

PRETENSION NUEVA – Recurso de apelación. Debido proceso / RECURSO DE APELACION – Pretensión nueva. Debido proceso / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA – Recurso de apelación

Lo dicho antes evidencia que el objeto de litis, planteado en la demanda inicial, fue variado en la alzada y en esa medida no es posible para la Sala emitir un pronunciamiento sobre una nueva pretensión, como es la anulación de normas diferentes a las citadas en la demanda; hacer lo contrario constituiría un desconocimiento del derecho de defensa de la Entidad demandada y de la garantía del debido proceso, prevista en el artículo 29 de la Constitución Política. En efecto, el traslado que de la demanda se dio al Municipio de Taminango contenía las pretensiones determinadas en ella y sobre las mismas ejerció su derecho de defensa, al presentar la respectiva contestación y solicitar pruebas en aras de mantener la vigencia de los preceptos demandados, dos de los cuales fueron declarados nulos y sobre los supuestos fácticos y jurídicos planteados en el libelo introductorio, el A-quo dictó la sentencia respectiva, pues no podía analizar la legalidad de normas diferentes a las que fueron puestas a su consideración en el libelo inicial. Del contenido del artículo 267 del C.C.A., norma transcrita se infiere que la decisión contenida en la sentencia debe guardar coherencia entre lo pedido y lo probado dentro del proceso y así entonces de aceptar la petición que tardíamente presenta la apelante, la infracción de dicha disposición se evidenciaría, al decidir un recurso de apelación frente a planteamientos que nunca fueron puestos a consideración del Juez de primera instancia y que por tal razón no podía emitir pronunciamiento alguno, por cuanto la solicitud de anulación de los artículos 1° y 3° de los actos demandados no forman parte del objeto del litigio.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 29 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 267

SALARIO DE LOS DOCENTES DEL MUNICIPIO DE TAMANIAGO – Determinación de parámetros

Al analizar las normas demandadas, la Sala encuentra que cuando los artículos 3° del Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998 y 3° del Acuerdo N° 28 de 29 de diciembre de 1999 determinan que, para las vigencias fiscales de 1998 y 2000, la asignación de los docentes municipales será el equivalente de dividir el total de la disponibilidad presupuestal en porcentajes iguales, de acuerdo a la asignación básica mensual fijada para los distintos grados del Escalafón Nacional Docente, no está fijando, como asegura la apelante, el salario de esos servidores y menos podría hacerlo en forma indeterminada, pues lo que en realidad hizo fue señalar unos parámetros a seguir para poder determinar el salario que debían devengar los docentes en tales vigencias fiscales, pues no se puede olvidar que el presupuesto del servicio educativo cedido a las entidades como el Municipio de Taminango incluye cesiones de recursos de ingresos de la Nación, que deben integrarse al presupuesto de educación local y en el caso del Municipio referido, para la vigencia respectiva, también debía integrarse un aporte adicional consistente en la ayuda financiera para los docentes municipales en suma de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000), o lo que le correspondiera, proveniente del Fondo Educativo de Compensación; así mismo debía tenerse en cuenta el incremento de la planta de personal por razones diferentes a la decisión de la Administración como son las contenidas en sentencias judiciales. Pues bien, si, como quedó demostrado, los artículos 3° del Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998 y 3° del Acuerdo N° 28 de 29 de diciembre de 1999 no fijaron sino tan solo señalaron unas directrices para fijar salarios a los docentes municipales de Taminango, mal podría afirmarse que tales emolumentos fueron fijados de forma

indeterminada por los preceptos cuya nulidad se demanda y en esa medida tampoco resulta demostrada la infracción de las normas citadas por la demandante.

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 10 DE 1998 (20 DE MAYO) CONCEJO MUNICIPAL DE TAMANIAGO (NO NULO) / ACUERDO 28 DE 1999 (29 DE DICIEMBRE) CONCEJO MUNICIPAL DE TAMANIAGO (NO NULO)

CONFESION DE REPRESENTANTE LEGAL DE ENTIDAD PUBLICA – No tiene valor probatorio / CONFESION – No es causal de nulidad del acto administrativo

Sobre el punto es preciso señalar que el valor probatorio de la confesión deriva de que quien la presta cumpla los requisitos establecidos en el artículo 195 del Código de Procedimiento Civil, entre otros, la capacidad del confesante para hacerla (num. 1), de lo cual carecen los representantes judiciales, entre otras entidades públicas, de los municipios, en razón de que el artículo 199 ibídem, niega validez a la confesión de tales funcionarios cuando prevé: “No vale la confesión espontánea de los representantes judiciales de la nación, los departamentos, las intendencias, las comisarías, los distritos especiales, los municipios y los establecimiento públicos”. Aun admitiendo en gracia de discusión que existió confesión del apoderado de la Entidad demandada y que ella fuese válida, esa circunstancia por sí sola no tiene la virtualidad de afectar la validez y legalidad de los actos demandados, por cuanto, como quedó dicho, el hecho en cuestión no está contemplado como causal de nulidad de tales actos.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMEINTO CIVIL – ARTICULO 175 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 199

REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LOS SERVIDORES A NIVEL TERRITORIAL – Fijación por entidades territoriales. Competencia

En ejercicio de la autonomía que les confiere la Constitución Política, las entidades territoriales tienen atribución para fijar el régimen salarial de sus servidores, sin exceder los límites establecidos por el Gobierno en los decretos que desarrollan la ley marco; no se trata entonces de unificar el régimen salarial de las entidades territoriales, sino de propugnar porque exista equilibrio entre los salarios de los servidores nacionales y territoriales.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLTIICA – ARTICULO 287 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 313 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 315 / LEY 617 DE 2000 – ARTICULO 74 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 150

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCIÓN “B”

Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá D.C., diez (10) de septiembre de dos mil nueve (2009)

Radicación número: 52001-23-31-000-2000-01053-01(10094-05)

Actor: AURA MIRTHA DIAZ RODRIGUEZ

AUTORIDADES MUNICIPALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia de 9 de septiembre de 2005, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Nariño accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, incoada por Aura Mirtha Díaz Rodríguez contra el Concejo Municipal de Taminango (Nariño), que declaró la nulidad de los artículos 9° del Acuerdo N° 31 de 10 de diciembre de 1998 y 9° del Acuerdo N° 29 de 29 de diciembre de 1999, expedidos por esa Corporación Administrativa.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo y por conducto de apoderado, la actora solicitó la nulidad de las siguientes normas:

- a)** Artículo 3° del Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998, expedido por el Concejo Municipal de Taminango (Nariño), a instancias del Alcalde de ese Municipio, que revocó tácitamente el Acuerdo N° 27 de 3 de diciembre de 1997, por la cual fijó irregularmente el salario de los docentes municipales de Taminango, reduciéndolo en un 16.5% respecto del que devengaron en el año 1997 y primeros meses de 1998, aplicándole efectos de retroactividad al 1° de enero de 1998.
- b)** Artículo 9° del Acuerdo N° 31 de 10 de diciembre de 1998, expedido por el Concejo Municipal de Taminango, por el cual se expide el presupuesto de ingresos y gastos de ese Municipio para la vigencia de 1999, por el cual se fijó nuevamente en forma irregular el salario de los docentes municipales para el año 1999 y redujo en más del 60% respecto del salario fijado por el Gobierno Nacional para las diferentes categorías del escalafón docente.

- c)** Artículo 3° del Acuerdo N° 28 de 29 de diciembre de 1999, proferido por el Concejo Municipal de Taminango, aprobatorio de la escala de remuneración de los empleados de ese Municipio para la vigencia fiscal de 2000, por el cual de manera irregular vuelve a fijar el salario de los docentes municipales de Taminango, con clara reducción respecto del fijado legalmente por el Gobierno Nacional y amenaza con reducirlo más, debido al reintegro de 54 docentes municipales, ordenando mediante fallo de revisión de una Acción de Tutela.

- d)** Artículo 9° del Acuerdo N° 29 de 29 de diciembre de 1999, por medio del cual se expide el presupuesto de rentas y gastos del Municipio de Taminango para la vigencia fiscal de 2000, en el que se reproduce la disposición de fijación irregular y consecuente reducción del salario de los docentes municipales de Taminango, respecto del que legalmente les corresponde.

Los fundamentos fácticos de las pretensiones se resumen así:

En 1995 los docentes municipales de Taminango (Nariño) devengaron un salario inferior en más del 50% al legalmente fijado en la época para las diferentes categorías del Escalafón Nacional Docente por el Gobierno Nacional, el cual fue reajustado anualmente de acuerdo con los criterios aplicados por la misma Administración Municipal para tal efecto hasta 1997.

En 1996 el Departamento de Nariño suscribió un convenio interadministrativo con el Municipio de Taminango, dando ejecución al Convenio N° 099 celebrado entre el Departamento de Nariño y el Ministerio de Educación Nacional, en el que figuraba el Municipio de Taminango como uno de los beneficiarios de los aportes que la Nación haría a varios Municipios, para cubrir las obligaciones salariales con sus educadores, según el cual la Nación asumiría por los siguientes tres años parte de las obligaciones salariales y prestacionales que el Municipio tenía con los docentes municipales; dicho convenio podía ser renovado por un período igual al inicial, pero la Nación lo dio por terminado definitivamente debido a la negligencia de la Administración Municipal en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo que le exigía la firma del Acuerdo.

En 1997 se niveló el salario de los docentes municipales de Taminango que fueron incluidos en el citado Convenio, al tiempo que se elevó el salario de los restantes docentes no incluidos en él, hasta casi nivelarlos con el salario establecido por el Gobierno Nacional para todos los docentes de la Nación.

En 1998 el salario de todos los docentes municipales en Taminango fue nivelado de acuerdo con el salario fijado por el Gobierno Nacional para todos los docentes del país, según las diferentes categorías del Escalafón Nacional Docente; la demandante se encontraba en la categoría 7 y se le fijó un salario de cuatrocientos setenta y cinco mil doscientos ochenta y seis pesos (\$475.286.00), atendiendo el reajuste legal señalado por el Gobierno Nacional. Los salarios nivelados correspondientes a los primeros meses de 1998 les fueron cancelados a todos los docentes municipales.

La primera de las normas demandadas (art. 3° Ac. 10/98) contempló una operación que redujo el salario de los docentes en un 16.5%, dado que el presupuesto para el pago de nómina se fijó en forma deficitaria. El Concejo Municipal incurrió en vías de hecho mediante los actos acusados, no solo porque fijó de manera inestable e indeterminada y redujo el salario de los docentes, sino por su falta de competencia para expedir normas de tal naturaleza, puesto que la fijación del salario solo podía ser determinada mediante Decreto por el Gobierno Nacional (L. 4/92 y art. 6° L. 60/93).

Los Acuerdos Nos. 09 y 10, que no se dieron a conocer a los docentes, fueron expedidos en la misma fecha, 20 de mayo de 1998, quedando claro que el primero derogó el segundo en virtud del principio de favorabilidad en materia laboral, no obstante el Municipio decidió aplicar el Acuerdo N° 10, mucho tiempo después de haber desconocido su vigencia al aplicar en materia de salarios a los docentes, el Acuerdo N° 9 de la misma fecha.

La disminución salarial fue llevada a efecto por la Administración aun cuando el Acuerdo que la establecía era inaplicable en los meses de noviembre y diciembre de 1998 y en septiembre para algunos docentes de las categorías 4^a, 5^a y 6^a del Escalafón Docente, dándole a su actuación el efecto de retroactividad establecido por el Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998, puesto que ordenó la retención de salarios en las cuantías señaladas por la Alcaldía, que debían ser aplicadas a las mesadas ya canceladas para esas fechas y que constituyen plena prueba de ser

derechos adquiridos por los maestros, los cuales no podían ser desconocidos en forma unilateral por la Administración.

El Acuerdo de disminución salarial, como los que fueron dictados posteriormente por el Concejo Municipal de Taminango, revocaron los actos administrativos de carácter particular que debieron ser dictados por el Alcalde Municipal, ordenando el pago de salarios a la demandante, correspondientes a los meses enero – abril de 1998, sin cumplir el trámite previsto en los artículos 73 y 74 del Código Contencioso Administrativo.

Para la vigencia fiscal de 1999 (Ac. 31 de 10 de diciembre de 1998), la Administración Municipal de Taminango estableció una escala salarial para los docentes municipales, en la cual se disminuyó nuevamente su salario en más del 60%, respecto del salario fijado por el Gobierno Nacional para las diferentes categorías del Escalafón; ello se hizo mediante disposición similar a la empleada para efectuar la reducción salarial de 1998. Al realizar la operación matemática señalada por el Concejo Municipal, la demandante en categoría 8ª devengó un salario básico de doscientos treinta y cinco mil pesos (\$235.000.00), es decir doscientos cuarenta mil pesos (\$240.000.00) menos de lo que devengó legalmente en enero de 1998 apareciendo en nómina en la categoría 7ª.

Para el año 2000 el salario de los docentes municipales volvió a fijarse de manera irregular (Ac. 28/29/99), razón por la cual el salario básico que la demandante devengaba (\$315.000.00), corría el riesgo de ser reducido nuevamente por el incremento de la planta de personal, a consecuencia del reintegro de 54 docentes municipales, ordenado mediante sentencia judicial.

El Municipio de Taminango destinó, en el presupuesto de ingresos y gastos de 1999, un total de \$27'500.000 de los recursos provenientes de la participación en los Ingresos Corrientes de la Nación, correspondientes a educación, al pago de la deuda pública y \$5'000.000 con el mismo fin en el presupuesto de 2000, a pesar de no estar autorizado legalmente a tomar ninguna cantidad de dinero destinada a forzosa inversión en educación (arts. 21, num. 1º y 14 y 22, num 5º L. 60/93).

La inclusión de la disposición de fijación ilegal y consecuente disminución de los salarios docentes municipales en el Acuerdo N° 29 de 29 de diciembre de 1999, viola el principio de unidad de materia, que debe ser observado en la expedición de normas de alcance nacional y local.

El Alcalde Municipal de Taminango debió proponer adición del presupuesto de inversión en educación, para las vigencias fiscales de 1999 y 2000, teniendo en cuenta, entre otros aspectos, la participación del Municipio en los Ingresos Corrientes de la Nación y así mismo debió disponer el traslado de la asignación al pago de la deuda pública, para el pago de prestaciones sociales de los maestros.

Mediante Oficio de 8 de mayo de 1998, el Director de Planeación del Ministerio de Educación Nacional informó al Alcalde Municipal de Taminango que ese Ministerio había decidido contribuir a la financiación de los docentes municipales con la suma de \$400.000.000, sin embargo el Municipio no destinó ni un solo peso de esa cantidad para cubrir el déficit presupuestal en educación.

Existe prueba indiciaria suficiente para poder considerar que la administración local asigna los recursos de tal manera que mientras beneficia a los demás sectores, principalmente a funcionamiento e inversión en salud, afecta seriamente la educación, causando perjuicios a los docentes que en 1999 devengaron un salario menor que en 1995.

La actora presenta la demanda en cumplimiento del fallo de revisión de tutela que ella instauró contra el Alcalde y el Concejo Municipal de Taminango, por la fijación irregular y reducción sistemática de su salario, en el cual la Corte Constitucional concedió la tutela como mecanismo transitorio y dispuso la inaplicación del Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998 y los demás actos de fijación irregular y disminución de salarios, se entiende, por ser de la misma naturaleza, aun cuando en el momento de instaurar la tutela no se estaban aplicando hasta tanto se resolviera la demanda de nulidad que debía incoar la actora dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación del fallo.

NORMAS VIOLADAS

La accionante considera que el acto demandado infringió las siguientes normas: Preámbulo y artículos 1, 2, 4, 5, 11, 13, 25, 29 y 53 de la Constitución Política; 28, 14, 15, 34, 35, 73 y 74 del Código Contencioso Administrativo; 115 y 175 de la ley 115 de 1994; 1, 2, 3, 4 y 12 de la Ley 4ª de 1992; 6 de la Ley 60 de 1993 y 72 de la Ley 136 de 1994.

LA SENTENCIA

Mediante sentencia de 9 de septiembre de 2005, el Tribunal Administrativo de Nariño accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda (fls. 538-585) con los fundamentos que se resumen así:

Por tratarse de fotocopias simples, no se les otorga valor probatorio a los documentos visibles a folios 55 a 261 (art. 254 C.P.C.).

En el nivel territorial, los artículos 300, ordinal 7º; 305, ordinal 7º; 313, ordinal 6º y 315 ordinal 7º de la Constitución Política, asignan a las Asambleas y Concejos la facultad de determinar las escalas de remuneración de los distintos empleos, en tanto que a los Gobernadores y Alcaldes les otorga competencia para señalar las funciones especiales de los diferentes empleos y fijar los emolumentos que a cada uno corresponden. Para el ejercicio de tales atribuciones, las autoridades territoriales están sujetas a los lineamientos que sobre la materia fijen el Legislador y el Gobierno Nacional (sentencia C-510, 1999, Corte Constitucional).

Las funciones y la remuneración de los diferentes empleos del nivel territorial – al igual que lo que ocurre en el nivel nacional – las determina unilateralmente la Administración, sin intervención alguna de quienes ocupan los cargos; las asignaciones a que tienen derecho los docentes municipales son las que correspondan a esa categoría de empleos, determinadas por el Concejo Municipal respectivo (art. 313. num 6º C.N.) y no las fijadas por el Gobierno Nacional para docentes de ese nivel de la Administración. (Sección Segunda, Subsección “A”, sentencia de 22 de noviembre de 2001. Consejera Ponente: Ana Margarita Olaya Forero; Rad. nº 73001-23-31-000-1999-1574-01 (10007-01). actor: Huillman Calderón Azuero. demandado Municipio de Purificación -Tolima).

Carece de fundamento legal el argumento de la actora, consistente en que la fijación del salario a los docentes municipales de Taminango correspondía exclusivamente al Gobierno Nacional, en razón de la alegada nivelación del salario con el devengado por los docentes del País. No prospera por consiguiente el cargo de incompetencia de la Corporación autora de los actos demandados, como tampoco es de recibo la argüida infracción del artículo 13 de la Constitución Política, puesto que el salario de los docentes de las entidades territoriales, incluidos los del nivel municipal, se fijan en la forma reseñada, en tanto que al Gobierno Nacional le compete fijarlo para los demás docentes y en tal consideración las diferencias que se presentan entre los salarios que devengan los

docentes territoriales y los que devengan los docentes nacionales no implica desconocimiento del canon superior citado.

De acuerdo con la doctrina constitucional, salario móvil implica que el mismo conserve su poder adquisitivo; el derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario de los servidores públicos, si bien no es absoluto, no debe ser limitado respecto de quienes ganan asignaciones bajas, en tanto que temporalmente pueden limitarse los que corresponden a servidores públicos ubicados en las escalas salariales superiores; esa limitación no puede ser indefinida, a tal punto que a quienes se les limite el derecho en mención, el Estado debe garantizarles que dentro de un determinado lapso (vigencia del plan de desarrollo de cada cuatrienio), progresivamente se avance en los incrementos salariales que les corresponden, de conformidad con el índice de precios al consumidor; la Corte Constitucional, en sentencia C-931 de 29 de septiembre de 2004, previo examen de fallos que con anterioridad se habían proferido en relación con el derecho de los trabajadores a una remuneración mínima vital y móvil, precisa las características y efectos del mismo.

Conforme a lo expuesto, el salario de los servidores públicos no puede ser desmejorado bajo ninguna circunstancia; el funcionario competente para fijarlo puede congelarlo temporalmente, sustentando su decisión en razones valederas que la justifiquen.

Acorde con la doctrina constitucional referida, el artículo 115 de la ley 115 de 1994 consagra a favor de los docentes el derecho al reajuste periódico de sus salarios y la prohibición de desmejorarlos para la autoridad encargada de fijarlos; también hace referencia a dicha prohibición la parte final del literal a) del artículo 2º de la Ley 4ª de 1992.

Las pruebas allegadas demuestran que mediante Acuerdo N° 27 de 3 de diciembre de 1997, el Concejo Municipal de Taminango fijó la escala de remuneración a las categorías de empleados de la Administración Municipal para la vigencia fiscal de 1998, otorgando en la escala los grados 20, 23, 26 y 29 a los profesores grados 1, 5, 7 y 8 y las respectivas asignaciones. Dice la actora que mediante los actos demandados se redujo el salario de los docentes fijado mediante el Acuerdo precitado, aseveración que queda en el plano enunciativo porque no se trajo al proceso prueba que permita establecer cuál fue la asignación salarial devengada por los docentes al servicio del Municipio de Taminango con

ocasión de los actos acusados; la falta de tal elemento probatorio impide reconocer la vulneración de los artículos 11, 25 y 53 de la Constitución Política; 115 de la Ley 115 de 1994 y 2º, literal a) de la ley 4ª de 1992, que en la demanda se aducen como sustento de la pretensión de nulidad.

Una ley especial regula el procedimiento para la expedición de Acuerdos Municipales (art. 71 y s.s. L 136/94), en el que se da cabida a la participación ciudadana (art. 77 L. 136/94), por ello no le son aplicables las normas de la primera parte del Código Contencioso Administrativo (art. 1º). En consideración a la naturaleza del procedimiento para la expedición de Acuerdos, no es posible que los actos demandados violen los artículos 14, 15, 28, 34 y 35 ibídem y 29 de la Carta Política, por el hecho de no haberse comunicado la existencia de la actuación y el objeto de la misma a los particulares que eventualmente podían resultar afectados.

La naturaleza de los actos acusados es general, pues no aluden a personas individualizadas y en esa medida su revocatoria no está sometida a las exigencias y el procedimientos señalados en los artículos 73 y 74 del Código Contencioso Administrativo, pues ellos aluden a actos de carácter particular; por consiguiente, en su expedición nunca pudo tener lugar el desconocimiento de las disposiciones legales citadas, que consagran el debido proceso administrativo para la revocación de los actos administrativos.

Para desestimar la desviación de poder alegada, basta advertir que al proceso no se allegó prueba demostrativa de fines ocultos que los Concejales del Municipio de Taminango (Nariño), pudieron haber perseguido con la expedición de las decisiones controvertidas, carga probatoria que correspondía a la parte demandante, por ser la interesada en su anulación.

Aduce la actora que los actos demandados son nulos por configurarse falsa motivación, en vista de que no puede servir como fundamento de su expedición el hecho, aun cuando pudiera ser demostrado, que la Administración Municipal de Taminango no cuenta con los recursos presupuestales suficientes para cumplir en legal forma con sus obligaciones laborales. La aseveración consistente en que ese motivo fue el que dio lugar a la expedición de las decisiones cuestionadas, carece de respaldo probatorio, pues en el texto de los Acuerdos que las contienen no se hace mención a tal situación financiera y tampoco obra medio de convicción

demonstrativo de que la Corporación autora de ellos la tuvo en cuenta al debatir los respectivos proyectos de Acuerdos.

La unidad de materia consagrada en el artículo 72 de la Ley 136 de 1994, para los proyectos de acuerdo que expiden los Concejos Municipales, fue explicada por el Consejo de Estado, al pronunciarse sobre un caso similar en sentencia de 18 de febrero de 1999, con ponencia de la doctora Dolly Pedraza de Arenas y al seguir sus lineamientos frente a los Acuerdos acusados (Nos. 31 de 10 de diciembre de 1999 y 29 de 29 de diciembre de 1999), se observa que se ocupan de materias presupuestales, específicamente de la expedición de los Presupuestos de Rentas y Gastos Municipales, para las vigencias fiscales de los años 1999 y 2000, en tanto que sus artículos 9º se refieren a asuntos de naturaleza salarial, relacionados con los docentes municipales, por lo cual resultan extraños a la temática de que tratan los Acuerdos que los contienen. En esas condiciones y según los lineamientos de la sentencia precitada, surge evidente la contradicción de los artículos demandados de los Acuerdos citados, con el artículo 72 de la Ley 136 de 1994, lo cual da lugar a su anulación.

EL RECURSO

La demandante interpuso recurso de apelación contra el anterior proveído, para que se revoque parcialmente y se decrete la nulidad de los artículos 3º del Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998 y 3º del Acuerdo N° 28 de 29 de diciembre de 1999 y 1º y 3º de los actos demandados (fls.591-607). Como razones de su inconformidad aduce las que se sintetizan así:

1.La fijación del salario en forma indeterminada, por lo que resulte de dividir la partida presupuestal para educación entre todos los docentes del Municipio de Taminango, según las diferentes categorías del escalafón, como disponen los actos demandados, hace inestable el valor del salario que fluctúa según el valor del presupuesto en educación y el número de docentes que conforman la planta de personal en la respectiva vigencia fiscal, lo cual atenta contra los principios básicos del derecho al trabajo, constituyéndose por tanto en una forma irregular de fijación de salarios que desconoce el derecho al debido proceso de los empleados, vulnerando los artículos 25, 29 y 53 de la Constitución Política, vulneración que resulta más evidente a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, contenida en las sentencias referidas en el acápite normas violadas y concepto de violación de la demanda.

2. En el expediente obran copias auténticas de los siguientes actos administrativos: Acuerdo N° 11 de 20 de mayo de 1998; Decreto N° 131-B de 30 de diciembre de 1998 y Acuerdo N° 19 de 10 de septiembre de 2000; tales copias se reputan auténticas, en la medida en que, a instancias del Tribunal Administrativo de Nariño, fueron remitidas por la Entidad demandada con Oficio N° DA052 de 16 de enero de 2003, a fin de que obrasen como pruebas decretadas por petición de la demandante. También obran copias auténticas de los Acuerdos N° 31 de 10 de diciembre de 1998 y 29 de 29 de diciembre de 1999.

Los actos demandados son idénticos en cuanto a su contenido y en todos los casos disponen que, en cada vigencia fiscal, años 1998, 1999 y 2000, la asignación básica de los docentes municipales de Taminango (N), está determinada por la equivalencia que resulte de dividir el total de las disponibilidades presupuestales, para cada vigencia, en porcentajes iguales de acuerdo con la asignación básica mensual fijada para los distintos grados del escalafón nacional de docentes durante la respectiva vigencia, es decir que a todos los docentes del Municipio de Taminango se les pagaría un porcentaje igual aplicando al valor de la asignación básica, establecida por el Gobierno Nacional para cada uno de los grados del Escalafón Nacional de Docentes, en proporción al valor de la disponibilidad presupuestal para el fin específico, de donde resulta que si la disponibilidad presupuestal para el pago de la nómina y prestaciones sociales de los docentes municipales aumenta, se incrementa proporcionalmente el valor porcentual de su salario y que si, al contrario, el valor de la disponibilidad presupuestal disminuye, se reduce el valor del salario, en la medida en que se disminuye el valor porcentual, aplicando el valor del salario establecido por el Gobierno Nacional para los distintos grados del Escalafón Nacional Docente, que puede cubrirse con la disponibilidad presupuestal de menor valor.

Al contrario de lo que señaló el Tribunal, está demostrada la ilegalidad de los actos demandados, en cuanto se evidencia que permiten la variación e inestabilidad del salario de los docentes municipales de Taminango en los años 1998 a 2000.

3. Al contestar la demanda se aceptó el hecho quinto, consistente en que para 1998 todos los docentes del Municipio mencionado habían sido nivelados, de acuerdo con el salario fijado por el Gobierno Nacional para todos los docentes del País, según las diferentes categorías del Escalafón Docente y lo que establece la

Ley General de Educación, lo cual no requiere prueba adicional y demuestra la ilegalidad de los actos impugnados.

4. Las copias de los documentos aportados con la demanda, cuyo valor probatorio desconoció el Tribunal, no fueron tachados de falsos ni objetados por la accionada, por el contrario, en la contestación de la demanda manifestó que se atenia a las pruebas aportadas y solicitadas en la demanda, reconociendo la autenticidad del contenido de dichas copias y otorgándoles valor probatorio.

5. Al contestar la demanda, la accionada admite los siguientes hechos: **i)** el número 10, porque reconoce la autenticidad del contenido de los Acuerdos Nos. 9 y 10 de 20 de mayo de 1998; el reconocimiento del valor probatorio de la copia del primero de los Acuerdos citados es reiterado en la contestación de los hechos Nos. 11 y 12; **ii)** al contestar los hechos 17, 18 y 20, la Entidad demandada reconoce que existió un perjuicio causado a los docentes municipales de Taminango, traducido en la disminución de su salario y tan solo repara en que la demandante expresa duda sobre si los actos demandados son los generadores del daño; **iii)** al contestar el hecho 66, la Entidad accionada admitió que la demandante presentó la demanda en cumplimiento del fallo de revisión de tutela, sin objetar el contenido de la copia lo cual significa que reconoció la autenticidad de su contenido.

6. La manifestación de la demandada efectuada en la contestación del libelo, de que no le constan o deben ser probados los hechos de la demanda, no constituyen un pronunciamiento real, lo cual significa que guardó silencio y ello equivale a una confesión tácita, o indicio grave.

7. Solo a los docentes del Municipio de Taminango la Administración les ha fijado el salario de manera irregular, esto es de manera incierta e indeterminada, lo cual determina la violación del artículo 13 de la Constitución Política.

8. El Concejo Municipal de Taminango no tenía competencia para expedir los actos demandados, porque el salario de los docentes de esa localidad se encontraba nivelado para 1998 con el salario fijado por el Gobierno para todos los docentes del País.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a dictar sentencia en el proceso de la referencia, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURÍDICO

Se trata de establecer si los actos cuya nulidad se impetra infringieron las normas señaladas en la demanda, en cuanto, como sostiene la actora, fueron expedidos irregularmente; con desconocimiento de los derechos de audiencia y de defensa; por una autoridad que carecía de competencia; desconociendo las normas en que debían fundarse, el principio de unidad de materia y con desviación de poder y falsa motivación.

LOS ACTOS DEMANDADOS

- a)** Artículo 3° del Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998, por medio del cual el Concejo Municipal de Taminango (Nariño), modificó el Acuerdo N° 27 de 3 de diciembre de 1997 y fijó la escala de remuneración para la vigencia fiscal de 1998. El artículo 3° precitado dice: "... A partir del primero de enero de 1998 la asignación básica mensual de los docentes municipales será el equivalente de dividir el total de la disponibilidad presupuestal en porcentajes iguales de acuerdo a la asignación básica mensual fijada para los distintos grados del Escalafón Nacional Docente durante la vigencia de 1998" (fls. 291-297).
- b)** Artículo 9° del Acuerdo N° 31 de 10 de diciembre de 1998, por medio del cual el Concejo Municipal de Taminango (Nariño), expidió el Presupuesto de Rentas y Gastos de ese Municipio, para la vigencia fiscal de 1999. El artículo 9° precitado dice: "... A partir del primero de enero de 1999, la asignación básica mensual de los docentes municipales será el equivalente de dividir el total de las (sic) disponibilidad presupuestal en porcentajes iguales de acuerdo a la asignación básica mensual fijada para los distintos grados del Escalafón Nacional Docente durante la vigencia de 1999" (fls. 311-334).
- c)** Artículo 3° del Acuerdo N° 28 de 29 de diciembre de 1999, por medio del cual el Concejo Municipal de Taminango (Nariño), fijó la escala de

remuneración de los empleados de esa localidad, para la vigencia fiscal de 2000. El artículo 3º precitado dice: "... A partir del 1 de enero del año 2000, la asignación básica de los docentes municipales será equivalente de dividir el total de las disponibilidades presupuestales en porcentajes iguales de acuerdo a la asignación básica mensual fijada para los distintos grados de escalafón nacional de docentes durante la vigencia del 2000" (fls. 303-309).

- d)** Artículo 9º del Acuerdo N° 29 de 29 de diciembre de 1999, por medio del cual el Concejo Municipal de Taminango (Nariño), expidió el Presupuesto de Rentas y Gastos de esa la municipalidad, para la vigencia fiscal del año 2000. El artículo 9º precitado dice: "... A partir del 1 de enero del año 2000, la asignación básica de los docentes municipales será equivalente de dividir el total de las disponibilidades presupuestales en porcentajes iguales de acuerdo a la asignación básica mensual fijada para los distintos grados del escalafón nacional de docentes durante la vigencia del 2000". (fls.269-287).

LO PROBADO EN EL PROCESO

Con fecha 16 de octubre de 1996, se suscribió el Convenio Interadministrativo N° 99 entre el Ministerio de Educación Nacional y el Departamento de Nariño, en cuya Cláusula Primera se consignó el objeto en los siguientes términos: "... El presente convenio tiene por objeto, mediante el apoyo financiero que brinda el Ministerio de Educación y el Departamento, el mejorar la equidad en la prestación del servicio educativo, para el pago oportuno de docentes oficiales a cargo de los municipios del departamento de Nariño" (fls. 405-408).

El 20 de mayo de 1998, el Concejo Municipal de Taminango dictó el Acuerdo N° 11, por medio del cual modificó el Acuerdo N° 31 de diciembre de 1997 que fijó el presupuesto de ingresos y egresos para la vigencia fiscal de 1998, en donde para el pago de personal de nómina, salarios, prestaciones y seguridad social (Programa 01 Educación, Subprograma 1.1. servicios personales), fijó la suma de seiscientos ochenta y siete millones novecientos ochenta y dos mil novecientos cuarenta y cuatro pesos (\$687'982.944) (fls. 471-501).

El 10 de diciembre de 1998, el Concejo Municipal de Taminango dictó el Acuerdo N° 31, por medio del cual fijó el Presupuesto de Rentas y Gastos para la vigencia fiscal de 1999, en donde para el pago de salarios, servicios, primas y seguridad social (Programa 01 Educación, Subprograma 1.1. servicios personales), fijó la suma de trescientos ochenta y un millones setecientos treinta y cuatro mil trescientos cincuenta pesos (\$381'734.350) (fls. 312-375). Por Decreto N° 131- B- de 30 de diciembre de 1998, el Alcalde Municipal de Taminango liquidó el presupuesto de ingresos y gastos expedido mediante el precitado Acuerdo N° 31 de 10 de diciembre de de 1998 (fls. 447-470).

El 29 de diciembre de 1999, el Concejo Municipal de Taminango dictó el Acuerdo N° 29, por medio del cual fijó el Presupuesto de Rentas y Gastos para la vigencia fiscal de 2000, en donde para el pago de salarios, prestaciones y seguridad social del personal de nómina (Programa 01 Educación, Subprograma 1.1. salarios y servicios), fijó la suma de quinientos millones cuatrocientos trece mil novecientos pesos (\$500'413.900) (fl. 107).

El 28 de mayo de 1998 se suscribió un Convenio entre la Alcaldía, el Concejo Municipal y el Comando de Paro del Magisterio de Taminango, para el levantamiento del cese de actividades indefinidas y huelga de hambre (fls. 137-138).

Dentro de los compromisos adquiridos para solucionar el conflicto educativo se destacan los siguientes: **i)** la Administración Municipal se comprometió a incluir en el Presupuesto Municipal para la vigencia de 1998, la suma de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000), más el treinta por ciento (30%) del presupuesto municipal, los cuales serían destinados específicamente para nivelar los salarios de los educadores municipales, de acuerdo con la tabla salarial decretada por el MEN, con base exclusivamente en la última resolución de escalafón presentada ante la coordinación de educación municipal (num. 2°); **ii)** las autoridades administrativas locales y los educadores conformarían una comisión conjunta para el estudio del presupuesto municipal, vigencia 1999, con el objeto de continuar cancelando la tabla salarial en ese año (num 3); **iii)** el Alcalde y el Concejo Municipal de Taminango se comprometieron a partir de la fecha a congelar la plaza de docentes municipales, al no permitir el nombramiento de profesores mientras no existiera falibilidad presupuestal y que los 147 que se encontraban en

nómina fueran pagados con todas prestaciones sociales y subsidios como lo demandada la ley (num 5°).

El 28 de noviembre de 1998 se suscribió un acta de compromiso entre la Alcaldía Municipal y la Subdirectiva Sindical del Municipio de Taminango, para el levantamiento del cese indefinido de laborales escolares y de la toma de las instalaciones de la Alcaldía Municipal (fls. 139-143).

Del acta referida se destacan los siguientes aspectos: **i)** los educadores aceptaron el ofrecimiento hecho por el Alcalde de cancelar el 83.5% de la tabla salarial de 1998 (num. 2); **ii)** el Alcalde se comprometió a que, a partir el 26 de noviembre de 1998, cancelaría los salarios atrasados de los meses de abril y mayo y hasta el 20 de diciembre del mismo año, los de junio, julio y la prima de navidad, los meses restantes estarían supeditados a las transferencias que efectuaran el Fondo Educativo de Compensación, F.E.C., dependiendo del compromiso que se acordara respecto de la reposición del tiempo dejado de laborar (num. 3°); **iii)** el Alcalde Municipal se comprometió a no reemplazar las renunciaciones al trabajo que presentaran los educadores municipales, exceptuando los casos en los cuales se tuvieran en cuenta criterios de carácter técnico pedagógico, manifestó que mantendría la planta de personal de 140 educadores, congelando así la nómina del personal docente (num. 4°) y **iv)** el Alcalde, el Concejo y los educadores de Taminango se comprometieron a adelantar mesas de trabajo que permitieran convocar la participación y el compromiso de los Representantes a la Cámara y Senadores de la República y todas las organizaciones y entidades que conllevaran a adelantar gestiones en la ciudad de Bogotá, para la consecución de recursos financieros para la vigencia de 1999, que garantizaran una normalidad académica y un mejoramiento de los procesos de la calidad educativa (num. 9°).

En la relación de pagos a los docentes que no hicieron parte del Convenio N° 99, correspondiente a los meses de noviembre y diciembre de 1997, no figura la señora Aura Mirtha Díaz Rodríguez (fls. 145-147); en la relación de nómina de docentes municipales incluidos en el Convenio citado, correspondiente a los meses de octubre, noviembre y diciembre de 1997, aparece el nombre de la demandante (fls. 148-149); también aparece en las nóminas de docentes municipales, categoría 7, correspondiente a los meses de enero de (fl. 151), febrero, marzo (fl. 153), abril y mayo de 1998 (fl. 156), junio (fl. 159) y en la categoría 8, en la nómina de enero y febrero de 1999 (fl. 167).

Por Oficio N° 410-000690 de 8 de mayo de 1998, el Director de Planeación del Ministerio de Educación Nacional informó al Alcalde Municipal de Taminango que, atendiendo el proceso de mejoramiento de la productividad y la eficiencia de la educación en el Departamento de Nariño, especialmente en los Municipios más pobres, decidió ayudar a la financiación de los docentes municipales con la suma de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000), provenientes del Fondo Educativo de Compensación; manifestó además la inconformidad del Gobierno Nacional por la manera irresponsable como se habían manejado las plantas de docentes municipales en ese Departamento y dejó en claro que el Municipio no podía nombrar nuevos docentes durante la administración que era de 147 docentes y que de acuerdo con ello solicitaría al Departamento Nacional de Planeación el levantamiento de leyenda previa por la cuantía referida (fl. 183).

Mediante Acuerdo N° 9 de 20 de mayo de 1998, el Concejo Municipal de Taminango fijó el sistema de clasificación, nomenclatura y grados para determinar los niveles salariales de los cargos desempeñados por empleados públicos de la Administración y en su artículo 9° precisó: "... Para el personal docente vinculado al servicio del municipio no se aplicará lo preceptuado en el presente acuerdo, por lo cual quedarán sometidos al régimen especial del estatuto docente y a los distintos grados del Escalafón nacional Docente" (fls. 168-174).

El 18 de agosto de 1998, la Tesorería Municipal de Taminango certificó que, revisados los diferentes documentos del presupuesto y ejecuciones presupuestales a la fecha existían unas partidas presupuestales que estaban libres de afectación, en funcionamiento e inversión por la suma de \$36.611.669 (fl. 184).

Mediante Resolución N° RV 0108 – A de 18 de agosto de 1998, el Alcalde Municipal de Taminango declaró innecesarias unas asignaciones en el presupuesto de gastos de funcionamiento e inversión social del Municipio de Taminango, vigencia fiscal de 1998 (fls. 185-187).

Mediante Oficio DIR-UAEDT-6 de 2 de febrero de 1999, la Dirección del Departamento Nacional de Planeación informó al Gobernador de Nariño los valores definitivos correspondientes a la participación de ese Departamento en la

distribución del Situado Fiscal de la vigencia 1999 y del reaforo para educación 1997 (fls. 188-190).

Mediante Acuerdo N°19 de 10 de septiembre de 2000, el Concejo Municipal de Taminango, ajustó y modificó el presupuesto de ingresos y gastos de ese municipio, para la vigencia fiscal de 2000 (fls. 423-444).

ANÁLISIS DE LA SALA

1. CUESTIÓN PREVIA

En primer lugar la Sala se referirá a la nueva pretensión que presenta la recurrente en el escrito de alzada, consistente en que se decrete la nulidad de los artículos primero y tercero de los actos demandados, cuando en la demanda inicial su pretensión se encaminó a un pronunciamiento en tal sentido pero respecto de los artículos 3° del Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998; 3° del Acuerdo N° 28 de 29 de diciembre de 1999, 9° del Acuerdo N° 31 de 10 de diciembre de 1998 y 9° del Acuerdo N° 29 de 29 diciembre de 1999; en relación con los dos primeros reitera su solicitud de nulidad y los dos últimos fueron anulados por el Tribunal A-quo.

Lo dicho antes evidencia que el objeto de litis, planteado en la demanda inicial, fue variado en la alzada y en esa medida no es posible para la Sala emitir un pronunciamiento sobre una nueva pretensión, como es la anulación de normas diferentes a las citadas en la demanda; hacer lo contrario constituiría un desconocimiento del derecho de defensa de la Entidad demandada y de la garantía del debido proceso, prevista en el artículo 29 de la Constitución Política.

En efecto, el traslado que de la demanda se dio al Municipio de Taminango contenía las pretensiones determinadas en ella y sobre las mismas ejerció su derecho de defensa, al presentar la respectiva contestación y solicitar pruebas en aras de mantener la vigencia de los preceptos demandados, dos de los cuales fueron declarados nulos y sobre los supuestos fácticos y jurídicos planteados en el libelo introductorio, el A-quo dictó la sentencia respectiva, pues no podía analizar la legalidad de normas diferentes a las que fueron puestas a su consideración en el libelo inicial.

En relación con el punto y con ponencia de quien hoy redacta la presente providencia, esta Sala se pronunció en los siguientes términos:

“ ...

“Lo que sí llama la atención de la Sala, es el recurso de alzada, pues no se encaminó bajo la misma cuerda procesal, **por lo que ésta instancia no puede entrar a debatir cuestiones que no fueron planteadas en la vía gubernativa, ni en el escrito inicial de la demanda.**

“Pese a que la parte actora es conciente de su error, solicita que esta instancia aplique el régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993 y el numeral 3 del artículo 3 de la Ley 33 de 1985, al momento de la reliquidación pensional.

“La actora está solicitado pretensiones nuevas en la segunda instancia, como si se tratara de una nueva demanda, tal como lo deja entrever cuando expresa que se concedan las invocadas en el escrito de impugnación.

“Acepta el hecho de haber fundamentado las pretensiones de la demanda en el régimen especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil, y una vez la primera instancia negó las súplicas, percatándose del yerro jurídico, pretende ahora modificar la litis, para que ésta Sala, le conceda la reliquidación de la pensión con base en el Régimen de Transición previsto en la Ley 100 de 1993.

“Si se aceptara el anterior planteamiento, sería ostensible la vulneración del principio de contradicción y debido proceso, consagrados en el artículo 29 de la Constitución, pues todas las actuaciones administrativas y judiciales deben garantizar reglas claras y transparentes que guarden la lealtad procesal con los sujetos con quienes se entraba la discusión.

“No puede aceptarse el estudio de una nueva pretensión, pues no fue objeto de debate en sede administrativa. Aceptar su análisis, sería vulnerar el debido proceso, ya que el acto acusado goza de presunción de legalidad con base en los argumentos y planteamientos esbozados por el administrado, es decir, que al formular una nueva pretensión a estas alturas del proceso, sería incompatible con el acto del cual se deprecia su ilegalidad, pues está fundado en postulados distintos cuya legalidad sólo es atacable de acuerdo con lo inicialmente pretendido.

“Así mismo, la demanda se dirigió en busca de pretensiones claras y determinadas, que fueron trasladadas a la entidad accionada para que se pronunciara sobre ellas y propusiera excepciones, situación que ocurrió en la etapa probatoria,

donde se buscaba llegar a la certeza de la legalidad o ilegalidad del acto acusado, culminando con los alegatos y la sentencia, que igualmente guardaron unidad de materia con el petitum inicial, éste hilo conductor debe asegurar una estrecha relación durante todo el trámite procesal en procura de privilegiar la justicia y la verdad. En caso contrario, la balanza estaría a favor de una parte, sacrificando los derechos y garantías de la otra.¹

“...” (subrayas y negrillas fuera del texto).

Sobre el mismo punto es preciso referirse al contenido del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1, numeral 135 del Decreto N° 2282 de 1989, aplicable al sub-lite por remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo que en lo pertinente dice:

“... CONGRUENCIAS. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

“No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta.

“... (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Del contenido de la norma transcrita se infiere que la decisión contenida en la sentencia debe guardar coherencia entre lo pedido y lo probado dentro del proceso y así entonces de aceptar la petición que tardíamente presenta la apelante, la infracción de dicha disposición se evidenciaría, al decidir un recurso de apelación frente a planteamientos que nunca fueron puestos a consideración del Juez de primera instancia y que por tal razón no podía emitir pronunciamiento alguno, por cuanto la solicitud de anulación de los artículos 1° y 3° de los actos demandados no forman parte del objeto del litigio.

La Sala se referirá a cada uno de los argumentos planteados en el recurso de apelación en el mismo orden en el que fueron propuestos.

¹ (Sentencia de 17 de abril de 2008. Radicación número: 25000-23-25-000-2002-12003-01(8096-05). Actor: MARIA LUISA SANCHEZ DE ESPINOSA).

2. ESTABILIDAD Y FLUCTUACIÓN DE LOS SALARIOS DE LOS DOCENTES DE TAMINANGO (DEPARTAMENTO DE NARIÑO)

2.1. Las normas declaradas nulas forman parte de actos administrativos mediante los cuales se expidieron los Presupuestos de Rentas y Gastos del Municipio de Taminango (Nariño) (Acuerdos Nos. 31 de 10 de diciembre de 1998 y 29 de 29 de diciembre de 1999), para las vigencias fiscales de 1999 y 2000 y las que se mantuvieron fijaron las escalas de remuneración para las vigencias fiscales de los años 1998 (Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998) y 2000 (Acuerdo N° 28 de 29 de diciembre de 1999).

La parte apelante considera que el Concejo Municipal de Taminango fijó los salarios de los docentes de ese municipio de forma indeterminada, al señalar que éste sería el equivalente de dividir la partida presupuestal para educación, entre todos los docentes del Municipio según las diferentes categorías del escalafón, lo cual, en su sentir, torna inestable el valor del salario porque fluctúa según el valor del presupuesto en educación y el número de docentes que conforman la planta de personal en la respectiva vigencia fiscal.

Al analizar las normas demandadas, la Sala encuentra que cuando los artículos 3° del Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998 y 3° del Acuerdo N° 28 de 29 de diciembre de 1999 determinan que, para las vigencias fiscales de 1998 y 2000, la asignación de los docentes municipales será el equivalente de dividir el total de la disponibilidad presupuestal en porcentajes iguales, de acuerdo a la asignación básica mensual fijada para los distintos grados del Escalafón Nacional Docente, no está fijando, como asegura la apelante, el salario de esos servidores y menos podría hacerlo en forma indeterminada, pues lo que en realidad hizo fue señalar unos parámetros a seguir para poder determinar el salario que debían devengar los docentes en tales vigencias fiscales, pues no se puede olvidar que el presupuesto del servicio educativo cedido a las entidades como el Municipio de Taminango incluye cesiones de recursos de ingresos de la Nación, que deben integrarse al presupuesto de educación local y en el caso del Municipio referido, para la vigencia respectiva, también debía integrarse un aporte adicional consistente en la ayuda financiera para los docentes municipales en suma de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000), o lo que le correspondiera, proveniente del Fondo Educativo de Compensación; así mismo debía tenerse en

cuenta el incremento de la planta de personal por razones diferentes a la decisión de la Administración como son las contenidas en sentencias judiciales.

A diferencia de lo que ocurrió con los docentes de Taminango, para los demás empleados de la Administración Municipal, en cuyo presupuesto no incidían componentes como los referidos, el Cabildo Local les fijó una suma determinada, teniendo en cuenta los respectivos niveles y grados, lo cual no demuestra como asegura la apelante que existía trato discriminatorio para los docentes (número 9 de la apelación).

Pues bien, si, como quedó demostrado, los artículos 3° del Acuerdo N° 10 de 20 de mayo de 1998 y 3° del Acuerdo N° 28 de 29 de diciembre de 1999 no fijaron sino tan solo señalaron unas directrices para fijar salarios a los docentes municipales de Taminango, mal podría afirmarse que tales emolumentos fueron fijados de forma indeterminada por los preceptos cuya nulidad se demanda y en esa medida tampoco resulta demostrada la infracción de las normas citadas por la demandante.

2.2. En sentir de la recurrente, está plenamente demostrada la fluctuación e inestabilidad del valor del salario de los docentes municipales de Taminango, como consecuencia de los actos administrativos demandados, en razón de la notoria diferencia entre el valor de la disponibilidad presupuestal para el pago de la nómina y prestaciones sociales de los docentes municipales para las vigencias fiscales de 1998 a 2000.

Tal como quedó reseñado en esta providencia, la disponibilidad presupuestal para el pago de salarios, prestaciones y seguridad social de los docentes de Taminango se fijó en la suma de seiscientos ochenta y siete millones novecientos ochenta y dos mil novecientos cuarenta y cuatro pesos (\$687'982.944), para la vigencia fiscal de 1998 (Acuerdo N° 11 de 20 de mayo de 1998, fls. 471-501); de trescientos ochenta y un millones setecientos treinta y cuatro mil trescientos cincuenta pesos (\$381'734.350), para la vigencia fiscal de 1999 (Acuerdo N° 31 de 10 de diciembre de 1998, fls. 312-375) y de quinientos millones cuatrocientos trece mil novecientos pesos (\$500'413.900) para la vigencia fiscal de 2000 (Acuerdo N° 29 de 29 de diciembre de 1999 (fl. 107).

Al proceso fueron aportadas copias de las nóminas de docentes del Municipio referido, dentro de los cuales figura la demandante, Aura Mirtha Díaz Rodríguez y analizando su caso particular como punto de referencia, se observa que en la Categoría 7, devengó las siguientes asignaciones en 1998: enero, febrero y marzo \$475.286,00 abril, mayo y junio \$ 396.864,00 y en la categoría 8, enero y febrero de 1999 \$247.832 (fls. 151, 153, 156, 159 y 167).

En tanto no fueron allegadas al proceso copias completas de las nóminas correspondientes a los años 1998, 1999 y 2000, ni otro medio de convicción con suficiente poder demostrativo, como serían los actos administrativos mediante los cuales se fijaron los salarios de los docentes para esas vigencias fiscales, no es posible determinar la razón por la cual en unos meses de 1998 la demandante recibió una mayor asignación que en otros, ni lo que ocurrió en los demás meses de la misma anualidad, como tampoco es posible establecer si lo propio aconteció en el resto de docentes municipales, cuyo número total no aparece claramente establecido en el proceso, e igualmente se ignora cuál fue la situación que se presentó en materia salarial de los mismos servidores en los años 1999 y 2000.

En esas condiciones resulta forzoso concluir que el punto de apelación relacionado con la inestabilidad y fluctuación de los salarios de los docentes municipales de Taminango, no está llamado a prosperar, como tampoco lo está el relacionado con la afirmación de la apelante, en el sentido de que existió un perjuicio causado a esos mismos servidores, traducido en la disminución de su salario (6. de la apelación).

3. HECHOS Y PRUEBAS ADMITIDOS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. La apelante sostiene que al contestar la demanda el apoderado del Municipio accionado admitió el hecho quinto de la misma, consistente en que para 1998 todos los docentes del Municipio mencionado habían sido nivelados, de acuerdo con el salario fijado por el Gobierno Nacional para todos los docentes del país y que como es un hecho confesado por la Entidad demandada no requiere ser probado y a su vez demuestra la ilegalidad de los actos demandados.

Sobre el punto es preciso señalar que el valor probatorio de la confesión deriva de que quien la presta cumpla los requisitos establecidos en el artículo 195 del

Código de Procedimiento Civil, entre otros, la capacidad del confesante para hacerla (num. 1), de lo cual carecen los representantes judiciales, entre otras entidades públicas, de los municipios, en razón de que el artículo 199 ibídem, niega validez a la confesión de tales funcionarios cuando prevé: “No vale la confesión espontánea de los representantes judiciales de la nación, los departamentos, las intendencias, las comisarías, los distritos especiales, los municipios y los establecimiento públicos”.

De acuerdo con las normas citadas y en contra de lo que sostiene el recurrente, el hecho supuestamente confesado por la Entidad demandada no solo requiere ser probado, sino que no es suficiente para demostrar la ilegalidad del acto demandado, por cuanto el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, que consagra la acción de nulidad como la incoada en el sub-lite, prevé que ella procederá no sólo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió, causales que, según sea el caso, deben ser demostradas por quien las aduce.

En otras palabras, aun admitiendo en gracia de discusión que existió confesión del apoderado de la Entidad demandada y que ella fuese válida, esa circunstancia por sí sola no tiene la virtualidad de afectar la validez y legalidad de los actos demandados, por cuanto, como quedó dicho, el hecho en cuestión no está contemplado como causal de nulidad de tales actos.

3.2 El recurrente sostiene que las copias de los documentos aportados con el libelo introductorio, cuyo valor probatorio negó el Tribunal, no fueron tachados de falsos por la accionada y por el contrario, en la contestación de la demanda manifestó que se atenía a las pruebas aportadas y solicitadas en ella, con lo cual reconoció autenticidad al contenido de dichas copias.

Al respecto cabe señalar que al referirse a la apreciación de las pruebas, el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil prevé: “... las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos... ”.

De otra parte, al referirse a la necesidad de la prueba, el artículo 174 ibídem dispone: “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”.

Interpretadas de manera armónica las normas transcritas, resulta claro que es facultad del Juez apreciar y valorar los diferentes medios probatorios regular y oportunamente allegados al proceso, por cuanto es esa autoridad a quien corresponde adoptar la decisión que en derecho corresponda, sobre la base de una convicción plena de la ocurrencia de los hechos que soportan las pretensiones, razón por la cual el hecho de que una de las partes, la accionada en este caso, reconozca expresa o tácitamente la autenticidad de los documentos aportados por la demandante, no desplaza al Juez en su función de estimar los medios de prueba, ni torna aquéllas más idóneas o adecuadas.

3.3. Lo dicho en el numeral precedente se aplica a las afirmaciones de la recurrente, en el sentido de que la accionada admitió el hecho 10 de la demanda, porque al referirse al contenido de los Acuerdos Nos. 9 y 10 de 20 de mayo de 1998 está reconociendo su autenticidad y otorgándoles valor probatorio, como también, dice, reconoce la de la copia del fallo de tutela dictado por la Corte Constitucional, en el proceso que instauró la demandante en el sub-lite, contra el Alcalde y el Concejo Municipal de Taminango y la afirmación consistente en que dicha Entidad territorio reconoció que existía un perjuicio a sus docentes.

4. FALTA DE COMPETENCIA DEL CONCEJO MUNICIPAL DE TAMINANGO PARA EXPEDIR LOS ACTOS DEMANDADOS

La recurrente sostiene que el Concejo Municipal de Taminango carecía de competencia para expedir los actos demandados, porque para 1998, el salario de los docentes de esa localidad se encontraba nivelado con el fijado por el Gobierno para todos los demás del País.

Sobre el tema en cuestión esta Sala ha emitido varios pronunciamientos y entre ellos con ponencia de quien hoy redacta la presente providencia², se dijo:

² Sentencia de 6 de agosto de 2008. Ref: expediente no 080012331000199711420 01 . N° Interno 0212-2005. Autoridades Municipales. Actor: Shirley Charris Caicedo.

Varias son las normas de la Constitución Política que consagran y reafirman la autonomía de las entidades territoriales, para determinar la estructura de sus administraciones, fijar las escalas salariales y los emolumentos de sus empleados públicos.

En efecto, el artículo 287 Superior prevé que las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses y dentro de los límites de la Constitución y la ley, en virtud de lo cual tienen los siguientes derechos: “1. Gobernarse por autoridades propias. **2. Ejercer las competencias que les correspondan.** 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. 4. Participar en las rentas nacionales”.

El artículo 313 ibídem consagra las funciones de los concejos municipales y entre otras la de “6. Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; **las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos;** crear, a iniciativa del alcalde, establecimientos públicos y empresas industriales o comerciales y autorizar la constitución de sociedades de economía mixta”.

Por su parte, el artículo 315 de la misma normatividad establece: “Son atribuciones del alcalde: ... 7. Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales **y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes.** No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado”.

En concordancia con los anteriores, al referirse a las atribuciones de los Gobernadores y Alcaldes, el artículo 74 de la Ley 617 de 2000³ establece: “... El gobernador y **el alcalde en ejercicio de las funciones** establecidas en los artículos 305 numeral 7o. y **315 numeral 7o. de la Constitución Política respectivamente, podrán** crear, suprimir y fusionar los empleos de sus

³ Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario N° 1222 de 1986; se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto N° 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.

dependencias, señalar sus funciones especiales **y fijar sus emolumentos con sujeción a** la ley, las ordenanzas y los acuerdos respectivamente. El gobernador con cargo al tesoro departamental no podrá crear obligaciones que excedan al monto global fijado para el respectivo servicio en el presupuesto inicialmente aprobado. **El alcalde no podrá crear obligaciones que excedan el monto globalmente fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.** Para dar cumplimiento a los efectos de la presente ley” (subrayas y negrillas fuera del texto).

Sin perjuicio de la autonomía de las entidades territoriales para determinar los aspectos referidos (estructura de sus administraciones, fijación de escalas salariales y emolumentos de sus empleados públicos), en relación con el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos de los mismos órdenes, el Constituyente atribuyó al Congreso, entre otras, la facultad de determinar un límite máximo salarial, dentro del cual las entidades pueden ejercer sus competencias según sus posibilidades fiscales.

Se tiene entonces que el artículo 150 de la Constitución Política prevé en lo pertinente:

“ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce 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:

“a)...

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

“ ...”.

Mediante la Ley 4ª de 18 de mayo de 1992, se señalaron 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 dictaron otras disposiciones, de conformidad con lo

establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

El artículo 12 de la ley citada dispuso:

“... 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” (subrayas y negrillas fuera del texto).

Al declarar la exequibilidad condicionada de la norma transcrita, la Corte Constitucional expresó:

“... ”

“13...”

“No obstante que las autoridades locales tienen competencias expresas para determinar la estructura de sus administraciones, fijar las escalas salariales y los emolumentos de sus empleados públicos (C.P. arts. 287, 300-7, 305-7, 313-6 y 315-7), no puede desconocerse la atribución general del Congreso en punto al régimen salarial y prestacional de los empleados públicos territoriales (C.P. arts. 150-5, 150-19-e y 287). Del artículo 150-19 de la C.P., se deduce que la función de dictar las normas generales sobre el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos puede ser delegada a las Corporaciones públicas territoriales, lo que no sería posible si en este asunto el Congreso careciera de competencia. Desde luego, la competencia del Congreso y la correlativa del Gobierno, no puede en modo alguno suprimir o viciar las facultades específicas que la Constitución ha concedido a las autoridades locales y que se recogen en las normas citadas.

“La determinación de un límite máximo salarial, de suyo general, si bien incide en el ejercicio de las facultades de las autoridades territoriales, no las cercena ni las torna inocuas. Ni el Congreso ni el Gobierno sustituyen a las autoridades territoriales en su tarea de establecer las correspondientes escalas salariales y concretar los emolumentos de sus empleados. Dentro del límite máximo, las autoridades locales

ejercent libremente sus competencias. La idea de límite o de marco general puesto por la ley para el ejercicio de competencias confiadas a las autoridades territoriales, en principio, es compatible con el principio de autonomía. Lo contrario, llevaría a entronizar un esquema de autonomía absoluta, que el Constituyente rechazó al señalar: "**Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley**" (C.P. art. 287).

“La economía, eficacia y eficiencia en el gasto público, en todos los ámbitos, es un principio que tiene pleno sustento constitucional y sobre su importancia en una sociedad democrática, soportada en la tributación equitativa y en el correlativo deber de las autoridades de hacer un uso adecuado de los recursos aportados por la comunidad, no es necesario abundar. **La fijación a este respecto de un límite máximo al gasto burocrático, constituye un medio idóneo para propugnar la eficiencia y economía del gasto público y, de otro lado, estimular que los recursos del erario nacional y de las entidades territoriales en mayor grado se destinen a la atención material de los servicios públicos.**”

“La razonabilidad de la medida legislativa se descubre también si se tiene en cuenta que el patrón de referencia - los sueldos de los cargos semejantes del nivel nacional -, garantiza que el anotado límite no sea en sí mismo irracional y desproporcionado.

“Las premisas sentadas, llevan a la Corte a concluir que la norma examinada, por lo que respecta a los empleados públicos territoriales, es exequible.

“ ...

“... Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 12 de la Ley 4ª de 1992 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.”⁴

Frente a las normas constitucionales y legales precitadas y a los derroteros jurisprudenciales trazados por esta Corporación y por la Corte Constitucional, resulta que el salario de los docentes de Taminango no podía fijarse atendiendo intereses de esos servidores públicos o de las asociaciones que los agrupan, cuando sus reivindicaciones desbordan el marco de la legalidad.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia No. C-315/95 de julio 19 de 1995

Se concluye entonces que, en ejercicio de la autonomía que les confiere la Constitución Política, las entidades territoriales tienen atribución para fijar el régimen salarial de sus servidores, sin exceder los límites establecidos por el Gobierno en los decretos que desarrollan la ley marco; no se trata entonces de unificar el régimen salarial de las entidades territoriales, sino de propugnar porque exista equilibrio entre los salarios de los servidores nacionales y territoriales.

En consonancia con lo discurrido, la Sala concluye que la sentencia objeto de alzada debe ser confirmada y así habrá de decidirse.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

DECLÁRASE INHIBIDA para conocer sobre la nueva pretensión planteada en el recurso de apelación.

CONFÍRMASE la sentencia de 9 de septiembre de 2005, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Nariño accedió parcialmente a las súplicas de la demanda incoada por la señora Aura Mirtha Díaz Rodríguez, al declarar la nulidad de los artículos 9° del Acuerdo N° 31 de 10 de diciembre de 1998 y 9° del Acuerdo N° 29 de 29 de diciembre de 1999, expedidos por el Concejo Municipal de Taminango.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

GERARDO ARENAS MONSALVE

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA