



Función Pública

Concepto 374071 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000374071

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000374071

Fecha: 12/10/2021 05:06:44 p.m.

Bogotá D.C.

REF: REMUNERACION. Salario. Límites máximos salariales de los empleados públicos de las entidades territoriales. NEGOCIACION SINDICAL. Se considera procedente que, en el marco de una negociación con sindicatos de empleados públicos, la administración acuerde el reconocimiento de salarios por encima de lo establecido por el Gobierno Nacional. RAD. 20212060630192 del 17 de septiembre de 2021.

En atención al oficio de la referencia, mediante el cual provee alcance al radicado 20216000339881, y solicita ser más puntual, teniendo en cuenta que desde que se crearon las escalas salariales, ya usted pasaba la escala salarial y todos los años ha venido recibiendo el aumento que han acordado con los sindicatos, por lo tanto, se pregunta si es procedente que se le aplique o no el aumento de la presente vigencia acordado con el sindicato del 8%, teniendo en cuenta la procedencia del Artículo 5 del Decreto 392 del 31 de agosto de 2021, me permito informarle que a través de concepto No. 20216000339881 del 15 de septiembre de 2021, del cual envió copia, se resolvieron sus interrogantes, señalando:

«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.

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 313, numeral 7, de la Constitución dispone que es función del Concejo Municipal establecer las escalas de remuneración de los empleados públicos del municipio, y el Artículo 315, numeral 7, de la misma norma dispone que es función del Alcalde Municipal presentar oportunamente al Concejo los proyectos sobre presupuesto anual de rentas y gastos así como fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias con arreglo a los acuerdos correspondientes.

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 los Concejos; y la de presentar el proyecto de acuerdo sobre presupuesto y la fijación de emolumentos, es del Alcalde, con sujeción a la ley y a los Acuerdos respectivos.

(...)

Por lo tanto, esta Dirección Jurídica considera que el Gobierno Nacional expide los Decretos que establecen los límites máximos salariales a los que deben ceñirse los Concejos Municipales y las Asambleas Departamentales para fijar las escalas salariales para el respectivo ente territorial, resaltando que ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial, ni autorizar o fijar asignaciones básicas mensuales que superen los límites máximos señalados en los citados decretos.

Los parámetros para realizar los incrementos deben ser adoptados por el ente territorial, teniendo en cuenta sus finanzas, entre otros criterios autónomos. Así mismo, los incrementos y escalas salariales deben establecerse con parámetros objetivos bajo el principio de equidad.

En materia laboral, la jurisprudencia constitucional¹, como una aplicación del principio a la igualdad, consagrado en el Artículo 13 de la Constitución Política, ha sido clara al establecer que a trabajo igual salario igual, y que sólo razones objetivas pueden justificar un tratamiento diverso. Los razonamientos de carácter subjetivo que pueda exponer el empleador, no serán de recibo, pues sólo consideraciones de orden objetivo y demostrable, serán admitidas para justificar el trato diverso.

Por lo tanto, no resulta viable que se establezca un aumento salarial para unos funcionarios y para otros no, aunque puede haber circunstancias excepcionales para algunos empleados en que el aumento pueda ser menor en busca de ajustar las escalas de remuneración a los máximos señalados por el Gobierno Nacional; esto será posible, siempre y cuando se garantice un aumento salarial, así sea en menor proporción para dichos empleados.

Por lo anterior, no es procedente establecer incrementos salariales por encima de los máximos salariales decretados por el Gobierno Nacional, en el evento de que ello suceda no genera derechos adquiridos para el trabajador tal como lo señalan la normativa citada, razón por la cual la administración debe tomar las decisiones a que haya lugar para ajustar las escalas salariales a los límites fijados por el Gobierno Nacional.»

Ahora bien, en relación con el oficio que se atiende, respecto de las reglas para adelantar la negociación entre las entidades u organismos públicos y los sindicatos de empleados, así como las materias objeto de negociación, el Decreto 1072 de 2015², establece:

«ARTÍCULO 2.2.2.4.2. Reglas de aplicación del presente capítulo. Son reglas de aplicación de este capítulo, las siguientes:

1. El respeto de la competencia constitucional y legal atribuida a las entidades y autoridades públicas: la negociación debe respetar las competencias exclusivas que la Constitución Política y la ley atribuyen a las entidades y autoridades públicas.
2. El respeto al presupuesto público o principio de previsión y provisión presupuestal en la ley, ordenanza o acuerdo para la suscripción del o los acuerdos colectivos con incidencia económica presupuestal, teniendo en cuenta el marco de gasto de mediano plazo, la política macroeconómica del Estado y su sostenibilidad y estabilidad fiscal.
3. Una sola mesa de negociación y un solo acuerdo colectivo por entidad o autoridad pública.”

ARTÍCULO 2.2.2.4.4. Materias de negociación. Son materias de negociación:

1. Las condiciones de empleo, y
2. Las relaciones entre las entidades y autoridades públicas competentes y las organizaciones sindicales de empleados públicos para la concertación de las condiciones de empleo.

PARÁGRAFO 1. No son objeto de negociación y están excluidas, las siguientes materias:

1. La estructura del Estado y la estructura orgánica y la interna de sus entidades y organismos;
2. Las competencias de dirección, administración y fiscalización del Estado;
3. El mérito como esencia y fundamento de las carreras especiales y de la carrera administrativa general y sistemas específicos;
4. La atribución disciplinaria de las autoridades públicas;
5. La potestad subordinante de la autoridad pública en la relación legal y reglamentaria.

PARÁGRAFO 2. En materia salarial podrá haber negociación y concertación, consultando las posibilidades fiscales y presupuestales; Sin perjuicio de lo anterior, en el nivel territorial, se respetarán los límites que fije el Gobierno Nacional. En materia prestacional las entidades no tienen facultad de negociar y concertar, toda vez que por mandato constitucional y legal la única autoridad competente para regular la materia es el Presidente de la República.»

De acuerdo con lo anterior, es claro que las negociaciones que se surtan con los sindicatos de empleados públicos y las entidades u organismos del Estado se deberán respetar las competencias exclusivas que la Constitución Política y la ley atribuyen a las entidades y autoridades públicas.

Así las cosas, es preciso hacer énfasis en que las entidades públicas no tienen facultad de crear elementos salariales o prestacionales, toda vez que de conformidad con lo dispuesto en el literal e) del numeral 19 del Artículo 150 de la Constitución Política, se establece como una función del Presidente de la República el fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso de la República y de la Fuerza Pública.

En desarrollo del anterior postulado Constitucional, se expidió la Ley 4 de 1992, mediante la cual el Gobierno Nacional fija el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, los empleados del Congreso de la República, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral, la Contraloría General de la República; los miembros del Congreso y los miembros de la Fuerza Pública.

Dentro del acuerdo laboral podrán tratarse aspectos relacionados con la flexibilización del horario de trabajo, siempre que se respete la jornada laboral de 44 horas a la semana y sin que se vea afectada la prestación del servicio; situaciones relacionadas con calidad de vida laboral (mejoramiento de las condiciones en el puesto de trabajo, propender por un ambiente laboral seguro), adopción de medidas encaminadas a promover y mantener el más alto grado de bienestar físico, mental y social de los empleados; adopción de programas de capacitación y estímulos, bienestar social e incentivos y los demás aspectos que contribuyan a mejorar las condiciones laborales de los empleados públicos.

Finalmente, se reitera que las entidades públicas no tienen facultad de crear elementos salariales o prestacionales, toda vez que de conformidad con lo dispuesto en el literal e) del numeral 19 del Artículo 150 de la Constitución Política, se establece como una función del Presidente de la República el fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso de la República y de la Fuerza Pública.

Por lo anterior, en criterio de esta Dirección Jurídica, no se considera viable que las entidades públicas dentro del acuerdo laboral pacten situaciones distintas a las contempladas en la norma y comprometan el presupuesto público en situaciones como las planteadas en su escrito; es decir, en el reconocimiento del 8% del aumento salarial y pago a favor de los empleados públicos.

De acuerdo con lo expuesto, y tal y como se indicó anteriormente, no es procedente establecer incrementos salariales que excedan los máximos salariales decretados por el Gobierno Nacional, en el evento de que ello suceda no genera derechos adquiridos para el trabajador tal como lo señalan la normativa citada, razón por la cual, la administración debe tomar las decisiones a que haya lugar para ajustar las escalas salariales a los límites fijados por el Gobierno Nacional.

Con respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, 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 CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Luz Rojas

Revisó: Harold Israel Herreño

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. *Cfr. Sentencias T-102-95; T-782-98; T-143-95; SU 519; C-428 de 1997; T-24, T-311 y T-387 de 1998, entre otras.*
2. *"Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo."*

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:22:37