



Bogotá, 2022, 03, 09

Concepto Jurídico No. 005-OFJ-DG-2022

PARA: Daliz Yaneth Gamboa Muñoz
Secretaria técnica del Comité de Estímulos (E)

ASUNTO: solicitud concepto jurídico sobre el contenido de las Resoluciones Nos. 0000198 del 08 de marzo de 2021, 0000206 del 11 de marzo de 2021.

REFERENCIA: solicitud concepto jurídico radicado interno DISAC N° 00019-OJ-DG-2022 del 18 de febrero de 2022.

De acuerdo con las funciones otorgadas a la Oficina Asesora Jurídica en el artículo 8°, numeral 2°, del Acuerdo 08 de 2012, expedido por la Junta Directiva del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses –INMLCF–, con fundamento en el procedimiento interno y dentro del plazo previsto en la normatividad vigente, se responde el requerimiento en los siguientes términos:

I. CONSULTA

El 18 de febrero de 2022, DALIZ YANETH GAMBOA MUÑOZ, secretaria técnica del Comité de Estímulos, a través del oficio No. 0012-GNBSDO-OP-2022 del 18 de enero de 2022, solicitó concepto jurídico de las resoluciones Nos. 0000198 del 08 de marzo de 2021, 0000206 del 11 de marzo de 2021, relacionado con el día de descanso remunerado por cumplimiento del quinquenio.

La peticionaria en la solicitud de concepto plantea el siguiente interrogante

<< ¿Estos actos administrativos pueden imponer el cumplimiento de una serie de requisitos y/o criterios adicionales a lo establecido en los Acuerdos Sindicales? ¿Especialmente cuando la Resolución N° 0000206, dentro de dichos criterios establece el resultado de la evaluación del desempeño institucional?>>

II. PROBLEMA JURÍDICO

1. << ¿Las resoluciones números 0000198 del 08 de marzo de 2021 y 0000206 del 11 de marzo de 2021, pueden imponer el cumplimiento de una serie de requisitos y/o criterios adicionales a lo establecido en los Acuerdos Sindicales, especialmente cuando la Resolución N° 0000206, dentro de dichos criterios establece el resultado de la evaluación del desempeño institucional?>>

2. ¿El artículo 10 de la Resolución N° 0000206 del 11 de marzo de 2021, por medio del cual el director general estableció los criterios de evaluación para otorgar incentivos de desempeño institucional, puede incluir requisitos para conceder el día de descanso remunerado con ocasión del quinquenio?

3. ¿El Comité de Estímulos es competente para modificar los requisitos de los incentivos?

4. ¿El estímulo del día de descanso remunerado por quinquenio puede otorgarse sólo por la acreditación del tiempo de servicio?

III. CONSIDERACIONES

3.1. Antecedentes

La entidad y las organizaciones sindicales en el año 2019, aprobaron el Acuerdo Sindical con vigencia de dos años, donde se consignó, entre otras cosas, lo siguiente: <<El INMLCCF dentro del plan de inventivos, concederá a los funcionarios cada cinco años de servicio cumplidos, un día de descanso remunerado>>.

Luego, el director general del Instituto expidió la Resolución No. 00450 del 10 de julio de 2019, por medio de la cual adoptó el Acuerdo sindical y en su artículo 54, estableció: <<Incentivo por años de servicio. El INMLCF, dentro del plan de incentivos, concederá a los funcionarios cada cinco años de servicio cumplidos, un día de descanso remunerado.

Esta disposición se implementará dentro de los tres (3) meses siguientes a la firma del acta final>>.

La Resolución 198 del 2021, expedida por el director general, <<adoptó el incentivo de un día hábil laboral por cumplir cada cinco años de servicio>>, convenido y acordado en el Acuerdo Sindical.

El artículo 2º de la resolución 198 de 2021, señaló: <<El derecho al descanso remunerado se adquiere con el cumplimiento del Plan Nacional de Estimulos de la entidad y será aprobado por el Comité de Estimulos>>.

Después el director general expidió la Resolución No. 000206 del 11 de marzo de 2021, por la cual implementó el Plan Anual de Estimulos 2021, en cuyo artículo 8 con el título <<estímulo por años de servicio>> estableció reconocer <<un día de descanso remunerado por cumplir cada cinco años de servicio en el Instituto –sic->>.

IV. ANÁLISIS DEL CASO

El análisis del caso impone la obligación de responder los problemas jurídicos que surgen de la consulta.

1. ¿Las Resoluciones números 0000198 del 08 de marzo de 2021 y 0000206 del 11 de marzo de 2021, pueden imponer el cumplimiento de una serie de requisitos y/o criterios adicionales a lo establecido en los Acuerdos Sindicales, especialmente cuando la Resolución N° 0000206, dentro de dichos criterios establece el resultado de la evaluación del desempeño institucional?>>

La Resolución número 0000198 del 08 de marzo de 2021, adoptó <<el incentivo de un día hábil laboral por cumplir cada cinco años de servicio en el instituto>>.

La Resolución 0000206 del 11 de marzo de 2021, implementó <<el Plan Anual de Estímulos 2021>>. En su artículo 10 fijó los siguientes factores de selección, variables y puntaje para beneficiarios de incentivos: i) resultado de la evaluación del desempeño institucional anual, ii) certificado en competencias laborales y iii) antigüedad en los servidores de la entidad.

Desde lo legal el programa de incentivos deberá orientarse a: 1. Crear condiciones favorables al desarrollo del trabajo para que el desempeño laboral cumpla con los objetivos previstos, 2. Reconocer o premiar los resultados del desempeño sobresaliente en nivel de excelencia, 3. Motivar a los servidores de la entidad a producir más y mejores resultados en el ejercicio de sus funciones –Art. 87- y para acceder al incentivo deben cumplirse requisitos como surge del artículo 26 de la Ley 489 de 1998, y del artículo 87 del Decreto 020 de 2014.

El Instituto cumplió el deber de señalar requisitos en la Resolución 0000206 del 11 de marzo de 2021.

Sin embargo, ese acto administrativo no tiene vigencia en el incentivo de descanso remunerado por tiempo de servicio previsto en el acuerdo colectivo por estas razones:

i) El Instituto no podía establecer ni modificar requisitos de manera unilateral porque el “acuerdo” fue producto de la actuación de dos partes: organizaciones sindicales e Instituto.

ii) El aludido incentivo no requería requisitos ajenos al tiempo de servicio como en forma puntual quedó fijado en el Acuerdo Colectivo.

iii) El acuerdo colectivo no le concedió facultad al director general para crear requisitos con el fin de acceder al inventivo.

En cambio, el director del Instituto conforme al numeral 9 del artículo 40 de la Ley 938 de 2004, sí podía reglamentar a través de procedimiento, aspectos relacionados con: el goce del incentivo, su disfrute en un día determinado sin afectar el servicio, prohibición de acumularlo con otros días compensatorios, de descanso y afines.

Pero, la Resolución No 0000206 de 2021, no reglamentó esos criterios y en cambio, sí fijó requisitos de manera unilateral lo que carece de fundamento jurídico.

2. ¿El artículo 10 de la Resolución N° 0000206 del 11 de marzo de 2021, por medio del cual el director general estableció los criterios de evaluación para otorgar inventivos de desempeño institucional, puede incluir requisitos para conceder el día de descanso remunerado con ocasión del quinquenio?

Al pertenecer el día del quinquenio a un producto del acuerdo sindical, la entidad no podía de manera unilateral establecer requisitos a su antojo para conceder el día de descanso remunerado con ocasión del quinquenio.

El solo cumplimiento del tiempo de servicios señalado en 5 años, permite el reconocimiento del día de descanso remunerado.

3. ¿El Comité de Estímulos es competente para modificar los requisitos de los incentivos?

El Comité de Estímulos no tiene competencia para modificar los requisitos de los incentivos por esta razón simple: si el director del instituto fija los requisitos a través de acto administrativo, este queda cubierto por la presunción de legalidad y obligatoriedad en su cumplimiento.

Cualquier modificación o revocatoria deberá hacerla el director general de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.

2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.

3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

4. ¿El estímulo del día de descanso remunerado por quinquenio puede otorgarse sólo por la acreditación del tiempo de servicio?

El estímulo del día de descanso remunerado por quinquenio puede otorgarse sólo por la acreditación del tiempo de servicio como surge del numeral 5, capítulo VII punto 14 del Acuerdo Sindical 2019, donde consta: <<El INMLCCF dentro del plan de inventivos,



concederá a los funcionarios cada cinco años de servicio cumplidos, un día de descanso remunerado>>.

Sin embargo, en ese caso concreto hoy prevalece la Resolución 206 de 2021, por su amparo en el principio de presunción de legalidad y la falta de vigencia del acuerdo colectivo.

En consecuencia, desde la pérdida de vigencia del acuerdo colectivo, rigen los parámetros del artículo 10 de la Resolución 000206 de 2021.

V. CONCEPTO OFICINA JURÍDICA

1. El director general puede establecer los requisitos para acceder a un incentivo conforme con la Ley Ley 489 de 1998, artículo 26 y del artículo 87 del decreto 020 de 2014.

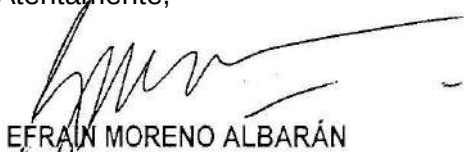
2. En el caso del incentivo por años de servicio, la Resolución 000206 de 2021, creó requisitos no previstos en el acuerdo colectivo y por ello modificó unilateralmente y sin fundamento válido modificó la cláusula.

Sin embargo, en este caso prevalece el artículo 10 de la Resolución 000206 de 2021, ante la no vigencia del acuerdo colectivo y por su amparo en el principio de presunción de legalidad, Por tal motivo deben cumplirse los requisitos del mencionado artículo.

3. El estímulo del día de descanso remunerado por quinquenio debió otorgarse sólo por la acreditación del tiempo de servicio conforme con el numeral 5, capítulo VII punto 14 del Acuerdo Sindical vigencia 2019, donde consta: <<El INMLCCF dentro del plan de inventivos, concederá a los funcionarios cada cinco años de servicio cumplidos, un día de descanso remunerado>>.

4. El Comité de Estímulos no tiene competencia para modificar los requisitos de los incentivos que fueron previstos en el artículo 10 de la Resolución 206 de 2021.

Atentamente,



EFRAÍN MORENO ALBARÁN
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: Paola Castañeda Sáenz- Profesional Oficina Jurídica
Revisó/ corrigió: Efraín Moreno Albarán – Jefe Oficina Jurídica