



Concepto 330841 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000330841

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000330841

Fecha: 09/09/2021 02:54:06 p.m.

Bogotá D.C.

REF: NEGOCIACION SINDICAL. - Acuerdos Laborales. Acuerdos sobre programas de incentivos. RADICADO N° 20212060565202 del 05 de agosto de 2021.

Acuso recibo a su comunicación, en la consulta se observa que el Ministerio de Trabajo y sus organizaciones sindicales firman acuerdo 2021-2023 donde se realizó un reconocimiento público a la labor meritoria a los servidores públicos que a partir de la firma del acuerdo los empleados que se retiren del servicio para obtener la pensión de retiro de jubilación o invalidez, y serán beneficiarios de un incentivo no pecuniarios (publicación de trabajos en medios de circulación nacional e internacional, reconocimientos públicos a labor meritoria, financiación de investigaciones programas de turismo social, puntaje para adjudicación de vivienda y otros que establezca el Gobierno Nacional.), con el fin dar cumplimiento al acuerdo realiza los siguientes interrogantes:

Dentro del programa de Estímulos e incentivos (no pecuniarios), existente dentro del Ministerio del Trabajo, es viable el otorgamiento de un incentivo a los funcionarios que cumplan con los requisitos de pensión de jubilación o invalidez.

Es viable el otorgamiento de incentivos pecuniarios a los funcionarios que cumplan con los requisitos de pensión de jubilación o invalidez.

Qué tipo de incentivos tanto pecuniarios como no pecuniarios, se pueden conceder a los funcionarios que cumplan con los requisitos de pensión por jubilación o invalidez.

Es pertinente el otorgamiento de un bono o reconocimiento económico al funcionario que de manera voluntaria presente la solicitud de pensión por jubilación, en caso afirmativo, que valor podría tener dicho bono o reconocimiento económico.

En caso de ser viable dichos incentivos pecuniarios o no pecuniarios, con ocasión del retiro del funcionario por el otorgamiento de la pensión de jubilación o invalidez Cual es el procedimiento a seguir por parte del Ministerio de Trabajo.

Así mismo, en cuanto al acuerdo sindical se concertó la entrega a los servidores públicos con hijos menores de 12 años un incentivo no pecuniario el cual será entregado en diciembre de cada año y los recursos de este incentivo procederán del programa de incentivos pecuniarios y no pecuniarios.

Que documentos debe presentar el funcionario para acreditar que un menor de 12 años está a cargo suyo, sin que tenga necesariamente la custodia del menor, para le sea reconocida beneficio de un incentivo no pecuniario.

Que calidad o grado de consanguinidad deben tener los hijos de los funcionarios, a fin de establecer si tiene o no derecho a percibir dicho beneficio.

De acuerdo con su solicitud, esta Dirección Jurídica dará respuesta a sus interrogantes, en el marco de las funciones y competencias atribuidas por ley a esta entidad, no sin antes recordar que de acuerdo con lo previsto en los capítulos 4º al 9º del título 2º del Decreto 1072 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo” se regula lo concerniente a los sindicatos de empleados públicos, se deduce que los asuntos relacionados con estos temas son competencia del Ministerio del Trabajo.

De otra parte, en el acuerdo de negociación colectiva del año 2015 suscrita entre las organizaciones sindicales y el Gobierno Nacional se acordó que el Ministerio del Trabajo capacitaría y especializaría a un grupo mínimo de cinco (5) empleados de la oficina jurídica, en temas de negociación colectiva en la Administración Pública, grupo que se encargaría de atender las consultas que se formulen en la materia.

Por lo anterior, si bien es cierto este Departamento Administrativo en el marco de las funciones y competencias atribuidas entre otras en la Ley 909 de 2004 y el Decreto 430 de 2016 para de manera general asesorar, acompañar y capacitar a las entidades del Estado para facilitar el cumplimiento de las políticas y disposiciones sobre la gestión del talento humano, la organización y el funcionamiento de la administración pública; así como las de impartir lineamientos a las entidades del Estado orientados al cumplimiento de los principios constitucionales de la función administrativa, lo cierto es que el Ministerio del Trabajo tiene a su cargo de manera especial y particular, entre otras, las de atender las consultas que se formulen en temas de negociación colectiva en la Administración Pública.

Así las cosas, se deduce que las consultas en materia de negociación colectiva deben ser resueltos por el Ministerio del Trabajo, en atención a lo previsto en el Decreto 1072 DUR Trabajo, así como lo acordado en la negociación del año 2021 ya citado.

No obstante, y como quiera que la política pública en materia de bienestar social e incentivos es propia de este Departamento Administrativo, se dará respuesta en el marco de las funciones asignadas.

La Carta Política respecto a la competencia para regular elementos salariales y prestacionales, señala que de conformidad el literal e), numeral 19 del artículo 150 corresponde al Congreso de la República, “fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública” así mismo, el numeral 11 del artículo 189 señala que es facultad del Presidente de la República “ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes”.

De la misma manera, en desarrollo del artículo 150, numeral 19, literales e) y f), la Ley 4^a de 1992, mediante la cual se establecieron 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.

Por lo anterior, corresponde al Congreso de la República dictar las normas generales, señalando los criterios y objetivos a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional en cabeza del Presidente de la República para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, atendiendo a los lineamientos establecidos en la Ley 4 de 1992.

De lo expuesto, se colige que de manera exclusiva el Gobierno Nacional tiene la facultad legal para crear o modificar elementos salariales o prestacionales a favor de los empleados públicos, sin que las entidades públicas puedan abrogarse dicha potestad.

Frente al particular, el artículo 10º de la Ley 47 de 1992 determina que todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

Ahora bien, en relación con las materias objeto de negociación colectiva, el Decreto 1072 de 2015, dispone:

"ARTÍCULO 2.2.2.4.4. MATERIAS DE NEGOCIACIÓN. Son materias de negociación:

Las condiciones de empleo, y

Las relaciones entre las entidades y autoridades públicas competentes y las organizaciones sindicales de empleados públicos para la concertación de las condiciones de empleo.

PARÁGRAFO 1. No son objeto de negociación y están excluidas, las siguientes materias:

1. La estructura del Estado y la estructura orgánica y la interna de sus entidades y organismos;
2. Las competencias de dirección, administración y fiscalización del Estado;
3. El mérito como esencia y fundamento de las carreras especiales y de la carrera administrativa general y sistemas específicos;
4. La atribución disciplinaria de las autoridades públicas;
5. La potestad subordinante de la autoridad pública en la relación legal y reglamentaria.

PARÁGRAFO 2. En materia salarial podrá haber negociación y concertación, consultando las posibilidades fiscales y presupuestales; sin perjuicio de lo anterior, en el nivel territorial, se respetarán los límites que fije el Gobierno Nacional. En materia prestacional las entidades no tienen facultad de negociar y concertar, toda vez que por mandato constitucional y legal la única autoridad competente para regular la materia es el Presidente de la República. [Subrayado nuestro].

De conformidad con la normativa citada, los empleados públicos pueden presentar pliego de solicitudes en relación con las condiciones de empleo excluyendo la negociación elementos salariales y prestacionales por cuanto, dicha regulación radica exclusivamente en cabeza del Gobierno Nacional.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta la normativa citada nos referiremos a cada uno de los ítems anexos a su consulta en el mismo orden en que se formularon, así:

1.- A su primer interrogante, le indico que, en relación con los incentivos pecuniarios y no pecuniarios, el Decreto Ley 1567 de 1998 establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 26. Programa de Incentivos. Los programas de incentivos, como componentes tangibles del sistema de estímulos, deberán orientarse a:

Crear condiciones favorables al desarrollo del trabajo para que el desempeño laboral cumpla con los objetivos previstos.

Reconocer o premiar los resultados del desempeño en niveles de excelencia.

Los programas de incentivos dirigidos a crear condiciones favorables al buen desempeño se desarrollarán a través de proyectos de calidad de vida laboral, Y los programas de incentivos que buscan reconocer el desempeño en niveles de excelencia se estructurarán a través de planes de incentivos.

(...)

ARTÍCULO 30. *Tipos de Planes. Para reconocer el desempeño en niveles de excelencia podrán organizarse planes de incentivos pecuniarios y planes de incentivos no pecuniarios.*

Tendrá derecho a incentivos pecuniarios y no pecuniarios todos los empleados de carrera, así como los de libre nombramiento y remoción de los niveles profesional; técnico, administrativo y operativo.

ARTÍCULO 31. *Planes de Incentivos Pecuniarios. Los planes de incentivos pecuniarios estarán constituidos por reconocimientos económicos que se asignarán a los mejores equipos de trabajo de cada entidad pública. Dichos reconocimientos económicos serán hasta de cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales vigentes, en las entidades de los órdenes nacionales y territoriales de acuerdo con la disponibilidad de recursos y se distribuirán entre los equipos seleccionados.*

El Gobierno Nacional reglamentará los criterios, los requisitos, la organización y los procedimientos para la selección y la premiación de los equipos de trabajo.

ARTÍCULO 32. *Planes de Incentivos no Pecuniarios. Los planes de incentivos no pecuniarios estarán conformados por un conjunto de programas flexibles dirigidos a reconocer individuos o equipos de trabajo por un desempeño productivo en niveles de excelencia.*

PARÁGRAFO. *Para los demás equipos no beneficiados con incentivos pecuniarios se podrán organizar incentivos no pecuniarios, los cuales se determinarán en el plan de incentivos institucionales, en el capítulo especial.*

ARTÍCULO 33. *Clasificación de los Planes de Incentivos no Pecuniarios. Las entidades de las órdenes nacional y territorial podrán incluir dentro de sus planes específicos de incentivos no pecuniarios los siguientes: ascensos, traslados, encargos, comisiones, becas para educación formal, participación en proyectos especiales, publicación de trabajos en medios de circulación nacional e internacional, reconocimientos públicos a labor meritoria, financiación de investigaciones programas de turismo social, puntaje para adjudicación de vivienda y otros que establezca el Gobierno Nacional.*

Cada entidad seleccionará y asignará los incentivos no pecuniarios para el mejor equipo de trabajo y para sus mejores empleados, de acuerdo con los criterios, los requisitos, la organización y los procedimientos que establezca el Gobierno Nacional...

ARTÍCULO 36. *Consideraciones Generales para la Asignación de Incentivos. Para asignar los incentivos, las entidades deberán observar las siguientes consideraciones:*

- a. *La selección y la asignación de incentivos se basarán en registros e instrumentos objetivos para medir el desempeño meritorio;*
- b. *En todo caso los criterios de selección considerarán la evaluación del desempeño y los resultados del trabajo del equipo como medidas objetivas de valoración;*
- c. *Cada empleado seleccionado tendrá derecho a escoger el reconocimiento de su preferencia dentro de los planes de incentivos diseñados por la entidad de la cual labora;*
- d. *Siempre debe hacerse efectivo el reconocimiento que se haya asignado por el desempeño en niveles de excelencia.*

e. *Todo empleado con desempeño en niveles de excelencia debe tener conocimiento por parte del superior inmediato. Dicho reconocimiento se efectuará por escrito y se anexará a la hoja de vida.*” (Subrayas fuera de texto)

De acuerdo con lo previsto en la norma, se tiene que los programas de incentivos, deberán orientarse exclusivamente a crear condiciones favorables para el adecuado desarrollo del trabajo y para reconocer o premiar los resultados del desempeño en niveles de excelencia.

En este orden de ideas, no se considera procedente que, mediante el programa de incentivos se acuerde la publicación de trabajos en medios de circulación nacional e internacional, se financien investigaciones, se otorguen programas de turismo social a situaciones diferentes de las contempladas en la norma; es decir, solo se considera procedente su entrega en el caso que se encamine a crear condiciones favorables para el adecuado desarrollo del trabajo y para reconocer o premiar los resultados del desempeño en niveles de excelencia, sin que sea viable otorgarlo a quien se retira de la entidad por pensión.

Lo anterior, sin perjuicio que el empleado que se pensiona pueda ser beneficiario de reconocimiento o premio por su desempeño en niveles de excelencia en el ejercicio de su empleo, para lo cual, la entidad deberá verificar que cumpla con los requisitos que exige la norma, entre otros, que se trate de un empleado con derechos de carrera administrativa o vinculado en un cargo de libre nombramiento y remoción.

2.- Respecto a su segundo interrogante, le indico que, en cuanto a los incentivos pecuniarios, de acuerdo con la norma, solamente los mejores equipos de trabajo podrán ser beneficiarios de incentivos pecuniarios, en ese sentido, no se considera procedente que las entidades u organismos públicos otorguen incentivos pecuniarios de manera individual a los empleados públicos de carrera administrativa o de libre nombramiento y remoción de manera individual, ni tampoco a quien se retira de la entidad por acceder a su pensión.

3.- A su tercer interrogante le indico que la entidad podrá, por medio del programa de bienestar social entregar reconocimientos simbólicos, de tal manera que no constituyan la creación de un elemento salarial o prestacional bajo el ropaje de reconocimientos.

4.- Al cuarto interrogante de su escrito, le reitero que no es procedente que las entidades u organismos públicos creen elementos salariales o prestacionales bajo el ropaje de reconocimientos a favor de los empleados que acceden a su derecho de pensión.

5.- Su quinto interrogante no se atenderá por resultar excluyente.

6.- En relación a su sexto interrogante, se reitera lo manifestado a la primera pregunta, en el sentido que los programas de incentivos, deberán orientarse exclusivamente a crear condiciones favorables para el adecuado desarrollo del trabajo y para reconocer o premiar los resultados del desempeño en niveles de excelencia. En este orden de ideas, no se considera procedente que, mediante el programa de incentivos se acuerde la entrega a los servidores públicos con hijos menores de 12 años un incentivo no pecuniario el cual será entregado en diciembre de cada año, en razón a que la norma no contempla estos reconocimientos, y adicionalmente, se considera que este tipo de entregas no cumplirían con el fin del programa de incentivos.

7.- Su séptimo interrogante no se responderá por resultar excluyente.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Adriana Sánchez

Revisó: Harold Herreño Suarez

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:31:25