



Función Pública

Concepto 210061 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000210061

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000210061

Fecha: 15/06/2021 03:23:31 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: REMUNERACION – SALARIO Es posible aplicar un aumento salarial superior al límite máximo fijado por el Gobierno Nacional y que fue pactado por la alcaldía y el sindicato para un empleado que devenga un salario personal. No. 20212060440972 del 24 de mayo de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual solicita se indique por qué una empleada pública recibe un salario superior al decretado por la entidad territorial, me permito indicarle que a este Departamento Administrativo de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, le compete formular las políticas generales de Administración Pública, en especial en materias relacionadas con empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, razón por la cual no es de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigación, ni señalar los procedimientos a seguir en caso de que se presenten anomalías.

No obstante lo anterior, nos referiremos en relación con la posibilidad de aplicar un aumento salarial superior al límite máximo fijado por el Gobierno Nacional y que fue pactado por la alcaldía y el sindicato para un empleado que devenga un salario personal, de la siguiente manera:

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 de acuerdo 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.

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.” (subrayas y negrilla nuestra).

De acuerdo con lo anterior, la competencia del Alcalde se limita a 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 los

Acuerdos expedidos por el Concejo Municipal y los límites máximos fijados por el Gobierno Nacional.

En concordancia con lo dispuesto en la Ley 4ª de 1992, corresponde al Gobierno Nacional, expedir anualmente el decreto salarial mediante el cual establece el límite máximo de la asignación básica mensual de los empleados públicos de las entidades territoriales.

Por otra parte, debe manifestarse que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia consagra como una de las bases más importantes en derecho laboral, la institución del salario en condiciones dignas y justas. Así, por disposición constitucional y legal, el ajuste salarial es de carácter obligatorio.

Como consecuencia de lo anterior, la jurisprudencia, ha expresado la necesidad de reconocer en los salarios la pérdida de poder adquisitivo del dinero y efectuar el ajuste con base en el índice de precios al consumidor del año inmediatamente anterior, como se observa en las consideraciones de la Sentencia C-710 de 1.999, refiriéndose a empleados del Estado con salarios superiores al mínimo:

“Más aun, la Corte coincide con lo expuesto por el Procurador General de la Nación en el sentido de que el Gobierno, en la hipótesis de la norma, debe ponderar los factores contenidos en ella, pero que, en todo caso el reajuste salarios que decreta nunca podrá ser inferior al porcentaje del IPC del año que expira. Y ello por cuanto, como el Ministerio Público lo dice, el Gobierno está obligado a velar por que el salario mantenga su poder adquisitivo, de tal forma que garantice el mínimo vital y móvil a los trabajadores y a quienes de ellos dependen. De lo contrario, vulnera el artículo 53 de la Constitución” (Negrilla fuera de texto)

De igual forma sobre el tema se considera que en la actualidad los entes territoriales al momento de realizar el aumento salarial de sus servidores, deben tener en cuenta:

El límite máximo salarial establecido por el Gobierno Nacional, mediante decreto, para Gobernadores y Alcaldes y para empleados públicos de las entidades territoriales.

El salario del Alcalde o Gobernador, con el fin de que ningún funcionario devengue un salario superior al de aquel, según el caso

Las finanzas de la entidad.

El derecho al incremento salarial de que gozan todos los empleados del ente territorial.

Para la presente anualidad el Decreto 314 de 2020, 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, señaló que el incremento porcentual del IPC total de 2019 certificado por el DANE fue de tres punto ochenta por ciento (3.80%), en consecuencia, los salarios y prestaciones establecidos en el presente decreto se ajustarán en cinco punto doce por ciento (5.12%) para el año 2020, retroactivo a partir del 1º de enero de ese año.

Por otro lado es necesario señalar que el Decreto 1072 de 2015, indica:

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. (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con la normativa citada, los empleados públicos pueden presentar pliego de solicitudes en relación con las condiciones del empleo para lo cual es necesario tener en cuenta que en material salarial podrá haber negociación y concertación, consultando las posibilidades fiscales y presupuestales.

Por lo anterior, esta Dirección Jurídica considera que es procedente que en el nivel territorial se presente la concertación del incremento salarial, pero en todo caso respetando los límites máximos salariales establecidos por el Gobierno Nacional, que de acuerdo al Decreto 304 de 2020 no podrá ser superior al 5.12%.

Ahora bien, esta Dirección Jurídica ha sido consistente al manifestar que es posible que empleados públicos reciban asignaciones salariales superiores a las señaladas en los decretos que establecen el máximo salarial para los empleados de las entidades del nivel territorial, dichas diferencias salariales se pudieron originar en el año 2000, cuando empezaron a regir los límites máximos fijados por el Presidente de la República para el nivel territorial, en razón a que las administraciones municipales debieron ajustar las escalas de remuneración del municipio respetando los salarios de los empleados, los cuales en ningún momento pueden ser desmejorados; es decir, que pueden conservar su remuneración mientras permanezcan en el cargo, situación que llevó a la creación fáctica de “salario personal”.

Otra circunstancia que puede dar origen al salario personal es cuando un municipio baja de categoría, circunstancia que deriva a que sus empleos públicos reciban menor asignación salarial, dicha circunstancia se aplicará entonces para los nuevos empleados, en razón a que a los empleados que permanezcan en sus cargos no es posible desmejorar su asignación salarial.

El salario personal entonces, consiste en la prerrogativa que le asiste a algunos empleados para recibir asignaciones salariales superiores a las estipuladas por el Gobierno Nacional mediante los decretos de incremento salarial anual, dicha circunstancia perdurará en el tiempo, siempre que la persona permanezca en el empleo, por ello la denominación de “salario personal”; es decir, la condición es para la persona, no para el empleo.

De acuerdo con lo expuesto, es viable concluir que por regla general ningún empleado público de entidades del nivel territorial puede recibir asignaciones salariales superiores a las estipuladas en los decretos de incremento salarial anual que expide el Gobierno Nacional, tampoco podrán recibir asignaciones salariales superiores a las recibidas por el gobernador o el alcalde según el caso.

La excepción lo constituyen quienes reciben el denominado “salario personal”, según el cual es posible que algunos empleados reciban asignación superior a la estipulada por el Gobierno Nacional al expedir los máximos salariales de los empleados de las entidades del nivel territorial, tal como se advirtió en el presente concepto; no obstante, se reitera que dicha prerrogativa se conserva mientras el empleado permanezca en el cargo; es decir, que si el empleado cambia de empleo, pierde dicha prerrogativa y la persona que se vincula en el empleo recibirá la asignación que corresponda de acuerdo con el decreto de incremento de salario que haya emitido la administración.

Es decir que el cargo conserva su asignación salarial respecto de la persona que lo desempeña, pero si otra persona se vincula en dicho cargo se someterá a la nueva asignación salarial establecida en los decretos salariales anteriormente mencionados.

Por lo anterior, se puede concluir, que los empleados públicos pueden presentar pliego de solicitudes en relación con las materias de negociación señaladas en Decreto 1072 de 2015, artículo 2.2.2.4.4. Así mismo, quien reciba salario personal solo tendrá derecho a percibir una remuneración superior, a la escala salarial del cargo que ocupa, más sin embargo se debe aclarar que teniendo en cuenta que lo pactado en los acuerdos laborales es superior a lo señalado como máximo por el Gobierno Nacional, solo se deberá aplicar hasta el 5,12% del Decreto 304 de 2020.

Conforme a lo anterior me permito dar respuesta a sus interrogantes indicándoles que esta Dirección Jurídica emitió el concepto 20196000275621 proferido el 10 de julio de 2019, de conformidad con los interrogantes relacionados en la consulta planteada por el peticionario, como se indicó no es de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, ni señalar los procedimientos o determinar si un empleado tiene o no tiene el derecho a devengar un salario personal, pues es la que validará si existen las condiciones arriba indicadas para el otorgamiento del mismo.

Por otro lado, me permito remitirle copia del concepto 20196000275621 proferido el 10 de julio de 2019; y del concepto 20176000004421 del 22 de febrero del 2017,

Para más información 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

Anexo concepto 20196000275621 y 20176000004421

Proyecto: Sandra Barriga Moreno

Revisó y aprobó: Dr. Armando López Cortes

11.602.8.

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo»,

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:29:39