

República de Colombia



AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA

RESOLUCIÓN NÚMERO 368 DE 06 JUN 2024

“Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa parcial promovida por la organización sindical SINTRAMINERALES contra la Resolución N°1073 de 20 de diciembre de 2023”

EL PRESIDENTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA - ANM

En ejercicio de sus facultades legales, en especial de las que le confiere el artículo 10 numeral 3 y artículo 12 numeral 7 del Decreto Ley 4134 de 2011 y

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Que el artículo 209 de la Constitución Política establece que la administración pública estará al servicio del interés general y se desarrollará con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad a través de la descentralización, delegación y desconcentración de funciones.

Que mediante el Decreto Ley 4134 de 2011 el Gobierno Nacional creó la Agencia Nacional de Minería, en adelante ANM, como una agencia estatal de naturaleza especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Minas y Energía.

Que a través de la Resolución N°994 de 24 de noviembre de 2023, se adoptó e implementó el Acuerdo colectivo suscrito entre la Agencia Nacional de Minería - ANM y las organizaciones sindicales ASPANM y SINTRAMINERALES para aplicarse en la vigencia 2023-2024, con lo que concluyó el proceso de negociación realizado entre el 26 de abril y el 9 de noviembre de 2023.

Que, a través del correo electrónico radicado con fecha 22 de febrero de 2024, bajo el radicado N°20241002936752, el SINDICATO NACIONAL DE SERVIDORES PÚBLICOS Y DEL SECTOR MINERO “SINTRAMINERALES” mediante apoderado, el doctor FRANKLIN BUITRAGO VIVAS, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, abogado en ejercicio identificado con tarjeta procesional No. 272.552 y C.C. N° 88.229.657 quien actúa conforme poder adjunto, como apoderado en nombre y representación del SINDICATO, solicitó la revocatoria directa parcial de la Resolución N°1073 de 20 de diciembre de 2023, en los siguientes términos:

“PRIMERA: Comedidamente en nombre y representación de SINTRAMINERALES, solicito a la AGENCIA NACIONAL DE MINERIA, la REVOCATORIA DIRECTA PARCIAL de los artículos 1, 3, 4, 9, 20 parágrafo 2 de la Resolución N°1073 del 20 de diciembre de 2023. En razón, a la causal de revocación primera del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011. Por ser contrarios u opuestos al mandato legal vigente, contenido en el artículo 3 de la Ley 1960 de 2019. Ley que modifico el literal g) del artículo 6 del Decreto Ley 1567 de 1998.

Por cuanto, no se incluyeron a los empleados públicos en provisionalidad, dentro del programa de apoyos educativos para sus hijos, conforme el marco del plan de bienestar e incentivos de la Entidad. El cual, fue debidamente acordado mediante ACTA DE ACUERDO DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA de fecha 9 de noviembre de 2023. Acogido sin distinciones, mediante la Resolución N 994 del 24 de noviembre de 2023 de la ANM.

SEGUNDO: Modificar los artículos 1, 3, 4, 9, 20 parágrafo 2 de la Resolución No. 1073 de referencia. Incluyéndose en el programa de apoyo educativo, a los empleados públicos vinculados en provisionalidad. En efecto, los hijos de los servidores públicos provisionales, tengan acceso a los apoyos educativos. Siempre y

cuando la ANM, cuente con los recursos suficientes para dichos apoyos.

Lo anterior, en razón al cambio de principio rector del sistema nacional de capacitación denominado en el Decreto Ley 1567 de 1998, "Prelación de los empleados de carrera", por el principio de "Profesionalización del servidor público" El cual, fue extendido al sistema de bienestar, en virtud de lo dispuesto en la Ley 1960 de 2019. Implicando con ello, la ampliación de sus destinatarios a los familiares."

II. CONSIDERACIONES

Con fundamento en los antecedentes descritos es conveniente realizar las siguientes consideraciones previas, sobre la figura de la revocatoria directa y la naturaleza del acto administrativo mediante el cual se modifica la reglamentación de acceso a apoyos educativos para los hijos de los servidores públicos, en el marco del plan de bienestar e incentivos de la Agencia Nacional de Minería y se deroga la Resolución 721 del 15 de diciembre de 2022, para a partir de allí, analizar jurídicamente la viabilidad de la revocatoria directa (en este caso parcial) del acto administrativo.

A. Revocatoria directa de los actos administrativos

Conforme a la teoría general de los actos administrativos una vez estos existen y son válidamente expedidos y debidamente dados a conocer en ejercicio del principio de publicidad, adquieren u ostentan una presunción de legalidad y acierto[1] y surten plenos efectos[2] ante la autoridad que emite el acto y los administrados.

No obstante, la autoridad en ejercicio de la potestad de autotutela administrativa no solo le está atribuida la posibilidad de declarar y ejecutar unilateralmente el derecho frente a los administrados sin intervención judicial, sino que, además ostenta la potestad de revocar los actos administrativos según las causales previstas en la ley.

Para la Corte Constitucional la revocatoria directa:

"es una decisión invalidante de otro acto previo, decisión que puede surgir de oficio o a solicitud de parte, y en todo caso, con nuevas consecuencias hacia el futuro. En la primera hipótesis el acto de revocación lo dicta el funcionario que haya expedido el acto administrativo a suprimir, o también, su inmediato superior. En la segunda hipótesis, el acto de revocación lo profiere el funcionario competente a instancias del interesado.

Tratándose de actos generales, impersonales y abstractos, el funcionario competente puede revocar el acto administrativo correspondiente cuando quiera que se configure una de las siguientes causales:

- a-Que el acto se halle en manifiesta oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- b-Que el acto no esté conforme con el interés público o social, o atente contra él.*
- c-Que el acto cause agravio injustificado a una persona"[3].*

Conforme a lo expuesto la revocatoria directa es la prerrogativa que tiene la administración para enmendar, en forma directa o a petición de parte, sus actuaciones contrarias a la ley o a la Constitución, que atenten contra el interés público o social. Y es una prerrogativa en tanto que la administración puede extinguir sus propios actos por las causales previstas en la ley y está facultada para hacerlo en cualquier momento y con efectos hacia el futuro (ex nunc)[4]. Adicionalmente es obligación forzosa de la administración adelantar el procedimiento de revocatoria directa en los eventos en que, de oficio, constate la ocurrencia de una de las causales señaladas para revocar el acto lesivo de la constitucionalidad o legalidad o atentatorio del interés público o social.

Como institución jurídica extraordinaria prevista en los artículos 93 a 97 de la Ley 1437 de 2011, la revocatoria directa reviste una doble naturaleza; i) mecanismo o facultad de la Administración Pública; y,?ii) recurso extraordinario del ciudadano[5].??

La Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé las modalidades y causales de revocatoria de actos administrativos, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 93. CAUSALES DE REVOCACIÓN. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, 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".*

A diferencia de los recursos administrativos que proceden en el curso de una actuación?contencioso-administrativa, la posibilidad de revocatoria directa por parte de la administración?está?limitada no solo a la autorización expresa del particular (art. 97 ibídem)[6], sino a la configuración de?alguna de?las causales de

procedencia establecidas taxativamente en el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En cuanto al proceso de revocatoria directa, el autor Carlos Betancur Jaramillo (2009) afirmó lo siguiente:

“El proceso de revocatoria no exige en la administración idéntica conducta frente a las distintas causales. Mientras frente a la causal primera la administración sólo tendrá que confrontar el acto con la constitución o la ley para concluir si la infracción es manifiesta o no, frente a las otras dos causales el papel revocatorio de la administración de sus actos con fines conciliatorios, tendrá que ser más estricto y cuidadoso, porque para el efecto no sólo deberá tener como probadas ciertas circunstancias de hecho, como la no conformidad del acto con el interés público o social o el agravio injustificado a una persona, sino que tales circunstancias puedan subsumirse en cualquiera de las nociones jurídicas abstractas enunciadas en dichas causales (el interés público o social o el agravio injustificado)”[7]. (Subrayado fuera de texto).

En consecuencia, la revocación directa es una institución jurídica de autotutela que puede ser utilizada por la administración con el fin de suprimir del mundo jurídico un acto administrativo de carácter general que resulte manifiestamente opuesto a la Constitución Política o a la ley, al mismo tiempo se constituye en un recurso extraordinario para los ciudadanos con las finalidades ya mencionadas.

En suma, de la jurisprudencia y normas traídas a colación concluye la ANM que: la revocatoria directa de los actos administrativos procede: i) a solicitud de parte, o; ii) de oficio; iii) por parte de la autoridad que lo expidió o por su inmediato superior; iv) bajo las causales taxativas previstas en el artículo 93 del CPACA; y en el caso de actos administrativos de carácter general v) no se requiere el consentimiento previo del titular.

B. Caso concreto:

La Agencia Nacional de Minería mediante Resolución N°1073 de 20 de diciembre de 2023 dispuso reglamentar el acceso al apoyo educativo de los hijos de sus servidores públicos con recursos disponibles de la vigencia 2023 para pagar en la vigencia 2024, esto en el marco del Plan de bienestar e incentivos de la Agencia Nacional de Minería y en consecuencia derogó la Resolución 721 del 15 de diciembre de 2022, que reglamentó el mismo apoyo con recursos disponibles de la vigencia 2022 para pagar en la vigencia 2023, ampliando además el número de beneficiarios de uno a dos, respecto del acto administrativo expedido en el 2022.

Es decir, con la expedición de un nuevo marco regulatorio (Resolución 1073 de 2023), la Agencia desarrolló el principio de progresividad respecto de la anterior resolución, actuando de acuerdo con la normatividad aplicable para la concesión de los programas de incentivos (Decreto Ley 1567 de 1998, la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1083 de 2015) y enmarcado en la disponibilidad presupuestal concreta en el momento de su expedición.

Conforme lo anterior la Resolución N°1073 de 20 de diciembre de 2023 es un acto frente al cual se podría hacer uso de los mecanismos establecidos en el CPACA, en este caso de la revocatoria directa establecida en los artículos 93 y siguientes.

Para la ANM una vez advertida por petición de parte de la supuesta ocurrencia de una o varias de las causales que dan lugar a la revocación directa del acto administrativo, procede inicialmente analizar la petición radicada con número 20241002936752 del 22 de febrero de 2024

Teniendo como parámetro normativo el contexto previo, a continuación, la Agencia Nacional de Minería expondrá las razones de hecho y de derecho que fundamentan la revocatoria directa, como se expondrá.

Causal de revocatoria por infracción a la Constitución Política o a la ley (art. 93-1 de la Ley 1437 de 2011)

Atendiendo la discusión central en punto y el problema jurídico planteado, frente a la petición elevada por el apoderado de la organización sindical SINTRAMINERALES ante la Agencia Nacional de Minería vía revocatoria directa parcial, se entrarán a resolver a continuación cada uno de los aspectos solicitados:

PRIMERA PRETENSIÓN

“Comedidamente en nombre y representación de SINTRAMINERALES, solicito a la AGENCIA NACIONAL DE MINERIA, la REVOCATORIA DIRECTA PARCIAL de los artículos 1, 3, 4, 9, 20 parágrafo 2 de la Resolución No. 1073 del 20 de diciembre de 2023.

En razón, a la causal de revocación primera del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011. Por ser contrarios u opuestos al mandato legal vigente, contenido en el artículo 3 de la Ley 1960 de 2019. Ley que modifico (sic) el literal g) del artículo 6 del Decreto Ley 1567 de 1998.

Por cuanto, no se incluyeron a los empleados públicos en provisionalidad, dentro del programa de apoyos educativos para sus hijos, conforme el marco del plan de bienestar e incentivos de la Entidad. El cual, fue debidamente acordado mediante ACTA DE ACUERDO DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA de fecha 9 de

noviembre de 2023. Acogido sin distinciones, mediante la Resolución N°994 de 24 de noviembre de 2023 de la ANM.”

Las disposiciones acusadas de la Resolución 1073 de 2023 son:

ARTÍCULO 1. Objeto: Reglamentar el acceso a apoyo educativo para matrículas (una por año lectivo) y pensión de educación formal (Preescolar, educación básica primaria y básica secundaria, y educación media) o para la atención especializada por discapacidad (persona con discapacidad, o con limitaciones o capacidades excepcionales) de los hijos de los servidores públicos de carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción de la Agencia Nacional de Minería que cumplan los supuestos establecidos en el parágrafo 2 del artículo 2.2.10.2 del Decreto 1083 de 2015, en el marco del plan de bienestar e incentivos.

ARTÍCULO 3. Apoyo educativo para los hijos de los servidores públicos vinculados a la Agencia Nacional de Minería: Serán beneficiarios del apoyo educativo, hasta dos (2) hijos de los servidores públicos vinculados a la Agencia Nacional de Minería en carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción que se encuentren entre los cuatro (4) meses de edad y los veinticuatro (24) años, once meses (11), veintinueve (29) días, o mayores de 25 años con discapacidad (persona con discapacidad, o con limitaciones o capacidades excepcionales), que dependan económicamente del servidor y se demuestre a través de la documentación establecida por la norma.

ARTÍCULO 4. Requisitos y documentos requeridos para la postulación: Los servidores públicos de carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción podrán postularse para recibir el incentivo de apoyo a la educación formal (Preescolar, educación básica primaria y básica secundaria, y educación media) o para la educación inclusiva para los hijos con discapacidad (persona con discapacidad, o con limitaciones o capacidades excepcionales), siempre y cuando acrediten los requisitos y documentos que se relacionan a continuación.

ARTÍCULO 9. Apoyo para la atención especializada (fuera del sistema educativo tradicional formal) para los hijos con discapacidad (persona con discapacidad, o con limitaciones o capacidades excepcionales) de los servidores públicos vinculados a la Agencia Nacional de Minería: Este apoyo se otorgará para hijos en situación de discapacidad de los servidores públicos vinculados a la Agencia Nacional de Minería en carrera administrativa y libre nombramiento y remoción.

ARTÍCULO 20. De los recursos: Los recursos destinados a la implementación del sistema de estímulos de que trata la presente resolución, serán con cargo al Presupuesto General de la Entidad.

PARÁGRAFO 1. En ningún caso los recursos destinados a estos programas pueden tener por objeto crear o incrementar salarios, bonificaciones, sobresueldos, primas, prestaciones sociales, remuneraciones extralegales o estímulos pecuniarios ocasionales que la ley no haya establecido, ni servir para otorgar beneficios directos en dinero o en especie, de conformidad con las disposiciones que rigen la materia.

PARÁGRAFO 2. La Agencia Nacional de Minería, buscará anualmente obtener recursos propios para administrarlos directamente o a través de fondos de administración o convenios interadministrativos para apoyar a los hijos de los servidores públicos de carrera administrativa o de libre nombramiento y remoción, para cursar, su primer pregrado o posgrado en la modalidad de especialización en educación superior, priorizando siempre a los servidores públicos de carrera administrativa.

Tales artículos tienen en común que los incentivos allí señalados tienen como destinatarios los servidores públicos de carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción, y no se mencionan los servidores en provisionalidad, que es el punto central de la argumentación del recurrente acorde con su interpretación de lo que debe entenderse en el artículo 3 de la Ley 1960 de 2019 al modificar el Decreto Ley 1567 de 1998, y objeto del concepto del Consejo de Estado que allega como respaldo jurídico.

Para una mejor ilustración en el estudio de la presente revocatoria, se destaca que el Presidente de la Agencia Nacional de Minería expidió la Resolución 1073 de 2023, en desarrollo de la función número 3 del artículo 10 del Decreto Ley 4134 de 2011 (adoptar las normas internas necesarias para el funcionamiento de la Agencia Nacional de Minería, ANM) para llevar a cabo un componente del programa de incentivos institucionales según las atribuciones otorgadas en el Decreto Ley 1567 de 1998, en el marco de la asignación presupuestal de la vigencia 2023y no por mandato de un acuerdo colectivo u otra fuente legal o convencional no vinculante.

MARCO LEGAL DE UN PROGRAMA DE INCENTIVOS:

Respecto de la inclusión de servidores provisionales para este incentivo, hay que tener en cuenta que el apoyo educativo en cuestión se trata de un incentivo ligado al desempeño que tiene su fundamento legal en el Decreto Ley 1567 de 1998, que, para explicarlo en forma breve y sintética para los efectos de esta solicitud de revocatoria, reconoce como categoría general el sistema de estímulos para los empleados del Estado (art. 13), que luego divide en programas de bienestar social e incentivos (art. 16, lit. e) y específicamente desarrolla el programa de incentivos (art. 26), los cuales son pecuniarios y no pecuniarios (art. 32), donde finalmente encontramos taxativamente las becas para educación formal (art. 33) como uno de los incentivos, que deben seguir las reglas del art. 26 del mismo Decreto Ley “Y los programas de incentivos que buscan reconocer el

desempeño en niveles de excelencia se estructurarán a través de planes de incentivos”:

En este punto es relevante transcribir el Decreto Ley 1567 de 1998. Art. 33: “**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 la labor meritoria, financiación de investigaciones, programas de turismo social, puntaje para adjudicación de vivienda y otros que establezca el Gobierno Nacional. (negrilla fuera de texto)**

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.

(...)

Parágrafo 3°. Los incentivos no pecuniarios que no estén regulados por disposiciones especiales deberán ser concebidos, diseñados y organizados por cada entidad de acuerdo con sus recursos y mediante convenios que realicen con entidades públicas o privadas, en el marco de la ley y de sus competencias.”(negrilla fuera de texto)

FRENTE AL CONCEPTO DE LA SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL DEL CONSEJO DE ESTADO DE 2020

Atendiendo el argumento del solicitante de revocatoria, se tiene que el aludido concepto 2455 de 2020 del Consejo de Estado funda su tesis en que la nueva reglamentación introducida por el artículo 3° de la Ley 1960 de 2019 al Decreto Ley 1567 de 1998, artículo 6°, literal g), tiene como efecto jurídico la pérdida de fuerza ejecutoria del parágrafo primero del artículo 2.2.10.3 y del artículo 2.2.10.5 del Decreto 1083 de 2015.

Pero dicha modificación debe entenderse respecto a la posibilidad que los funcionarios provisionales o de la planta temporal participasen en el sistema de estímulos (alcance más amplio, comprendiendo aspectos de capacitación y bienestar), no respecto a la eliminación total de las reglas para que los funcionarios accediesen a los estímulos (alcance más restringido) contenidas en el artículo 2.2.10.5, porque siguen estando vigentes en el Decreto 1083 de 2015 en los artículos 2.2.10.8 y 2.2.10.10, como se muestra en la sentencia de segunda instancia más adelante.

Cabe advertir al peticionario que los conceptos de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado no provienen del ejercicio de función jurisdiccional^[8], sus decisiones no constituyen jurisprudencia y aún menos, tienen carácter de precedente obligatorio, sino que tienen la vocación de absolver las consultas jurídicas que le formule el gobierno nacional de la República (sic). Lo anterior, acorde con la Ley 270 de 1996 “es una corporación no jurisdiccional que hace parte de la rama judicial, como es el caso de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura o la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.”^[9]

Por contraste, tiene valor vinculante como precedente la *ratio decidendi* (razón de la decisión) de las sentencias de las corporaciones que ejercen jurisdicción, como las de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, como fue expresado en la sentencia de unificación SU-380 de 2021 del máximo tribunal constitucional, la Corte Constitucional, en la que en los antecedentes considera:

82. Sin embargo, no todo el contenido de una sentencia posee fuerza normativa de precedente. En las providencias judiciales es posible distinguir tres componentes: (i) la parte resolutive o decismum, en la que se dictan las normas u órdenes particulares que vinculan a las partes del proceso, y constituyen la solución al problema analizado; (ii) la ratio decidendi, compuesta por las consideraciones (razones) necesarias para sostener la decisión adoptada, y (iii) los obiter dicta, argumentos de contexto y complementarios, que no son lógicamente imprescindibles para soportar la conclusión normativa de la sentencia. El segundo componente, es decir, la ratio decidendi posee fuerza de precedente; en tanto que la parte resolutive de las sentencias de tutela, en principio, tienen efectos inter partes, mientras que las de una decisión de constitucionalidad, simple o condicionada, deben ser obedecidas por todos los operadores jurídicos.

Así, la ratio decidendi de la sentencia CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA del 21 de mayo 2021. CONSEJERA PONENTE: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN. Número único de radicación 68001233300020200017201 decisión en segunda instancia de la posible pérdida de investidura sobre indebida destinación de dineros públicos de los concejales municipales de Barrancabermeja (Santander) que reconocieron y ordenaron pagar auxilios educativos de primaria, secundaria y educación superior a familiares de empleados de dicha corporación pública territorial indica:

“Pero, además, como fue reseñado, ello tampoco fue consecuencia de un diligente proceso de selección y asignación de incentivos no pecuniarios para el mejor equipo de trabajo ni para sus mejores empleados, de acuerdo con los criterios y requisitos preestablecidos en la reglamentación, tales como llevar por lo menos un año de servicio continuo en la entidad para la época de expedición de las citadas resoluciones y acreditar nivel

sobresaliente en la calificación de servicios correspondiente al último año de servicio, circunstancias que permanecen improbadas en el presente asunto, -artículo 2.2.10.5 del Decreto Único Reglamentario 1083 de 2015”.

(...)

No obstante lo anterior, el artículo 2.2.10.8 prevé que los planes de incentivos, enmarcados dentro de los planes de bienestar social, tienen por objeto “[...] otorgar reconocimientos por el buen desempeño, propiciando así una cultura de trabajo orientada a la calidad y productividad bajo un esquema de mayor compromiso con los objetivos de las entidades [...], lo cual se ve reforzado con el artículo 2.2.10.10 del mismo compendio, sobre otorgamiento de incentivos, que establece que “[...] para otorgar los incentivos, el nivel de excelencia de los empleados se establecerá con base en la calificación definitiva resultante de la evaluación del desempeño laboral y el de los equipos de trabajo se determinará con base en la evaluación de los resultados del trabajo en equipo; de la calidad del mismo y de sus efectos en el mejoramiento del servicio; de la eficiencia con que se haya realizado su labor y de su funcionamiento como equipo de trabajo [...]”

Pero para aclarar su posición respecto a los requerimientos que se deben exigir a las entidades públicas que financien la educación formal como estímulo, la sentencia concluye:

“Lo anterior permite a la Sala concluir que la educación formal es uno de los programas que integran el sistema de estímulos, el cual solamente está dirigido a los mejores empleados de libre nombramiento y remoción y de carrera que acrediten el cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa indicada supra y tiene como objeto el de propiciar una cultura de trabajo orientada a la calidad y productividad bajo un esquema de mayor compromiso con los objetivos de las entidades.”

En suma, la modificación de la Ley 1960 debe entenderse respecto a la posibilidad que los funcionarios provisionales o de la planta temporal participasen en el sistema de estímulos en sentido amplio (capacitación y bienestar), no respecto a la eliminación total de las reglas para que los funcionarios accediesen específicamente a los incentivos contenidas en el artículo 2.2.10.5, porque siguen estando vigentes las reglas particulares para su otorgamiento en el Decreto 1083 de 2015 en los artículos 2.2.10.8 y 2.2.10.10.

De otra parte, en los considerandos de la Resolución 1073 se estableció “Que el jefe de la entidad es el competente para adoptar y desarrollar internamente los planes anuales de incentivos institucionales según lo establecido en los artículos 34 del Decreto Ley 1567 de 1998 y 2.2.10.9 del Decreto 1083 de 2015.”

En el inciso segundo del artículo 17 del Decreto 2590 de 2022 “por la cual se liquida el presupuesto general de la Nación para la vigencia fiscal de 2023”, se indica que debe existir una reglamentación interna de estos beneficios “Todos los funcionarios públicos de la planta permanente o temporal podrán participar en los programas de capacitación de la entidad; las matrículas de los funcionarios de la planta permanente o temporal se girarán directamente a los establecimientos educativos, salvo lo previsto por el artículo 114 de la ley 30 de 1992, modificado por el artículo 27 de la ley 1450 de 2011. Su otorgamiento se hará en virtud de la reglamentación interna para la planta permanente o temporal del órgano respectivo.”

En conclusión, haciendo una interpretación integral de la normatividad que reglamenta el sistema de estímulos, en ausencia de las reglas establecidas en el parágrafo del artículo 2.2.10.5 del Decreto 1083 de 2015 si convenimos en su decaimiento o pérdida de fuerza ejecutoria, es menester que la entidad tenga algunas pautas para cumplir lo ordenado en el artículo 2.2.10.1. del Decreto ibídem respecto a los estímulos, que “las entidades deberán organizar programas de estímulos con el fin de motivar el desempeño eficaz y el compromiso de sus empleados y que los estímulos se implementarán a través de programas de bienestar social.”

Por ello es que se acude al artículo 26 de la Ley 489 de 29 de diciembre de 1998, que establece que “el Gobierno Nacional otorgará anualmente estímulos a los servidores públicos que se distingan por su eficiencia, creatividad y mérito en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida, con fundamento en la recomendación del Departamento Administrativo de la Función Pública y sin perjuicio de los estímulos previstos en otras disposiciones.”

Complementariamente, la sentencia de segunda instancia ya estudiada en líneas precedentes indica que el artículo 2.2.10.2 del Decreto 1083 de 2015 establece los beneficiarios del sistema de estímulos y en la parte resaltada, demuestra el alcance de la modificación establecida por la ley (los beneficiarios del sistema de bienestar y estímulos), pero ratifica que en el caso específico del incentivo de financiación de educación formal que el alcance es menor, “el cual solamente está dirigido a los mejores empleados de libre nombramiento y remoción y de carrera que acrediten el cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa indicada supra.”

En este sentido, actualmente la población beneficiaria de incentivos en el caso de los empleos públicos de la ANM, está dada por los cargos ocupados en carrera administrativa y los cargos de libre nombramiento y remoción, conforme lo expuesto en la norma en cita, la cual goza de plena validez y tiene efectos jurídicos vigentes, sin que la política de incentivos sea discriminatoria y por el contrario deviene del ordenamiento jurídico

y se concreta para el empleo público colombiano y la función pública.

SEGUNDA PRETENSIÓN

Modificar los artículos 1, 3, 4, 9, 20 parágrafo 2 de la Resolución No. 1073 de referencia. Incluyéndose en el programa de apoyo educativo, a los empleados públicos vinculados en provisionalidad. En efecto, los hijos de los servidores públicos provisionales, tengan acceso a los apoyos educativos. Siempre y cuando la ANM, cuente con los recursos suficientes para dichos apoyos.

Lo anterior, en razón al cambio de principio rector del sistema nacional de capacitación denominado en el Decreto Ley 1567 de 1998, "Prelación de los empleados de carrera", por el principio de "Profesionalización del servidor público" El cual, fue extendido al sistema de bienestar, en virtud de lo dispuesto en la Ley 1960 de 2019. Implicando con ello, la ampliación de sus destinatarios a los familiares.

No es de recibo el anterior argumento y se despachará desfavorablemente por improcedente, en la medida en que como se argumentó en líneas precedentes, la concesión de incentivos por el desempeño, caso específico del estímulo de financiación de educación formal, solamente está dirigido a los mejores empleados de libre nombramiento y remoción y de carrera que acrediten el cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa, no es contrario a la Constitución Política ni a la Ley, ni vulnera los derechos de terceros.

Con fundamento en las normas constitucionales y legales confrontadas, no procede la revocatoria directa parcial de los artículos 1, 3, 4, 9, 20 parágrafo 2 de la Resolución N°1073 de 20 de diciembre de 2023, en los términos del artículo 93-1 del CPACA.

CONCLUSIÓN

Que, en consecuencia, de lo antes dicho y en virtud de lo establecido en el numeral 1 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, se puede concluir que, a la fecha, no existen razones fácticas y jurídicas para afirmar violación alguna de postulados constitucionales o legales en la expedición de la Resolución N°1073 de 20 de diciembre de 2023, en tal sentido no procede su revocatoria y así se dispondrá en la parte resolutive del presente acto.

Que en mérito de lo expuesto, el Presidente de la Agencia Nacional de Minería,

[1]Cfr. Art. 88 de la Ley 1437 de 2011.

[2]Ibíd. Art. 89.

[3]Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-835 de 2003.

[4]Cfr. Sobre los efectos de la revocatoria directa y su diferencia frente al control de legalidad en sede judicial el Consejo de Estado ha indicado que dicho instrumento de autocontrol de la administración produce efectos hacia el futuro, ya que: "tal expresión del principio de la autotutela no trae consigo los efectos de la clásica declaración de ilegalidad o inconstitucionalidad, a saber, del control judicial, sino que constituye un "juicio de valor intrínseco" que se traduce, como quedó visto, en la exclusión del ordenamiento jurídico de los efectos del acto administrativo objeto de dicha medida únicamente hacia el futuro, esto es, ex nunc". CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION "B" Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil trece (2013) Radicación número: 25000-23-25-000-2006-00464-01(2166-07).

[5]Jaime Orlando Santofimio, COMPENDIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017, p. 573.

[6]Cfr. El artículo 97 del CPACA estatuye que la revocatoria de un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, que haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.

[7]BETANCUR JARAMILLO, Carlos. Derecho Procesal Administrativo. Señal Editora. Séptima Edición. Página 217.

[8]La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado está conformada por cuatro (4) magistrados. Sus miembros no toman parte en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales. Tomado de: página web del Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil presente en: <https://www.consejodeestado.gov.co/sala-de-consulta-y-servicio-civil/index.htm>4 de abril de 2024.

[9]Consideraciones de la Corte en la revisión constitucional al artículo 56 del proyecto de ley número 58/94

Senado y 264/95 Cámara, "Estatutaria de la Administración de Justicia". Sentencia de la Corte Constitucional C-037 de 1996

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. -NEGAR la solicitud de revocatoria directa parcial de los artículos 1, 3, 4, 9, 20 párrafo 2 de la Resolución N°1073 de 20 de diciembre de 2023 propuesta por la organización sindical SINTRAMINERALES a través de apoderado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. – NOTIFICAR el contenido del presente acto administrativo al apoderado de la organización sindical solicitante o a su representante legal.

ARTÍCULO TERCERO. - ADVERTIR que contra la presente actuación administrativa no procede recurso alguno, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 75 y 95 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTICULO CUARTO. - PUBLÍQUESE en la página web de la entidad.

PUBLIQUESE Y NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 06 días del mes de junio de 2024



LUIS ALVARO PARDO BECERRA

Elaboró: Ivan Dario Guauque Torres.

Revisó: Ivan Dario Guauque Torres, Jaime Humberto Mesa Buitrago, Freddy Maurice Cortes Zea.

Aprobó:

Archivo: Jaime Hmberto Mesa Buitrago

Freddy Maurice Cortes Zea