



Función Pública

Concepto 097321 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000097321

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000097321

Fecha: 26/03/2021 05:20:32 p.m.

Bogotá D.C.

REF: REMUNERACIÓN. Aumento Salarial. Aplicación del Decreto 304 de 2020 a los empleados de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado en el nivel territorial. RAD.: 20219000115142 del 3 de marzo de 2021.

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual consulta si el artículo 43 del Decreto 304 de 2020 aplica para las Empresas Industriales y Comerciales del orden Departamental, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Inicialmente debe precisarse que de conformidad con lo establecido en los artículos 123 de la Constitución Política y 5 del Decreto Ley 3135 de 1968, las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales, sin embargo, los estatutos de dichas empresas deben precisar qué actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos.

Ahora bien, el artículo 43 del Decreto 304 de 2020, que se encuentra en el Título VIII de la norma, referido a la remuneración de los empleados públicos pertenecientes a las empresas industriales y comerciales del Estado, a las sociedades de economía mixta y a las entidades de naturaleza especial, directas e indirectas, del orden nacional sometidas al régimen de dichas empresas, dispone:

“ARTÍCULO 43. Prohibiciones para las Juntas y Consejos Directivos. En ningún caso, las Juntas Directivas o Consejos Directivos podrán incrementar la remuneración de los empleados públicos de las entidades a que se refiere este título. En caso de hacerlo, los miembros de la Junta o Consejo Directivo responderán personal y pecuniariamente por los costos en que se incurra. Así mismo, se dará conocimiento a la Procuraduría Delegada para la Economía y la Hacienda Pública para lo de su competencia.”

Analizada la disposición normativa transcrita, se deduce que ésta se refiere a las empresas industriales y comerciales del Estado del orden Nacional.

Sin embargo, esta Dirección Jurídica estima pertinente aclarar que la Constitución Política en su artículo 150, numeral 19, literal e) dispone que corresponde al Congreso dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para,

fijar el régimen salarial de los empleados públicos.

Por su parte, la Ley 4 de 1992, expedida en cumplimiento de mandato constitucional consagró en el Parágrafo del artículo 12 que el Gobierno Nacional deberá establecer topes máximos salariales a los que deben acogerse las autoridades territoriales competentes para fijar salarios.

A su vez, el artículo 300, numeral 7, de la Constitución dispone que es función de las Asambleas Departamentales establecer las escalas de remuneración de los empleados públicos correspondientes a sus distintas categorías de empleo, y el artículo 305, numeral 7, de la misma norma dispone que es atribución del Gobernador crear, suprimir y fusionar los empleos de sus dependencias y señalar sus funciones especiales, así como fijar sus emolumentos con sujeción a la ley y a las ordenanzas respectivas.

De conformidad con las anteriores disposiciones constitucionales, es claro que la facultad para el señalamiento de las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos en la Administración Municipal, fue asignada a las Asambleas Departamentales; y la de fijación de emolumentos de sus dependencias, es del Gobernador, con sujeción a la ley y a los Acuerdos respectivos.

En relación con la competencia para realizar el reajuste salarial de los empleados públicos del orden territorial, es necesario citar inicialmente algunos apartes de la Sentencia C-510 de 1999 de la Corte Constitucional, así:

“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 principios establecidos por el legislador. Tercero, las asambleas departamentales y 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.” (Destacado nuestro).

Ahora bien, se tiene que el Decreto 314 de 2020, señala:

“ARTÍCULO 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 2020 queda determinado así:

NIVEL JERÁRQUICO SISTEMA GENERAL	LÍMITE MÁXIMO ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL
DIRECTIVO	14.448.012
ASESOR	11.548.751
PROFESIONAL	8.067.732
TÉCNICO	2.990.759
ASISTENCIAL	2.961.084

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.

(...)

ARTÍCULO 11. Prohibiciones. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial, ni autorizar o fijar asignaciones básicas mensuales que superen los límites máximos señalados en el presente Decreto, en concordancia con lo establecido en los artículos 10 y 12 de la Ley 4ª de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de efectos y no creará derechos adquiridos.” (Subrayado nuestro)

Por consiguiente, se reitera que es el Gobernador quien tiene la competencia para fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias entendidos como la fijación de la asignación básica mensual y su incremento anual a cada uno de los cargos establecidos en las escalas salariales, respetando las ordenanzas expedidas por la Asamblea Departamental y los límites máximos fijados por el Gobierno Nacional.

Debe recordarse también que respecto de quienes prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, el artículo 5 del Decreto Ley 3135 de 1968, señala:

“ARTICULO 5. EMPLEADOS PÚBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES. <Aparte entre paréntesis declarado INEXEQUIBLE> Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. (En los estatutos de los establecimientos Públicos se precisará que actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo).

Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos”. (Subrayado nuestro)

A diferencia de los empleados públicos, los trabajadores oficiales tienen la posibilidad de la previa deliberación sobre las condiciones del servicio y la modificación de tales condiciones y de las prestaciones y elementos salariales por medio de la presentación de pliego de peticiones y la suscripción de convenciones colectivas o pactos colectivos, los cuales hacen parte de su contrato de trabajo. Por tal razón, los trabajadores oficiales se rigen por dicho contrato, la convención colectiva, el pacto colectivo, laudo arbitral o reglamento interno de trabajo si los hay, y por lo no previsto en ellos, por la Ley 6 de 1945, el Decreto 1083 de 2015 y el Decreto 1919 de 2002 en cuanto a prestaciones sociales mínimas se refiere.

De esta manera, al analizar la situación planteada en su consulta, se deduce que la remuneración de quienes tienen la calidad de empleados públicos vinculados en las empresas industriales y comerciales del Estado del orden territorial, solo podrá ser incrementada por el Gobernador, quien tiene la competencia para fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias, dentro de los límites máximos fijados por el Gobierno Nacional, por lo que no es posible que sus Juntas Directivas o Consejos Directivos, puedan incrementar la remuneración de los empleados públicos de dichas entidades.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Melitza Donado.

Revisó: José Fernando Ceballos.

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:57:21