



Bogotá D.C., 27 de enero de 2004
OJ110-435

Sobre Corra
9195287.
110.007.2004

OFICINA GENERAL DE LA AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
CALLE 110-1-18726
BOGOTA D.C. COLOMBIA
TEL: (57) 1 220 2000
FAX: (57) 1 220 2001
CORREO: AG@AGRAUDITORIA.GOB.CO

Doctora
OLGA MILENA GARTNER TOBÓN
Directora de Responsabilidad Fiscal
Contraloría Municipal de Dosquebradas
Centro Administrativo Municipal –CAM- Oficina 201
Dosquebradas - Risaralda

Ref.- Oficio NUR-110-1-18726 de 19 de enero de 2004
Solicitud de Concepto – Asignación salarial de contralores territoriales,
competencia para determinación

Apreciada Doctora,

Por medio de la presente, y en desarrollo de la función de conceptualización asignada a esta dependencia, me permito efectuar las siguientes reflexiones en relación con las inquietudes planteadas en el oficio de la referencia.

1.- LA CONSULTA.-

Se ha solicitado a esta Oficina emitir concepto que permita establecer si un Contralor municipal tiene autonomía para fijarse su salario mediante resolución interna, pues la definición sobre el tema le permitirá a ese organismo de control fiscal "[...] proceder a la liquidación y cancelación de las prestaciones sociales del contralor de la vigencia -sic- del año dos mil tres".

Con el objeto de que se resuelva el interrogante planteado se han remitido fotocopias de los siguientes actos administrativos:

- 1.- Resolución No. 034 de 1º de agosto de 2003 proferida por el Contralor municipal de Dosquebradas, "Por la cual se establece la escala salarial del Contralor Municipal de dosquebradas y un reajuste salarial". En este acto administrativo el Contralor decidió establecer su asignación salarial para la vigencia 2003 en la suma de \$6.226.609.

- 2.- Acuerdo No. 023 de 30 de julio de 2002 proferido por el Concejo Municipal de Desquebradas "Por el cual se determina la asignación mensual de la Contralora y la Personera del municipio de Desquebradas – Risaralda", en el cual se estableció que la remuneración mensual de la Contralora sería de \$4.492.059.

El artículo 2º del acuerdo establece que sus disposiciones rigen a partir de la fecha de su sanción y surte efectos fiscales, con retroactividad al primero de enero del año 2002.

- 3.- Acuerdo No. 010 de 8 de junio de 2003 "Por el cual se determina la asignación mensual del Alcalde Municipal de Desquebradas y se dictan otras disposiciones". En este acto administrativo se determinó la asignación básica mensual del Alcalde en la suma de \$6.226.609.

Por disposición de su artículo 2º, la asignación fijada por el Concejo empezó a regir a partir de la fecha de su sanción y tuvo efectos retroactivos a partir del primero de enero de 2003.

2.- FUNDAMENTOS.-

Para efectos de absolver las inquietudes planteadas por usted, se considera necesario formular las siguientes precisiones conceptuales:

- 1.- En materia salarial existe una competencia concurrente para determinar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales. Esta competencia la comparten el Congreso de la República, el Gobierno Nacional y, las asambleas departamentales y concejos distritales y municipales, en la forma en que se explica a continuación:

De conformidad con lo establecido en los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, le corresponde al Congreso de la República dictar las normas generales y señalar los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, así como regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

En ejercicio de esta atribución, el Congreso expidió la Ley 4ª de 18 de mayo de 1992 *"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”, que en su artículo 12 estableció:

“Artículo 12. El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley.

En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.

Parágrafo. El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional.”¹

De donde es claro que le corresponde al Gobierno Nacional señalar los límites máximos de los salarios de los servidores públicos de las entidades territoriales, teniendo en cuenta los principios señalados por el legislador.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el numeral 6º del artículo 313 de la Constitución Política, corresponde a los concejos municipales determinar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, pero es claro que los emolumentos fijados por estas corporaciones en ningún caso pueden desconocer los límites máximos fijados por el Gobierno Nacional.

Es necesario aclarar que de conformidad con lo establecido en el parágrafo 1º del artículo 71 de la Ley 136 de 1994 *“Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”*, corresponde al Alcalde en forma exclusiva la iniciativa para fijar las escalas de remuneración del ente territorial.

Ahora bien, revisada la normatividad aplicable a las entidades territoriales se tiene que no existe norma que faculte a los contralores distritales o municipales para fijarse su asignación salarial. Tal y como ha quedado descrito, en los distritos y municipios la asignación salarial de los empleos le corresponde fijarla a los concejos por iniciativa exclusiva del alcalde y ésta en ningún caso puede desconocer los límites máximos fijados por el Gobierno Nacional.

¹ Es de resaltar que el contenido del inciso primero del artículo 12 transcrito fue declarado exequible en forma condicionada mediante sentencia C-315 de 19 de julio de 1995, con ponencia del Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, *“siempre que se entienda que las facultades conferidas al gobierno se refieren, en forma exclusiva, a la fijación del régimen prestacional de los empleados públicos territoriales, al régimen prestacional mínimo de los trabajadores oficiales territoriales y al límite máximo salarial de los empleados públicos de las entidades territoriales”*.

No se puede considerar que la autonomía reconocida a las contralorías faculte a los contralores para señalar su asignación mensual. Como bien lo ha indicado la Corte Constitucional, la referida autonomía tiene tres facetas que deben ser comprendidas como se expresa a continuación:

[. . .] 5. Conforme a la jurisprudencia de esta Corte y las disposiciones del artículo 267 de la Carta Política, la autonomía genérica antes señalada se traduce en tres características específicas y concurrentes: (1) autonomía administrativa; (2) autonomía presupuestal; y, (3) autonomía jurídica.

En punto a la autonomía administrativa de los organismos que ejercen el control fiscal externo, la Corporación ha señalado que ésta consiste, en el ejercicio de todas aquellas potestades y funciones inherentes a su propia organización y a las que les corresponde cumplir de conformidad con los artículos 267 y 268 del Estatuto Superior, sin injerencias o intervenciones por parte de otras autoridades públicas.

Respecto a la autonomía presupuestal de las entidades u órganos que llevan a cabo un control externo de la gestión fiscal, la jurisprudencia constitucional ha entendido que consiste en la posibilidad de ejecutar el presupuesto en forma independiente, a través de la contratación y de la ordenación del gasto o, dicho de otro modo, el núcleo esencial de la autonomía presupuestal reside en las facultades de manejo, administración y disposición de los recursos previamente apropiados en la ley anual del presupuesto, de contratación y de ordenación del gasto, todo esto de conformidad con las disposiciones constitucionales pertinentes y la ley orgánica del presupuesto.

Por último, la autonomía jurídica de los órganos de control fiscal se manifiesta de dos maneras. Por una parte, implica que el servidor público que ostenta la dirección del órgano no puede ser nombrado ni removido por funcionarios pertenecientes a las entidades objeto del control. De otro lado, significa que los actos por medio de los cuales se ejerce la vigilancia de la gestión fiscal no pueden estar sometidos a la aprobación, al control o a la revisión por parte de los entes sobre los cuales se ejerce la vigilancia. A este respecto, la Corte ha estimado que la autonomía jurídica de los organismos de control resulta vulnerada cuando una disposición legal (1) somete al supremo director de un órgano de control a algún tipo de dirección funcional o jerárquica en asuntos que, conforme a la Constitución Política, son de su competencia; (2) adscribe funciones propias del organismo de control a funcionarios que no dependan jerárquicamente de quien ostenta la dirección de ese órgano; y, (3) atribuye funciones que, según la Carta Política, son exclusivas del director del órgano de control, a un funcionario distinto a éste.²

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-499 de 15 de septiembre de 1998. Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

Así mismo, ha indicado la Corte Constitucional en relación con la autonomía reconocida a los organismos de control fiscal del orden territorial:

"[. . .] dentro de la competencia que tienen las asambleas y los concejos para determinar la estructura y el funcionamiento de las administraciones departamentales, municipales y distritales se encuentra la de señalar la estructura, la organización y el funcionamiento de sus respectivas contralorías, como también la atribución de señalar las escalas de remuneración correspondientes a las diferentes categorías de empleos. Y es obvio, que dentro de esta atribución se encuentra la de determinar las respectivas plantas de personal, pues ésta supone el establecimiento de la denominación, naturaleza y categoría de los diferentes empleos, según las funciones asignadas a éstos, de acuerdo con las que corresponden a las distintas dependencias a las cuales pertenecen.

[. . .] Dicha norma se ajusta a la Constitución y no desconoce la autonomía de que gozan las contralorías municipales y distritales, por las siguientes razones:

- La autonomía de las contralorías no es absoluta, pues ella debe ejercerse dentro del marco de la Constitución y de la ley. Precisamente la Constitución ha señalado, como se expresó antes, que es competencia de los concejos determinar sus plantas de personal, como organismos integrantes de la administración municipal y distrital. Esta competencia es concordante, además, con lo dispuesto por el numeral 1 del art. 313, que les asigna como tarea la de "reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio".

- Al igual que la Contraloría General de la República, las contralorías municipales y distritales no poseen funciones administrativas distintas a las inherentes a su propia organización y a las que deben cumplir de acuerdo con los arts. 267 y 268 de la Constitución. Por lo tanto, resulta ajeno a sus funciones administrativas, como aparece del señalamiento que de ellas hace el art. 165 de la ley 136/94, que tengan la atribución de establecer sus plantas de personal.

[. . .] es indudable que la determinación de las plantas de personal en la administración tiene necesaria relación con el gasto público, que requiere ser regulado a través de la adopción de los respectivos presupuestos. Tanto es así, que la Constitución recurrentemente alude a que los empleos de carácter remunerado deben estar contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente y que no se podrán crear obligaciones que excedan al monto fijado para el respectivo servicio en el presupuesto inicialmente aprobado (arts. 150-14, 305-7 y 315-7). En tal virtud, como a los concejos les corresponde aprobar el presupuesto de rentas y gastos de los municipios y de los distritos, es apenas natural que también les

*corresponda como función la determinación de las plantas de personal de las referidas contralorías.*³

- 2.- Conforme a lo previsto en el numeral 9º del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, los concejos municipales se encuentran facultados para organizar la contraloría y la personería municipal y dictar las normas necesarias para su funcionamiento. En concordancia con lo establecido en esta norma, el artículo 159 de la Ley 136 establecía:

"Artículo 159.- Salario del contralor. El monto de los salarios asignados a los contralores de los municipios y distritos de categoría especial primera y segunda será el ciento por ciento (100%) del salario mensual fijado por el Concejo Municipal para el respectivo alcalde. En los demás municipios, será el setenta por ciento (70%) del salario mensual del respectivo alcalde." -Resaltado y subrayado por fuera del texto original-

Con posterioridad se expidió la Ley 617 de 6 de octubre de 2000 "Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional", que modificó esta previsión y en su artículo 22 establece:

"Artículo 22. Salario de contralores y personeros municipales o distritales. El artículo 159 de la Ley 136 de 1994, quedará así:

"Artículo 159. El monto de los salarios asignados a los Contralores y Personeros de los municipios y distritos, en ningún caso podrá superar el ciento por ciento (100%) del salario del alcalde."

Es necesario recordar que la Ley 617 de 2000 fue expedida con el objeto de obligar a las entidades territoriales a llevar a cabo programas de saneamiento fiscal que les permitan ser viables desde el punto de vista financiero. De allí que en temas tan importantes como la definición de la asignación salarial de los cargos más altos de la administración distrital y municipal se disponga que tal remuneración debe ser proporcional a la capacidad financiera y fiscal del municipio.

En el caso de los contralores distritales y municipales, la ley de saneamiento fiscal fue clara en establecer que sus asignaciones salariales en ningún caso pueden superar el cien por ciento del salario reconocido al alcalde; esta disposición ha sido reiterada por el Gobierno Nacional que en

³ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia C-272 de 20 de junio de 1996. Magistrado Ponente Dr. Antonio Barrera Carbonell.

el artículo 2º del Decreto 693 de 2002 ha establecido: *"Ningún empleado público de una entidad territorial podrá recibir salario mensual superior al salario mensual del respectivo gobernador o alcalde"*.

Lo anterior significa que los concejos distritales cuentan con facultad discrecional para la definición de las asignaciones de los contralores y de los personeros municipales, pues dependiendo de la capacidad económica del ente territorial podrá reconocerles el ciento por ciento del salario establecido para el alcalde o una suma inferior a ese porcentaje.

- 3.- De los documentos remitidos a este Despacho se advierte que el Concejo municipal de Desquebradas en ejercicio de estas facultades expidió el Acuerdo 030 de 8 de junio de 2003 "Por el cual se determina la asignación mensual del Alcalde Municipal de Desquebradas y se dictan otras disposiciones", acto en el cual se definió que el salario del Alcalde para la vigencia 2003 sería de 6.226.609.

Así mismo, que en ejercicio de las competencias que le han sido atribuidas en materia salarial expidió el Acuerdo No. 023 de 30 de junio de 2002 "Por el cual se determina la asignación mensual de la Contralora y Personera del Municipio de Desquebradas – Risaralda", en el cual se establece que la remuneración de los referidos funcionarios para la vigencia 2002 corresponde a la suma de \$4.492.059, es decir, al 100% de la fijada al Alcalde en ese año.

No obstante lo anterior no se remite copia del acuerdo que debió expedirse por el concejo con el objeto de determinar la asignación mensual del Contralor municipal para la vigencia 2003; por el contrario, se remiten fotocopias de los actos proferidos por el Contralor determinándose su asignación salarial en el mismo monto fijado para esa vigencia al alcalde.

De acuerdo con lo expuesto en este escrito es claro que el Contralor municipal de Desquebradas no tiene competencia para definir su asignación salarial. Esta le corresponde en forma exclusiva al Concejo y, aún si se parte del supuesto de que la referida corporación de elección popular se negó a aumentar la asignación prevista para la vigencia 2002, tal negativa o ausencia de disposición en ningún momento facultaba al Contralor para asumir esa competencia y definirse su nueva asignación salarial.

Como se indicó anteriormente, la facultad atribuida al Concejo para definir el salario del Contralor goza de un margen de discrecionalidad que le permite fijarlo en el cien por ciento del señalado para el Alcalde o en un

valor que corresponda a un porcentaje menor, pues todo depende de la situación económica y fiscal en que se encuentre el municipio.

No obstante lo anterior, se debe tener en cuenta que conforme a la jurisprudencia decantada por la Corte Constitucional en materia salarial, todo empleado público tiene derecho a que anualmente se le incrementen sus salarios por lo menos en la mitad del IPC certificado para la vigencia inmediatamente anterior⁴ y que con anterioridad a la sentencia C-1017 de 2003, el porcentaje de aumento que permitiera recuperar la afectación generada por la inflación podía ser fijado libremente por las autoridades llamadas a definir la asignación salarial de los empleados públicos. Lo anterior significa, que si bien es cierto que el Concejo municipal de Desquebradas estaba en libertad de mantener la asignación prevista para la vigencia 2002, ésta ha debido ser por lo menos objeto de ajuste, en el porcentaje señalado por la Corte Constitucional.

Esta Oficina desconoce si el Concejo de Desquebradas expidió algún acto en el cual se haga mención a la asignación salarial del Contralor para la vigencia 2003; si éste no se expidió, se considera que ha debido continuarse aplicando el previsto para la vigencia 2002 y, toda vez que éste ha tenido que ser objeto de ajustes conforme a lo ordenado en la sentencia C-1017 de 2003, corresponde al Concejo pronunciarse sobre el porcentaje de aumento aplicable a ese cargo, a fin de facilitar la liquidación y pago de las prestaciones sociales que se deben reconocer al Contralor.

Sin embargo, toda vez que sobre el particular el Contralor expidió actos administrativos que gozan de la presunción de legalidad y se encuentran vigentes, a fin de restarles fuerza ejecutoria es necesario promover en su contra la correspondiente acción de nulidad y solicitar la aplicación de la medida de suspensión provisional.

Se debe indicar que es conveniente que la persona encargada de liquidar y pagar las sumas adeudadas al anterior Contralor por concepto de prestaciones sociales tenga en cuenta, que la asignación salarial para la vigencia 2003 fue establecida en acto administrativo manifiestamente contrario a la Constitución y la Ley, situación que le puede generar responsabilidades de carácter fiscal y disciplinario.

⁴ En este sentido se pueden consultar las sentencias C-1433 de 2000, C-1064 de 2001 y, C-1017 de 2003 proferidas por la Corte Constitucional en esta materia.

Finalmente y partiendo de la consideración que de acuerdo con la información remitida a este Despacho se puede advertir sobre la posible ocurrencia de un detrimento al patrimonio público, esta Oficina remitirá la copia de los actos administrativos enviados por su Despacho a la Gerencia Seccional VII de la Auditoría General de la República, a efecto de que se analice la viabilidad de iniciar el correspondiente proceso de responsabilidad fiscal.

Este concepto se emite dentro de los parámetros establecidos en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Confiando en que las inquietudes planteadas hayan sido absueltas, me suscribo de usted,

Atentamente,


AMPARO QUINTERO ARTURO
Jefe Oficina Jurídica

c.c. Dra. Martha Cecilia Correa Bedoya
Gerente Seccional VII