



Radicado No: 20211100023043

Fecha: 13-09-2021

Bogotá,
110

Doctor
DIEGO FERNANDO URIBE VELÁSQUEZ
Auditor Delegado para la Vigilancia de la Gestión Fiscal
Auditoría General de la República
Bogotá
auditordelegado@auditoria.gov.co

Referencia: Concepto 110.063.2020 - *Gastos de Representación*

Cordial saludo doctor Uribe:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento contenido en el correo electrónico, en el que hace la siguiente consulta:

“El 29 de junio de la presente anualidad se radico petición ciudadana identificada en nuestro sistema SIA ATC 012021000501, en la cual se manifiesta por el peticionario que en la actualidad se han venido realizando reconocimiento de gastos de representación a los contralores territoriales, actuación que desde su punto de vista es presuntamente ilegal, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 1 de Decreto 314 de 2020, disposición normativa que solo reconoce dichos emolumentos a los Gobernadores y Alcaldes en el nivel territorial.

Anudado a lo anterior el denunciante allega seis (6) conceptos del Departamento de la Función Pública, los cuales aportamos como anexo, en donde se indica que a nivel territorial los únicos funcionarios públicos que se les reconocen gastos de representación son los Gobernadores y Alcaldes.

De igual manera este Despacho solicito a través de las Gerencias Seccionales la información relativa a las contralorías territoriales a efectos de identificar cuales son las entidades que han reconocido dichos emolumentos. Teniendo en cuenta que la norma citada por el peticionario no prohíbe el reconocimiento de dichos emolumentos, requerimos que se emita concepto jurídico por parte de su despacho para conocer si los contralores territoriales son susceptibles de devengar gastos de representación.”

En la mencionada petición fue planteada la siguiente problemática:

“Algunas Contralorías Territoriales vienen sufragando gastos de representación a algunos de sus directivos. Lo que hace cuestionar:

¿Cuál es el sustento jurídico de estas entidades para autorizar y pagar los gastos de representación a empleados territoriales distintos al gobernador y Alcalde, únicos en el territorio que perciben este emolumento, las normas nacionales expresamente determinan quienes se les debe este emolumento?

¿No es esta situación una clara violación a la Constitución Política, al artículo 10 de la Ley 4ª de 1992, las cuales consagran las funciones del Congreso de la República, el Gobierno Nacional y por ende el de las Asambleas y Concejos municipales y distritales?”

En primer lugar, dando respuesta a la consulta, es preciso señalar que a partir de la expedición del Acto Legislativo 1 de 1968, se determinó que le correspondería al Congreso *“fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de sus prestaciones sociales”*.

Siguiendo estos parámetros, la Constitución Política de 1991 en el numeral 19, literal e del artículo 150 indica que por medio de las leyes, al Congreso le corresponden las siguientes funciones:

“19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:

e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública;”

De acuerdo con esto, es en el Congreso sobre el que recae la potestad de determinar el régimen salarial aplicable a los empleados públicos, miembros del Congreso y de la Fuerza Pública; Y al Gobierno, la reglamentación de las leyes que para ello expida el legislador.

La Ley 4 de 1998 en su artículo 12 dispone que:

“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.” (negrillas fuera del texto)

Por su parte, la Ley 617 de 2000 precisó que para los Contralores y Personeros Municipales o Distritales, los salarios asignados no podrán en ningún caso, superar el cien por ciento (100%) del salario del Alcalde. En lo que respecta a los Contralores Departamentales, estos corren la misma suerte, pues de acuerdo con la Ley, sus salarios no podrán superar el cien por ciento (100%) del salario del Gobernador.

El artículo 10 ibídem, hace referencia al valor máximo de los gastos de los Concejos, Personerías y Contralorías Distritales, de lo enunciado en adelante, se deduce que estas instituciones tienen la

misma jerarquía, como es el caso de las Contralorías Municipales o Distritales y los Concejos Municipales, pues la Ley les arroga igual límite de gastos y adicionalmente le impone el mismo periodo de transición para ajustar estos últimos.

“Artículo 10. Valor máximo de los gastos de los Concejos, Personerías, Contralorías Distritales y Municipales. Durante cada vigencia fiscal, los gastos de los Concejos no podrán superar el valor correspondiente al total de los honorarios que se causen por el número de sesiones autorizado en el artículo 20 de esta ley, más el uno punto cinco por ciento (1.5%) de los ingresos corrientes de libre destinación.

Los gastos de personerías, contralorías distritales y municipales, donde las hubiere, no podrán superar los siguientes límites:

(...)”

El artículo 272 de la Constitución Política, modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 4 de 2019, atribuye a los Contralores Territoriales la vigilancia de la gestión fiscal a los Departamentos, Distritos y Municipios en donde estas se encuentren:

“La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.

La vigilancia de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

La ley regulará las competencias concurrentes entre contralorías y la prevalencia de la Contraloría General de la República.

Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal, y garantizar su sostenibilidad fiscal.”

En síntesis, la disposición prevé que las Contralorías Departamentales, Distritales y Municipales, ejerzan control fiscal sobre los Departamentos y Municipios concurrentemente con la Contraloría General de la República.

Por otro lado, es obligación del Gobierno Nacional expedir Decretos para cada vigencia, en donde se estipulen límites salariales, de acuerdo con los cuales, las entidades territoriales podrán determinar los salarios del Gobernador, Alcalde, Contralor y Personero, así entonces, para la vigencia 2020 fue emitido el Decreto 314 de 2020, estableciendo que el monto máximo para los salarios mensuales de Gobernadores y Alcaldes que podrían autorizar las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales, sería el **“constituido por la asignación básica mensual y los gastos de representación, y en ningún caso podrán superar el límite máximo salarial mensual, fijado en el presente Decreto. El salario mensual de los Contralores y Personeros Municipales y Distritales no podrá ser superior al cien por ciento (100%) del salario mensual del Gobernador o Alcalde.” (negritas fuera del texto)**

De la norma se colige, que las Asambleas Departamentales y los Concejos Distritales y Municipales podrán determinar los salarios mensuales de los Contralores Departamentales, Municipales y

Distritales teniendo en cuenta que no podrán superar el valor del salario mensual del Alcalde o Gobernador, según fuere el caso. Lo precedente, en el entendido que, con salarios se refieren a la asignación básica mensual y los gastos de representación.

En consonancia con lo dicho, de acuerdo con el Decreto 1042 de 1978, los gastos de representación son factores salariales:

*“Además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos, del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios. **Son factores de salario:***

a. Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto.

*b. **Los gastos de representación.***

c. La prima técnica.

d. El auxilio de transporte.

e. El auxilio de alimentación.

f. La prima de servicio.

g. La bonificación por servicios prestados.

h. Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión”. (Negrillas fuera del texto).”

Ahora bien, sobre los gastos de representación, la Corte Constitucional en Sentencia C-250/03 señaló que hacen parte del salario, así:

*“(…) Los gastos de representación **son una parte del salario**, de manera implícita reconoció que tales gastos de representación tenían una naturaleza retributiva del servicio y que, por lo tanto, se dirigirían a subvenir sus propias necesidades, con libertad plena de disposición de tales dineros, sin que fuere menester aplicarlos al cumplimiento del servicio. Así, al formar parte del ingreso privado de cada funcionario y tiene naturaleza retributiva (...) (...) Particularmente en el sector público, a una modalidad según la cual un determinado porcentaje del salario se consideraba como gastos de representación, pero con la característica especial de que se trataba de un ingreso de libre disposición del empleado, que se presumía afectado /a las necesidades de representación de la empresa o la entidad (...)”.*

Así las cosas, conforme la jurisprudencia y normatividad referenciada, los gastos de representación constituyen un componente del salario que les es reconocido por el desempeño de empleos específicos descritos en la ley, como consecuencia de la posición que ocupan, jerarquía del empleo, dignidad que este implica y las responsabilidades señaladas al cargo.

Dando alcance a lo dicho en los párrafos preliminares, se procede a exponer las siguientes:

CONCLUSIONES

- I) Teniendo en cuenta la Ley 617 de 2000 y el Decreto 314 de 2020 expedido por el Gobierno Nacional, de los límites a los salarios de los Contralores Departamentales, Distritales y

Municipales determinados por el Legislador y por el Ejecutor, se consigue concluir que aquellos están supeditados a los salarios de los Gobernadores y Alcaldes, a quienes les han sido concedidos asignación básica mensual y gastos de representación como salario. Es por eso, que de la interpretación de las normas y teniendo presente que los gastos de representación se encuentran dentro del concepto de salario y que los de los Contralores Territoriales se encuentran limitados por los salarios de dichos gobernantes, la Ley estaría autorizando a los Concejos y Asambleas a reglamentar los salarios de los Contralores Territoriales, incluyendo el monto correspondiente a los gastos de representación por cuanto hace parte del salario de Gobernadores y Alcaldes.

- II) Si bien es cierto, las Asambleas Departamentales y los Concejos Distritales y Municipales no tienen competencia para crear elementos de salario, pues esa competencia está a cargo del legislador, de acuerdo con la Constitución, es la norma la que establece que el salario de los Gobernadores y Alcaldes está integrado por la **asignación básica y los gastos de representación**, ahora bien, se ordena también que los Contralores Departamentales, Distritales y Municipales devengarán como máximo, lo que devenguen los respectivos Gobernadores o Alcaldes por los mismos conceptos, lo que quiere decir que tendrán derecho al valor correspondiente a la asignación básica y gastos de representación, emolumentos que componen el salario de los Alcaldes y Gobernadores.
- III) El Ordenamiento Jurídico Colombiano, haciendo una interpretación sistemática del mismo, ubica a los Contralores Distritales y Municipales en la misma jerarquía que los Alcaldes, así como a los Contralores Departamentales frente a los Gobernadores, es por eso, que el legislador ha realizado el máximo esfuerzo para asimilar los salarios de estos funcionarios, o al menos limitar los de los Contralores Territoriales a los salarios de los respectivos Gobernadores y Alcaldes.
- IV) Es responsabilidad de las respectivas Asambleas Departamentales y los Concejos Distritales y Municipales, el autorizar el salario de los Contralores Departamentales, Distritales y Municipales, no recayendo en estos, responsabilidad alguna frente a dicha asignación.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas, manifestándole además que la señora Auditora General de la República en cumplimiento de las disposiciones del Decreto-Legislativo 491 de 2020, expidió la Resolución Reglamentaria No. 005 del 31 de marzo de 2020 *“Por la cual se modifica la Resolución Reglamentaria No. 004 de 2020 y se toman otras medidas por motivos de salubridad pública.”*, autorizando en su artículo 4º, el uso de la firma escaneada por parte de los directivos de la entidad en los documentos dirigidos a los usuarios, y en el artículo 5º su comunicación y notificación a través de medios electrónicos (dirección electrónica).

El presente concepto se emite en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 *“Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*, con carácter orientador tal como lo determina la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Consejo de Estado en Auto del 19 de mayo de 2016 dentro del expediente radicado 20392 - 25000-23-37-000-2012-00320-01:

*"...el artículo 253 del Decreto 01 de 1984 (hoy regulado en términos similares por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011) prevé la consulta como una forma de ejercer el derecho de petición. La respuesta que da la administración se llama concepto y, en general, nace de la obligación de atender solicitudes de información sobre las materias que tiene a cargo. **Los conceptos sirven para orientar a los asociados sobre alguna cuestión que puede afectarlos. Pero eso no indica que siempre se trate de una manifestación unilateral de voluntad y, por ende, capaz de producir algún efecto jurídico general y abstracto. De hecho, los conceptos que emite la administración en relación con las materias que tienen a cargo no comprometen su responsabilidad 'ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución'"** (Negrilla fuera de texto)*

Igualmente, le informamos que el Presidente de la República en uso de facultades constitucionales, mediante el Decreto-Legislativo 491 de 2020 *"Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica"*, amplió el término para la resolución de las consultas presentadas por los ciudadanos, así:

Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

(...)

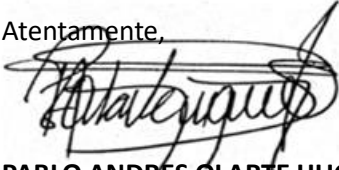
(ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.

(...)

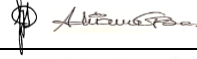
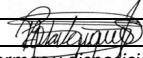
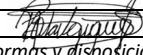
El Decreto Ley 272 de 2000, por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República, en su artículo 13, numeral 2, establece como objetivo de la Oficina Jurídica el de *"Prestar la asesoría jurídica requerida por el Auditor General de la República y demás dependencias del organismo, velando por que se actúe de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente y coadyuvando en la consolidación de la unidad de criterio que debe acompañar la labor de las dependencias de la Auditoría, así como participar en la formulación y adopción de los planes, programas y proyectos de la entidad."*

Los conceptos de la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados en el presente concepto, pueden ser consultados en nuestra página web www.auditoria.gov.co, siguiendo la ruta <http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>

Atentamente,



PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET
Director Oficina Jurídica

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Adriana Granados -Becerra Asesor Fhara Alejandra Jattin - Contratista		13/09/2021
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguét - Director Oficina Jurídica		13/09/2021
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguét - Director Oficina Jurídica		13/09/2021
<i>Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para la firma.</i>			