunto, por cuanto allí, si bien también se facultó al Alcalde Municipal para reglamentar la escala de viáticos, no lo es menos que a diferencia del presente asunto no hizo distinción frente a dicho servidor, circunstancia que ameritó su invalidez en razón al desconocimiento del artículo 112 *ibidem*.

Por todo lo anteriormente expuesto, la Sala Primera de Decisión, acogiendo parcialmente el concepto del Ministerio Público, declarará la **INVALIDEZ** del artículo primero del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, al encontrarse configurada la violación del marco normativo de regula la elaboración de escalas de remuneración salarial acorde con las competencias asignadas por la Constitución y la Ley en esa materia a los Concejos Municipales. Y exhortará a la Corporación edilicia para que señale en lo sucesivo las escalas salariales en la forma expuesta en esta providencia.

Y negará la petición de invalidez del artículo quinto del citado acuerdo, por no transgredir mandatos superiores como el artículo 112 de la Ley 136 de 1994.

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 del artículo primero del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, "*POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS*

¹⁵ Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 3. Sentencia del 30 de agosto de 2018, Accionante: Departamento de Boyacá, demandado: Municipio de Duitama. Expediente 15001-2333-000-2018-00353-00. M.P. Clara Elisa Cifuentes Ortíz.

ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.

SEGUNDO. - Como consecuencia de la declaración de invalidez del artículo 1º del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, quedan sin efectos en lo pertinente los actos administrativos que hubieren desarrollado directamente lo contenido en el referido artículo del Acuerdo.

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

CUARTO. – NEGAR la petición de invalidez del artículo quinto del Acuerdo 100.01.007 del 26 de septiembre de 2019, expedido por el Concejo Municipal de TUNUNGUÁ, *“POR MEDIO DEL CUAL SE FIJAN LAS ESCALAS DE REMUNERACIÓN SALARIAL PARA LOS DIFERENTES EMPLEOS QUE CONFORMAN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, EL CONCEJO Y LA PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE TUNUNGUÁ BOYACÁ, SE FIJA EL SALARIO MENSUAL DEL ALCALDE VIGENCIA FISCAL 2019 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.*

QUINTO. – Ordenar que por Secretaría se comunique esta determinación a la Gobernación de Boyacá, al Presidente del Concejo, al Alcalde y al Personero Municipal de TUNUNGUÁ - Boyacá.

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

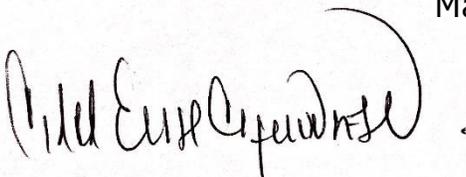
Esta Sentencia fue estudiada y aprobada en Sala de Decisión No. 1, según consta en el acta de la fecha.

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