

PRIMA TÉCNICA – Reconocimiento a empleados altamente calificados.

La Prima Técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados, de la Rama Ejecutiva del Poder Público, altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo.

PRIMA TÉCNICA, CRITERIOS PARA OTORGARLA - Acreditación de estudios superiores y experiencia altamente calificada, y por evaluación del desempeño / PRIMA TECNICA - Evolución normativa en el ámbito administrativo.

Existen dos criterios para otorgar la prima técnica, en un primer caso sería por la acreditación de estudios superiores y la experiencia altamente calificada, y en un segundo caso, por la evaluación del desempeño, modalidades señaladas en el Decreto 1661 de 1991; con el Decreto 2164 de 1991 se reglamentó parcialmente el Decreto 1661 de 1991, indicando que tendrán derecho a gozar de la prima técnica los empleados de los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos, Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Unidades Administrativas Especiales, en el orden nacional.

Posteriormente, el Decreto 1724 de 1997 unificó el régimen de prima técnica para todos los empleados públicos del Estado y modificó el artículo 3º del Decreto 1661 de 1991, precisando que la prima técnica solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes Órganos y Ramas del Poder Público, eliminando de esta manera la posibilidad de su reconocimiento en los niveles profesional, técnico, administrativo y operativo. Sin embargo el artículo 4º del citado Decreto 1724 de 1997 estableció un régimen de transición para respetar los derechos de quienes habían devengado la prima técnica antes de su expedición y no se encontraban desempeñando los empleos de Directivo, Asesor o Ejecutivo, o sus equivalentes.

Finalmente, con la expedición del Decreto 1336 de 2003 se deroga el Decreto 1724 de 1997, y se modifica el régimen de Prima Técnica para los empleados públicos del Estado, regulando que la prima técnica establecida en las disposiciones legales vigentes sólo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en los cargos del nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora y a los de Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos del Ministro, Viceministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial o sus equivalentes en los diferentes órganos y Ramas del Poder Público.

PRIMA TÉCNICA - Régimen de transición.

Ha señalado la Sección Segunda del Consejo de Estado que el régimen de transición pretendió que los empleados a los cuales se les hubiera otorgado prima técnica, o contaran con la totalidad de los requisitos exigidos para su reconocimiento, pudieran seguir gozando de dicha prestación, pues se trataba de un derecho adquirido. Así mismo, la Alta Corporación advirtió que el régimen de transición no contrae los efectos únicamente a quienes tuviesen un acto expreso de reconocimiento, o a quienes hubiesen reclamado el derecho, sino que abarca a todos aquellos empleados que aún sin acto de reconocimiento o sin haber elevado la solicitud pertinente, hubiesen consolidado su derecho con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, de conformidad con la normatividad que les venía cobijando.

Atendiendo las directrices del Consejo de Estado y las pruebas obrantes en el proceso, la Sala accedió a las súplicas de la demanda considerando que la demandante tenía derecho al reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada como empleada de la "DIAN", toda vez que en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 cumplió con los requisitos exigidos para tal fin, esto es, contaba con dos títulos de formación avanzada, especialista en derecho de familia y Derecho Público, 6 años de experiencia altamente calificada, ya que el 16 de junio de 1980, adquirió su primera especialización, laborando en cargos susceptibles de reconocimiento de prima técnica, lo que en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 4º del Decreto 1724 de 1997, hacía posible el reconocimiento de la citada prestación; no obstante de haberlo solicitado con posterioridad a la vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, pues se trata de un derecho adquirido, por lo que se ordenó la DIAN el reconocimiento y pago, aplicando en el presente caso, la prescripción con anterioridad al 15 de septiembre de 2008, toda vez que la solicitud de reconocimiento prestacional, se radicó el 15 de septiembre de 2011, atendiendo que los valores por dicho concepto se causan en forma periódica.

Nota de Relatoría: la entidad demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado, mediante providencia del 29 de enero de 2015 la confirma, en la citada decisión hace un recuento normativo y jurisprudencial del asunto (prima técnica), tema abordado en algunos de sus pronunciamientos. Arguye en el presente asunto que, atendiendo los parámetros normativos y supuestos fácticos se precisa que la reclamación de la prima técnica efectuada el 15 de septiembre de 2011 no impide solicitar la aplicación del Decreto ley 1661 de 1991, en razón a la transición establecida en el artículo 4º del Decreto 1724 de 1994, pues lo relevante para beneficiarse de la normativa es que durante su vigencia hayan acreditado los requisitos exigidos. Así mismo observa que la demandante fue inscrita de manera extraordinaria en carrera administrativa por la propia DIAN, atendiendo una norma del año 1992, lo que deriva la buena fe y confianza legítima, razón por la cual no hay lugar a objetar tal presupuesto en relación con el derecho adquirido, como tampoco pueden exigirse requisitos adicionales, pues el acto administrativo que los exige es posterior a su inscripción en carrera administrativa. Aunado a ello, antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, la interesada obtuvo el título de Especialista en Derecho Público, cumpliendo de esta manera con el requisito de formación avanzada y finalmente en relación con la experiencia calificada se verifica que de conformidad con lo previsto por la DIAN la experiencia hacendaria configura ese supuesto, por lo que concluye la Sección Segunda del Consejo de Estado que la demandante cumplía con los requisitos para acceder a la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada bajo el marco normativo general y el desarrollado por la DIAN, antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997 y confirma la sentencia proferida por el Tribunal.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

San José de Cúcuta, veintinueve (29) de agosto de dos mil trece (2013)

Ref. : Radicado N° 54-001-23-33-000-**2012-00152-00**
Actor : Elda Rosa Barrios Quijano
Demandado : U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales
Medio de Control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho

AUDIENCIA INICIAL - ARTÍCULO 180 CPACA

En San José de Cúcuta, departamento Norte de Santander, siendo las nueve horas (09:00) del día veintinueve (29) de agosto de dos mil trece (2013), hora y fecha señalada mediante auto del dieciocho (18) de julio de dos mil trece (2013) (fl.181), habiendo sido convocadas por la secretaría las partes e intervinientes dentro del proceso radicado con el No. 54-001-23-33-000-**2012-00152-00**, que por el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho fuera promovido por la señora Elda Rosa Barrios Quijano, a través de apoderado judicial, en contra de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se da comienzo a la presente **AUDIENCIA INICIAL** consagrada en el artículo 180 de la Ley 1437 del 2011, por parte del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, Sala de Decisión No. 3, la cual es presidida por el Honorable Magistrado Carlos Mario Peña Díaz e integrada por los Honorables Magistrados Maribel Mendoza Jiménez y Edgar Enrique Bernal Jáuregui, quienes en asocio con la Auxiliar Judicial adscrita al Despacho del Magistrado Ponente se constituyen en audiencia.

En este estado, se recomienda tanto a los asistentes como al público en general que se encuentran en esta sala, que deberán guardar el debido respeto y decoro en el desarrollo de la presente, deberán apagar o poner en silencio todos los equipos de comunicación que se encuentren en su poder, con el fin de evitar la interrupción de la audiencia. De igual manera se solicita que mientras esté interviniendo alguna de las partes, las demás partes y los asistentes deberán guardar absoluto silencio.

En este estado de la diligencia, el Magistrado Ponente hace saber a las partes que todas las decisiones tomadas en el transcurso de esta audiencia se entienden notificadas en estrado de conformidad con el artículo 202 CPACA, por lo que contra las mismas procede de manera general el recurso de reposición, excepto las que son susceptibles del recurso de apelación, por disposición de la ley.

A folio 190 del expediente, obra el memorial poder mediante el cual la Jefe de la División de Gestión Jurídica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales confiere poder a la doctora Yaneth Amparo Ramírez Jáuregui, para que en nombre y representación de la entidad actúe dentro del proceso de la referencia.

En razón de lo anterior, se procede a reconocer personería a la doctora **YANETH AMPARO RAMÍREZ JÁUREGUI** para actuar en calidad de apoderada judicial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en los términos y para los efectos del memorial poder obrante a folio 190 del expediente.

La presente decisión se notifica en estrado, de conformidad con lo señalado en el artículo 202 del CPACA.

Hechas las advertencias anteriores se concede el uso de la palabra a cada una de las partes que intervienen dentro de la presente audiencia, empezando por la parte demandante, para que procedan a identificarse indicando el nombre completo, número del documento de identificación, tarjeta profesional, dirección para envío de notificaciones y el correo electrónico. Para tal efecto, tiene el uso de la palabra:

1. ASISTENTES

1.1 Parte demandante

1.1.1 Apoderado : Álvaro Edgar Hernández Conde (Apoderado Sustituto)
Cédula de ciudadanía : 13.483.458 expedida de Cúcuta
T.P. N° : 98.248 del C.S.J.
Dirección : Avenida Libertadores No. 1-83 Edificio Prado Centro
Correo electrónico : aehcabogado66@hotmail.com

1.2 Parte demandada

1.2.1 Apoderado : Yaneth Amparo Ramírez Jáuregui
Cédula de ciudadanía : 60.291.196 expedida en Cúcuta
T.P. No : 51.878 del C.S.J.
Dirección : Calle 8 A No. 3-47 Palacio Nacional Segundo Piso
Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –
Seccional Cúcuta
Correo electrónico : yramirezj@dian.gov.co

1.3 Ministerio Público : Procurador 23 Judicial II Administrativo de Cúcuta
Nombre : Jairo Augusto Pérez Aranguren
Dirección : Avenida 6 No. 10-82 Edificio Banco de Bogotá piso 7
Correo electrónico : procjudadm23@procuraduria.gov.co

1.4 Se deja constancia que el representante de la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado no se encuentra presente dentro de la audiencia.

2. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Corresponde en este momento señalar que una vez revisado el presente proceso, no se encuentra algún vicio o causal de nulidad que invalide lo actuado. Sin

embargo, se invita a las partes que si consideran que hay algún motivo de irregularidad o nulidad dentro del proceso sean manifestadas en este momento, pues de lo contrario se entenderán saneadas con la celebración de la presente audiencia.

Las partes y el Agente del Ministerio Público manifiestan que no tienen observación alguna al respecto.

En consecuencia, se considera que al quedar subsanadas las irregularidades y al no presentarse nulidades procesales, se dispone continuar con las etapas de la audiencia.

La presente decisión queda notificada en estrado, de conformidad con el artículo 202 del CPACA.

Sin recursos.

3. EXCEPCIONES PREVIAS

En la contestación de la demanda la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales formuló como excepción **la legalidad de los actos** administrativos acusados; precisando que sustenta dicha excepción en los argumentos expuestos en el acápite de los hechos, de los cuales se concluye que de acuerdo con la normatividad vigente no se acredita el presupuesto legal ni jurisprudencial para acceder favorablemente a su reconocimiento.

En este estado cabe advertir que por Secretaría se corrió traslado de dicha excepción, por el término de tres (3) días, el 1º de abril de 2013 (fl.174), de conformidad con lo previsto en el parágrafo 2º del artículo 175 del CPACA.

Al respecto, el apoderado sustituto de la parte actora manifiesta¹ que la causación de la prima técnica se concreta desde el momento en que el derecho es exigible por el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley para el otorgamiento de la prima técnica, lo que le permite colegir, que los funcionarios que solicitaron el reconocimiento de dicha prestación después del año 1997, tendrían derecho al reconocimiento y pago de la prestación, de manera general, tanto a quienes la estaban percibiendo como a los que por llenar los requisitos exigidos en las leyes anteriores, lo consolidaron sin que se les hubiese reconocido, todo sin perjuicio de la prescripción.

Sobre la excepción citada, considera el Despacho que la legalidad de los actos acusados más que una excepción constituye un argumento de defensa que debe

¹Ver folios 177 al 179 del expediente.

valorarse al resolver de fondo el asunto, de conformidad con los hechos y las pruebas aportadas.

De otra parte se advierte que la apoderada de la entidad demandada solicita además, que se declaren y sean tenidas en cuenta las demás excepciones que resulten probadas en el curso del proceso; no obstante al revisarse el expediente, no se encuentra alguna excepción previa, ni las previstas en el numeral 6º del artículo 180 del CPACA.

La presente decisión queda notificada en estrado de conformidad con el artículo 202 del CPACA.

Sin recursos.

4. FIJACION DEL LITIGIO

4.1 En relación con los hechos de la demanda

El Despacho a través de un proceso metodológico, y de conformidad con la demanda y la contestación de la misma, ha sintetizado los hechos en tres grupos:

El primero hace referencia a los hechos que la parte demandada considera aceptados, el segundo grupo corresponde a los hechos en los cuales hay consenso parcial y el tercer grupo hace referencia a los hechos no aceptados.

Grupo No. 1: Hechos aceptados. Los hechos aceptados por la parte demandada son los hechos números 1, 2, 3, 4, 5, 6, 9, 19, 23, 28, 29 y 30. Cabe resaltar que la entidad demandada hace ciertas aclaraciones respecto de los hechos 3º, 5º y 23.

Los hechos aceptados corresponden a:

Hecho 1º. Que la señora Barrios Quijano prestó sus servicios en la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda desde el 27 de noviembre de 1990 e incorporada a la planta de personal de la DIAN el 26 de agosto de 1991.

Hecho 2º. Que la actora actualmente ocupa el cargo de Ejecutor de Cobro Gestor II código 302, grado 02, en el Grupo de Gestión de Cobranzas de la División de Gestión de Recaudo y Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos de Cúcuta.

Hecho 3º. Que la accionante fue inscrita en el Sistema Específico de Carrera Administrativa, según el artículo 116 del Decreto 2117 de 1992.

La parte demandada aclara que si bien en la certificación laboral se hace referencia a esta normatividad, también lo es que en la misma constancia se indica que de conformidad con el artículo 34 de la Ley 909 de 2004, el organismo competente

para certificar el registro público de carrera administrativa es la CNSC y revisada su hoja de vida no se encontró documento alguno que evidencia su inscripción en carrera administrativa

Hecho 4º. Que la accionante no tiene antecedentes disciplinarios.

Hecho 5º. Que desde el ingreso a la entidad se ha desempeñado en propiedad en el nivel profesional hasta la fecha. En este hecho la apoderada de la parte demandada hace una aclaración respecto de la fecha en que la accionante comenzó a desempeñarse como Profesional en Ingresos Públicos II nivel 31 grado 21, la cual corresponde al 2 de junio de 1993 y no 31 de mayo de 1993 como lo indica el libelista.

Hecho 6º. De conformidad con la clasificación de empleos de la DIAN, al nivel profesional corresponden las denominaciones: Inspector IV, Inspector III, Inspector II, Inspector I, Gestor IV, Gestor III, Gestor II y Gestor I.

Hecho 9º. La demandante cuenta con la siguiente acreditación académica:
(i) abogada de la Universidad Libre (30 de noviembre de 1979),
(ii) especialista en Derecho de Familia (16 de junio de 1980) y en Derecho Público (26 de junio de 1992),
(iii) ha cursado y aprobado varios diplomados, seminarios y cursos de capacitación no formal desde 1990 hasta la fecha, acreditando más de 900 horas.

Hecho 19º. Que a través del oficio demandado la DIAN negó el derecho reclamado, se interpuso el recurso de ley, el cual fue resuelto, agotándose la vía gubernativa.

Hecho 23º. Que en las Resoluciones Nos. 8011 de 1995 y 2227 de 2000 se establece el criterio para definir la experiencia, la cual se contará a partir de la obtención del título universitario.

En relación con este hecho la parte demandada agrega que se debe tener en cuenta que el artículo 1º de ésta última resolución, establece que la prima técnica se otorgara a criterio del Director General de la entidad, previa disponibilidad presupuestal, a los funcionarios de la DIAN altamente calificados (experiencia que debe ser calificada por el Jefe de la entidad con base en los documentos que acredite, según el parágrafo 2º del artículo 2º del Decreto 1661 de 1991).

Además que en la Resolución No. 8011 de 1995 se excluyó para su aplicación a los empleados públicos de las entidades que tienen sistema especial de remuneración o de reconocimiento de primas como la situación que se registra en la DIAN.

Hecho 28. Que el Decreto 1661 de 1991 define la prima técnica como un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del estado a funcionarios o empleados altamente calificados en el desempeño de cargos cuyas funciones demandan la aplicación de conocimientos especializados o la realización de labores de dirección o especial responsabilidad.

Hecho 29°. Que la DIAN reconoció y pagó la prima técnica a varios funcionarios, en aplicación del Decreto 1661 de 1991.

Hecho 30°. Que en varios Tribunales Administrativos se ha accedido al reconocimiento y pago de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada de funcionarios de la DIAN, los cuales acreditaron el cumplimiento de los requisitos.

En relación con lo aclarado por la parte demandada en el hecho tercero, resalta el Despacho que de conformidad con la certificación de fecha 22 de septiembre de 2011 (fls. 49 a 58), expedida por la Subdirectora de Gestión de Personal de la DIAN, en la historia laboral de la señora Barrios Quijano, se encontraron actas de incorporación efectuadas de conformidad con el artículo 116 del Decreto 2117 de 1992, artículo 2° del Decreto 1267 de 1999 y artículo 5° del Decreto 4051 de 2008 y que hacen relación a la incorporación automática e inclusión en carrera de los funcionarios de la DIAN; lo que permite concluir que se encuentra probado lo afirmado por la parte actora.

Grupo No. 2. Los Hechos aceptados parcialmente corresponden a:

Hecho 10°. Se indica que es cierto que la accionante lleva más de 21 años laborando en la DIAN y se ha desempeñado en diferentes cargos en la División de Cobranzas, aclarando que las asignaciones como Jefe de División fueron temporales mientras la titular no permanecía en su cargo, pues dichas asignaciones van desde un día a máximo un período de vacaciones; por lo tanto no es cierto que a la demandante, durante los años 2000 a 2003 le fueron asignadas funciones como Jefe de División, lo que no implica que esa experiencia se tenga como altamente calificada y le otorgue derecho al reconocimiento de la prima técnica.

Hecho 13°. Es cierto que en vigencia de los Decretos 1661 de 1991 y 1724 de 1997 la accionante ya trabajaba en la DIAN, pero no es cierto que le sean aplicables esas normas, pues considera que no cumple con los requisitos para acceder a la prima técnica, como tampoco es cierto que le favorezca el régimen de transición, por cuanto a la fecha del Decreto 1724 de 1997 no tenía asignada la prima técnica, por lo cual no puede hablarse de continuar disfrutando un beneficio del cual nunca ha disfrutado ni tiene derecho.

Hecho 16°. Es cierto que el Decreto 1661 de 1991 fue modificado por el Decreto 1724 de 1997, pero no es cierto que para obtener el reconocimiento de la prima técnica se requería solamente el título de postgrado y tres años de experiencia, sino que además necesitaba que la experiencia fuera calificada por el jefe de la entidad con base en la documentación que el funcionario acreditara, tal como lo expuso en el hecho décimo cuarto.

Hecho 18°. Es cierto que la accionante mediante oficio solicitó el reconocimiento de la prima técnica, pero no es cierto que cumpliera con los requisitos establecidos para acceder a tal beneficio.

Hecho 22°. Considera que la demandante no tiene derecho al reconocimiento de la prima técnica, pues este beneficio solo se otorga a los niveles directivo, asesor y ejecutivo únicamente.

Hecho 25°. Es cierto que el Decreto 1661 de 1991 estableció la prima técnica como un reconocimiento al desempeño del cargo, pero no es cierto que si el candidato llenaba los requisitos el jefe del organismo debía proferir la resolución, por cuanto este reconocimiento requería la solicitud del interesado, y la demandante debió solicitarla en su oportunidad, ya que para reconocer, liquidar y pagar la prima técnica, cada organismo debía contar con disponibilidad presupuestal por parte de la entidad.

Grupo No. 3 hace referencia a los hechos no aceptados, los cuales corresponden al 7°, 11, 17, 26 y 27.

En cuanto a los hechos no aceptados o aceptados parcialmente, relacionados con la experiencia altamente calificada de la actora, si le favorece el régimen de transición de los Decretos 1724 de 1997 y 1336 del 2003, si debió elevar la petición de reconocimiento y pago de la prima técnica antes de entrar en vigencia el Decreto 1724 de 1997 y si cumple con los requisitos para el reconocimiento de la citada prestación, considera el Despacho que se debe realizar un estudio de fondo con las pruebas obrantes en el expediente y con la normatividad que regula cada materia, el cual se abordará en la oportunidad pertinente.

En cuanto a lo narrado en los hechos 8°, 12, 14, 15, 20, 21 y 24 considera el Despacho que no son propiamente hechos, pues unos se refieren al contenido e interpretación de la normatividad que regula la prima técnica y otros a argumentos sobre el debate del presente proceso.

En este estado, el Magistrado Ponente corre traslado a las partes y al Ministerio Público para que se manifiesten respecto de la síntesis anterior, quienes indican que comparten el trabajo realizado por el Despacho.

4.2 En relación con las pretensiones de la demanda:

Pretensión Principal:

La parte demandante solicita como pretensión principal se declare la nulidad del oficio No. 100000202-001166 del 12 de octubre de 2011 y la Resolución No.003847 del 30 de mayo de 2012, por medio de las cuales se niega el reconocimiento y pago de la prima técnica por formación avanzada y se resuelve el recurso de reposición, confirmando en su integridad lo decidido en el oficio anterior, respectivamente.

Como restablecimiento del derecho pretende:

- Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos, se ordene a la DIAN reconozca y pague a la señora Elda Rosa Barrios Quijano la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, en un 50% de la asignación básica mensual, teniendo en cuenta que de conformidad con la Resolución No. 2227 del 27 de marzo del 2000 o Resolución No. 8011 de 1995 acredita postgrado adicional.
- Que la ponderación de factores y la acreditación de requisitos adicionales sea tomado desde la fecha de ingreso a la entidad y hasta la fecha en que se profiera el acto administrativo que da cumplimiento a la sentencia.
- Que dicho reconocimiento sea por todos los años, desde cuando la accionante cumplió con los requisitos para acceder a este beneficio, y se siga pagando, mientras subsistan los elementos de hecho y de derecho que dio origen a su reconocimiento.
- Que como consecuencia de la anterior declaración, y considerando que la Prima Técnica por Formación Avanzada y Experiencia Altamente Calificada constituye factor salarial, se reliquide y pague a la accionante todas las prestaciones e incentivos correspondientes.
- Que las anteriores sumas de dinero sean indexadas, a favor de la accionante hasta el día en que se verifique su pago y se reconozcan los intereses que establece el artículo 192 de la ley 1437 de 2011.
- Que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales de cumplimiento a lo dispuesto en el citado artículo, para el cumplimiento de la sentencia.
- Que el Despacho ordene la expedición de copias auténticas de la providencia de reconocimiento, con la respectiva constancia de su notificación y ejecutoria y de ser primera copia que presta mérito ejecutivo, según lo establece el artículo 115 del C.P.C.

4.3 En relación con los fundamentos jurídicos

En relación con los fundamentos jurídicos, observa el Despacho que en la demanda se invocaron como vulneradas las siguientes normas:

Decretos 1661 y 2164 de 1991, Decreto Ley 1724 de 1997, Decreto 1336 de 2003 y demás normas concordantes y/o complementarias.

Como concepto de la violación la parte demandante expuso lo siguiente:

1.3.1. Decreto 1661 del 27 de junio de 1991

Señala la parte actora que el artículo 3º del Decreto 1661 de 1991 concretó dos modalidades para la asignación de la prima técnica que eran: i) por títulos de formación avanzada y 3 años de experiencia calificada y ii) por evaluación al desempeño.

Además, que el espíritu de esta norma extraordinaria era incentivar a quienes cumplieran con los requisitos para acceder al reconocimiento, sin importar el grado o el cargo que estuvieren desempeñando, pues su interés era el de atraer o mantener al servicio del Estado a estos funcionarios o empleados altamente calificados; y que la accionante cumple con los requisitos que ese Decreto estableció, por lo que la DIAN le ha violado este derecho adquirido desde esa época.

Agrega que la Corte Constitucional al examinar la constitucionalidad del Decreto 1661 de 1991 señaló que cabe advertir, que de conformidad con lo señalado en el literal c) del artículo 6º del citado decreto, que cuando el candidato cumple con los requisitos respectivos, el Jefe del organismo está en la obligación de proferir en todo caso, la correspondiente resolución de asignación de prima técnica; lo que permite concluir que el reconocimiento de la prima técnica no constituye una decisión discrecional del jefe de la entidad sino que, una vez constatado el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley, se impone su reconocimiento.

De igual manera, que el Consejo de Estado² ha indicado que cuando se reúnen los requisitos de ley para el reconocimiento del citado beneficio, el jefe del organismo está en la obligación de proferir en todo caso la correspondiente resolución de asignación de prima técnica.

1.3.2. Decreto 1724 del 4 de julio de 1997, Régimen de Transición

Aduce que posterior al Decreto 1661 de 1991 se expidió el Decreto 1724 del 4 de julio de 1997, el cual en su artículo 1º restringió la prima técnica a los empleos de los niveles de directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes. Y con el propósito de respetar los derechos de quienes habían devengado la prima técnica antes de la expedición del Decreto 1724 de 1997 y no se encontraban comprendidos dentro de los empleos para los que esta disposición previó la prima técnica, la misma norma estableció un régimen de transición, el cual en su artículo 4º indicó aquellos empleados a quienes se les haya otorgado prima técnica, que desempeñen cargos de niveles diferentes a los señalados en el mismo decreto, continuarán disfrutando de ella hasta su retiro del organismo o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida, consagradas en las normas vigentes al momento de su otorgamiento.

En relación con el alcance de este artículo, indica que en la Subsección Segunda del Consejo de Estado se plantearon dos tesis:

- **La primera tesis³** señala que dicho régimen de transición sólo podría beneficiar a quienes, viniendo del régimen anterior, es decir, del previsto por el Decreto 1661 de 1991 hubieran obtenido el reconocimiento de la prima técnica por

² Sentencia del 1º de junio de 2000, C.P. Ana Margarita Olaya Forero, Radicado No. 2949-99

³ Salvamento de voto del Magistrado Jesús María Lemos Bustamante del 9 de octubre de 2003, a la sentencia dictada el día 8 de agosto de 2003, Radicado No. 23001-23-31-000-2001-00008-014, C.P. Alejandro Ordoñez Maldonado.

formación avanzada y experiencia altamente calificada pero no a quienes la hubieran obtenido por evaluación de desempeño, dado que esta última modalidad, a diferencia de la otra, no tenía carácter permanente y debía ser obtenida año tras año. En consecuencia, sus efectos no podían extenderse a un régimen de transición que, como toda regulación de este tipo, busca poner a salvo los derechos adquiridos o las expectativas de derecho frente a cambios de legislación.

Consideró la Sala que el Decreto 1724 de 1997 puede ser aplicado a servidores que no se encuentren en los niveles a los que se refiere el citado decreto, a saber, directivo, asesor o ejecutivo, o sus equivalentes, si el servidor público tuvo derecho a la prima técnica bajo el régimen anterior, es decir el Decreto 1661 de 1991, y el último le fue negado contraviniendo esta última disposición.

- **De la segunda tesis**⁴se puede concluir que se reconoce el derecho a la prima técnica a quienes la perdieron por no pertenecer a los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes, restricción impuesta por el Decreto 1724 de 1997, siempre que hubieren cumplido con las condiciones señaladas en precedencia.

1.3.3. Artículo 53 de la Constitución Política

Indica que el inciso 2º de este artículo precisa igualdad de oportunidades para los trabajadores, remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, estabilidad en el empleo, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles, situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho.

Al respecto manifiesta que el presente caso es eminentemente laboral, por lo que se debe aplicar la situación más favorable a la demandante, pues estando cobijada por las normas reguladoras de la materia, cumple con cada uno de los requisitos que concibe la norma para tal fin.

Así las cosas, considera el Despacho que el problema jurídico se centra en determinar si la señora Elda Rosa Barrios Quijano, tiene derecho o no al reconocimiento y pago de una prima técnica, por formación avanzada y experiencia altamente calificada, como empleada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales “DIAN”, de conformidad con lo dispuesto en los Decretos 1661 de 1991 y 1724 de 1997.

En este estado, se procede a indagar a las partes si están de acuerdo con la anterior síntesis, para lo cual se les concede el uso de la palabra:

- La parte demandante : Estoy de acuerdo
- La parte demandada : Estoy de acuerdo
- Ministerio Público : Sin observación señor Magistrado

⁴ Sentencia del 8 de agosto de 2003, C.P. Alejandro Ordoñez Maldonado, Actor Benjamín Antonio Vergara

No siendo otro el objeto de la fijación del litigio, se procederá a continuar con el trámite de la audiencia.

Esta decisión se notifica en estrado de conformidad con el artículo 202 del CPACA.

Sin recursos.

5. CONCILIACION

Una vez fijado el litigio y estando facultado por el artículo 180-8 del C.P.A.C.A se procede a invitar a las partes a que concilien sus diferencias, para lo cual se concederá el uso de la palabra a cada una de ellas para que indiquen si tienen ánimo para llegar a un arreglo. Para ello, se le pregunta a la parte demandada si el comité de conciliación de la entidad profirió un acta de conciliación.

Parte demandada indica que el Comité de Conciliación y Defensa Judicial en Bogotá decidió el 26 de julio de 2013 no proponer formula conciliatoria. Anexa en dos folios copia del acta expedida por dicho Comité.

Al no haber animo conciliatorio, el Magistrado Ponente da por terminada esta etapa, notificándose esta decisión de conformidad con el artículo 202 CPACA.

Sin recursos.

6. MEDIDAS CAUTELARES

Observa el Despacho que la parte actora no solicitó dentro del líbello introductorio alguna medida cautelar. En consecuencia, al no plantearse medida cautelar se dispone a continuar con las etapas de la audiencia.

La presente decisión queda notificada en estrados de conformidad con el artículo 202 del CPACA.

Sin recursos.

7. DECRETO DE PRUEBAS

Sobre el particular, observa el Magistrado Ponente que ninguna de las partes solicita la práctica de pruebas.

En consecuencia, se dispone:

(i) Désele el valor probatorio a las pruebas aportadas por la parte demandante obrantes a folios 24 a 106 del expediente, y las aportadas por la parte demandada, obrantes a folios 148 a 173 del expediente.

La presente decisión queda notificada en estrado de conformidad con el artículo 202 del CPACA.

Sin recursos.

8. AUDIENCIA DE PRUEBAS

Como quiera que ninguna de las partes solicitó la práctica de pruebas, se prescindirá de tal audiencia, de conformidad con el inciso final del artículo 179 del CPACA, y en consecuencia se le dará la oportunidad a cada una de las partes para que, de considerarlo pertinente, presenten sus alegatos de conclusión en esta misma audiencia.

La anterior decisión queda notificada en estrado de conformidad con el artículo 202 del CPACA.

Sin recursos.

9. ALEGATOS

En este estado de la diligencia, se le concede a cada una de las partes, un espacio de 15 minutos, para que sustenten oralmente los alegatos de conclusión que estimen convenientes y que deberán estar ceñidos a la fijación del litigio efectuada en la presente audiencia.

Intervendrán en el mismo orden que lo han venido haciendo a lo largo de la audiencia:

9.1. Parte demandante. Hora: 9:43 a.m.

Señala la parte demandante que dentro del proceso se encuentra debidamente demostrado la fecha en que la accionante se incorporó a la planta de personal de la DIAN (26 de agosto de 1991), ocupando un cargo profesional, así mismo se indica el cargo que ocupa actualmente, Ejecutor de Cobro Gestor II código 302, grado 02. Igualmente obra dentro del expediente los documentos que da cuenta del título de abogada y los títulos de dos especializaciones, por ella adquiridos, en los años 1980 y 1992.

Así las cosas se tiene demostrado que la señora Barrios Quijano cumple con los requisitos para acceder a la prima técnica y experiencia altamente calificada que se reclama.

Finalmente cita la sentencia proferida por esta Sala, donde la demandante fue la señora Paulina Trujillo, donde se accedió a las pretensiones de la demanda.

9.2. Apoderado de la parte demandada. Hora: 09:48 a.m.

La apoderada de la parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales hace énfasis del objeto del Decreto 1661 de 1991, y posteriormente señala que a la demandante no le asiste el derecho a que se le otorgue la prima técnica reclamada toda vez que ella no solicitó al Jefe de Personal se le calificara la experiencia altamente calificada.

Además el Decreto 1724 de 1997 restringió la prima técnica para los niveles directivo, asesor y ejecutivo únicamente y si bien esta norma establece un régimen de transición, lo cierto es que no cobija a la señora Elda Rosa, toda vez que ella no solicitó dicho reconocimiento en vigencia de este Decreto.

9.3. Procurador 23 Judicial II Administrativo. Hora 09:52 a.m.

Señala que en este caso se controvierte la legalidad del Oficio 100000202-001166 del 12 de octubre de 2011, por medio del cual se resuelve de manera desfavorable la petición presentada por **ELDA ROSA BARRIOS QUIJANO**, tendiente al reconocimiento y pago de la prima técnica, y la Resolución N° 003847 del 30 de mayo de 2012, por medio de la cual se decidió el recurso de reposición presentado contra el oficio mencionado, confirmándolo en toda sus partes.

Así las cosas señala que en lo que tiene que ver con las reglas jurídicas aplicables al sub-examine, es sabido que la Prima Técnica fue creada como un incentivo económico para atraer o mantener al servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados, como estrategia para mejorar el desempeño en cargos de alta responsabilidad, que por tanto exigen la aplicación de especiales conocimientos técnicos o científicos, política concebida para buscar mayor eficiencia en la administración.

Así, mediante el artículo 2 de la Ley 60 del 28 de diciembre de 1990, el Congreso de la República dispuso:

“De conformidad con el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de seis (6) meses, contados a partir de la vigencia de la presente ley, para adoptar las siguientes medidas en relación con los empleos de las distintas ramas y organismos del poder público. (...) 3o. Modificar el régimen de la prima técnica, para que además de los criterios existentes en la legislación actual, se permita su pago ligado a la evaluación del desempeño y sin que constituya factor salarial. Para el efecto, se determinará el campo y la temporalidad de su aplicación, y el procedimiento, requisitos y criterios para su asignación.” (Lo subrayado no es original)

En uso de esas facultades pro tempore, el Presidente de la República expidió el Decreto Ley N° 1661 de 1991, por medio del cual se modificó el régimen de Prima Técnica existente, en virtud de esa modificación, además del reclutamiento de personas con especiales conocimientos y habilidades técnicas y científicas tomado como objetivo de la ley, se introdujo el desempeño como factor de reconocimiento de ese beneficio laboral. Así definió el legislador extraordinario la prestación:

“ARTICULO 1º DEFINICIÓN Y CAMPO DE APLICACIÓN. La Prima Técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo. Así mismo será un reconocimiento al desempeño en el cargo, en los términos que se establecen en este Decreto.”.

En aquél entonces, el mencionado decreto amplió la Prima Técnica que no quedó confinada a las calidades específicas del funcionario o empleado, es decir, a sus títulos e idoneidad profesional, técnica o científica, sino que se extendió dicho beneficio a la obtención de logros y metas; en consecuencia, pasó a operar como un incentivo por el desempeño vinculado a la calificación periódica de servicios, concepción reglamentada luego por el Decreto N° 2164 de 1991 reglamentario del Decreto N° 1661 de 1991, que definió el concepto y campo de aplicación, sus destinatarios, las excepciones, la noción de prima técnica por formación avanzada, la que procede por evaluación de desempeño, la ponderación de factores, los procedimientos, las causales de su pérdida, y las equivalencias.

Posteriormente, el Decreto N° 1724 de 1997 cambió sustantivamente el régimen, pues limitó el otorgamiento de la Prima Técnica para sólo algunos de los empleos, como se nota en su artículo 1º.

Respecto de la prima técnica, la Sección Segunda del Consejo de Estado ha sostenido:

“En igual sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado⁵ al afirmar que cuando se reúnen los requisitos de ley para el reconocimiento de la citada prestación, el jefe del organismo está en la obligación de proferir en todo caso la correspondiente resolución de asignación de la prima técnica.

Ahora bien, en 1997 fue expedido el Decreto 1724, mediante el cual se modificó el régimen de prima técnica para los empleados públicos del Estado, limitando su reconocimiento, por cualquiera de los dos criterios existentes, a quienes estuvieran nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes Órganos y Ramas del Poder Público.

Así mismo, consagró que aquellos empleados a quienes se les haya otorgado prima técnica, que desempeñen cargos de niveles diferentes a los señalados en dicha norma, continuarán disfrutando de ella hasta su retiro del organismo o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida, previstas en las normas vigentes al momento de su otorgamiento.

Siendo así, los empleados que consolidaron su derecho antes de la expedición del Decreto 1724 de 1997 (julio 4), aunque éste no les haya sido reconocido por la administración, cuentan con un derecho que pueden reclamar siempre y cuando no se encuentren afectados por las causales

⁵ Sentencia del Consejo de Estado, Sección II, Subsección “A” del 1 de junio de 2000, consejera ponente Ana Margarita Olaya Forero, expediente No.2949-99.

previstas en el régimen de transición para su pérdida (evaluación en porcentaje inferior al señalado en las normas) o por el fenómeno de la prescripción.

Esta Corporación ha precisado que el derecho a la prima técnica, adquirido en vigencia del decreto 1661 de 1991, no existe por el hecho de haberse expedido el acto de reconocimiento sino por el simple cumplimiento de los requisitos de ley.

(...).⁶

Con el propósito de respetar los derechos de quienes habían devengado la prima técnica antes de la expedición del Decreto 1724 de 1997 y no se encontraban comprendidos dentro de los empleos para los que esta disposición previó la prima técnica, la misma normativa estableció un régimen de transición en su artículo 4, cuyo tenor es el siguiente:

“Aquellos empleados a quienes se les haya otorgado prima técnica, que desempeñen cargos de niveles diferentes a los señalados en el presente Decreto, continuarán disfrutando de ella hasta su retiro del organismo o hasta que cumplan las condiciones para su pérdida, consagrada en las normas vigentes al momento de su otorgamiento”.

La referida disposición fue objeto de dos interpretaciones por el Consejo de Estado, la primera dirigida a afirmar que la preservación del derecho a la prima técnica de funcionarios que en vigencia del nuevo régimen no tendrían derecho a ella sólo operaría cuando el beneficio se hubiera reconocido por formación avanzada y experiencia altamente calificada⁷; y, la segunda, que fue la que se impuso⁸, relacionada con el hecho de que sí era posible la conservación del derecho de quienes lo obtuvieron por evaluación de desempeño, siempre y cuando se acreditaran los siguientes requisitos:

- Que tuvieran derecho al reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño bajo el régimen del artículo 3 del Decreto 1661 de 1991, esto es, que hubieren laborado para la respectiva entidad en la vigencia de la normativa mencionada y que, desde luego, cumplieran los requisitos legales exigidos por la misma;
- Que hubieran reclamado la prima técnica; y,
- Que la entidad demandada injustificadamente hubiera guardado silencio frente a la petición o, se entiende, hubiera resuelto la misma en forma negativa.

6CONSEJO DE ESTADO. SECCION SEGUNDA. SUBSECCION “A”. Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON Radicación número: 41001-23-31-000-2003-00442-02(1463-09). Dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011).

⁷ Salvamento del voto del Dr. Jesús María Lemos Bustamante del 9 de octubre de 2003, a la sentencia dictada el 8 de agosto de 2003 en el expediente No.23001-23-31-000-2001-00008-01, referencia No.0426-03, Consejero Ponente Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, actor: Benjamín Antonio Vergara.

⁸ Al respecto puede verse la Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, del 8 de agosto de 2003, Consejero Ponente: Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, expediente No.23001-23-31-000-2001-00008-01, referencia No.0426-03, actor: Benjamín Antonio Vergara.

En síntesis esta tesis reconoce el derecho a la prima técnica a quienes lo perdieron por no pertenecer a los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes, restricción impuesta por el Decreto 1724 de 1997, siempre que hubieren cumplido con las condiciones señaladas en precedencia.

El propósito del régimen de transición fue mantener en vigencia del Decreto 1724 de 1997 la prima técnica a quienes la perdieron por efecto de tal disposición que, como se sabe, restringió el alcance del emolumento aludido. (...).”⁹.

Bajo este lineamiento, entonces, en aras de darle un acertado alcance a un régimen tendiente a la conservación de derechos adquiridos, se derivaron los referidos requisitos como presupuestos a ser analizados en cada caso concreto previamente a determinar la viabilidad de los reconocimientos incoados por funcionarios que, se reitera, ocupaban cargos que bajo el nuevo ordenamiento jurídico no estaban incluidos dentro de los beneficiarios de la prima analizada.

Luego se expidió el Decreto N° 1336 de 2003 que subrogó el Decreto N°1724 de 1997, siempre bajo la idea de restringir la Prima Técnica, tal como se advierte en los artículos 1°, 3° y 4°, los cuales pronuncia.

Para el caso de la DIAN, su Director mediante Resoluciones No. 3682 de 16 de agosto de 1994 y No. 2227 de 27 de marzo de 2000, reglamentó el procedimiento para el otorgamiento de la prima técnica de los empleados de esa entidad, el cual se ajustó a los criterios establecidos en el Decreto 2164 de 1991, estos son, la evaluación del desempeño y las calidades especiales para el desempeño del cargo. Efectivamente, en relación a la formación avanzada y experiencia altamente calificada, se mantuvo la exigencia de que el empleado que solicite su reconocimiento, en primer lugar, debe acreditar un título de postgrado, magíster o doctorado, con posterioridad a la obtención del título de pregrado y, en segundo lugar, tres años de experiencia profesional calificada.

Así mismo, la citada reglamentación precisó, en detalle, los empleos a los cuales se les podía reconocer la prima técnica entre ellos, los Administradores de Impuestos y Aduanas Locales; Jefes de División; Jefes de Grupo; Especialistas de Ingresos Públicos; Profesionales de Ingresos Públicos, entre otros.

En el sub - lite, esta Agencia Delegada del Ministerio Público procederá a analizar el material probatorio aportado al proceso, para determinar si ELDA ROSA BARRIOS QUIJANO cumplió con los requisitos consagrados en la normatividad reguladora de esta prestación por el criterio de **formación avanzada y experiencia altamente calificada**. Para ello, es importante destacar en atención al marco jurídico regulador de esta prestación, que los requisitos para su reconocimiento son:

- a. Desempeñar cargos en propiedad,
- b. Que los cargos sean ejercidos, entre otros, en el nivel directivo, asesor, ejecutivo y profesional,
- c. Acreditar los requisitos exigidos para el desempeño del cargo,

⁹ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B; de 19 de junio de 2008; C.P. Doctor Jesús María Lemos Bustamante; radicado interno No. 0233-2007.

- d. Exceder los requisitos establecidos para el cargo que desempeñe el funcionario o empleado,
- e. Acreditar título de estudios de formación avanzada y tres (3) años de experiencia altamente calificada o terminación de estudios de formación avanzada y seis (6) años de experiencia altamente calificada.

Conforme a lo anterior, se puede establecer que ELDA ROSA BARRIOS QUIJANO se ha desempeñado en la DIAN, en los siguientes cargos:

- Profesional Universitario del 27 de noviembre de 1990 al 25 de agosto de 1991.
- Profesional Tributario del 26 de agosto de 1991 al 1 de junio de 1993.
- Profesional en Ingresos Públicos del 2 de junio de 1993 al 17 de febrero de 1998.
- Jefe de Grupo del 18 de febrero de 1998 al 1 de agosto de 1999.
- Profesional en ingresos públicos del 2 al 22 de agosto de 1999.
- Jefe de División durante los años 2000 a 2003.
- Jefe de Grupo del 23 de agosto de 1999 al 4 de septiembre de 2003.
- Gestor del 1 al 23 de noviembre de 2003.
- Jefe de Grupo del 24 de noviembre de 2006 al 31 de octubre de 2008.
- Ejecutor de Cobro – Agente de Cobro del 1 de noviembre de 2008 a la fecha.

Así mismo, la parte demandante ha obtenido títulos de formación avanzada, el 16 de junio de 1980, como especialista en Derecho de Familia, otorgado por la Universidad Libre, y el 26 de junio de 1992, como especialista en Derecho Público, de la Universidad Externado de Colombia.

De acuerdo con ello, a partir del 16 de junio de 1980, fecha en que la parte demandante adquirió su título en formación avanzada, como especialista en Derecho de Familia, comenzó a contabilizar su experiencia altamente calificada la cual, en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, esto es, hasta la expedición del Decreto 1734 de 1997, superaba ampliamente los 6 años requeridos por las referidas normas.

En ese orden de ideas, para esta Agencia Delegada del Ministerio Público no hay duda de que en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, **ELDA ROSA BARRIOS QUIJANO**, como empleada de la DIAN, cumplía con los requisitos exigidos para el reconocimiento de una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, lo que en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 4 del Decreto 1724 de 1997, hacía posible el reconocimiento de la citada prestación, por consiguiente, de manera muy respetuosa se solicita al Honorable Tribunal Administrativo de Norte de Santander, acceder a las pretensiones de la demanda.

Una vez escuchados los alegatos de conclusión presentados por cada una de las partes, y siendo las 10:00 de la mañana, el Magistrado Ponente considera necesario suspender la presente audiencia, hasta las 10:30 de la mañana, a efectos de proferir la respectiva sentencia.

La presente decisión queda notificada por estrado, de conformidad con el artículo 202 del C.P.A.C.A.

Sin recursos.

Siendo las diez y treinta horas (10:30), se reanuda la audiencia inicial, encontrándose presentes los Honorables Magistrados Carlos Mario Peña Díaz, Maribel Mendoza Jiménez y Edgar Enrique Bernal Jáuregui, quienes conforman la Sala de Decisión No. 3 de este Tribunal, el apoderado de la parte demandante, el apoderado de la parte demandada y el Agente del Ministerio Público.

10. SENTENCIA (Art. 182 CPACA)

10.1. Problema Jurídico Planteado

Corresponde a la Sala determinar el siguiente problema jurídico:

- Si la señora Elda Rosa Barrios Quijano, tiene derecho o no al reconocimiento y pago de una prima técnica, por formación avanzada y experiencia altamente calificada, como empleada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales “DIAN”, de conformidad con lo dispuesto en los Decretos 1661 de 1991 y 1724 de 1997..

10.2.- Tesis que resuelven el problema jurídico planteado

10.2.1. De la parte accionante

Considera que la señora Elda Rosa Barrios Quijano tiene derecho al reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, toda vez que en vigencia del Decreto 1661 de 1991, para obtener dicho requerimiento sólo se requería tener un título de postgrado y tres años de experiencia; y en caso de que no se tuviera el postgrado este se homologaba por tres años de experiencia.

Agrega que no importa que la demandante no hubiera solicitado este derecho en vigencia del citado decreto, pues tal como lo ha señalado el Consejo de Estado, no es la petición del funcionario la que crea el derecho, sino que éste fue creado por la ley, y si no se reclamó en su oportunidad, le prescribieron algunas mesadas, más no el derecho.

10.2.2. De la entidad demandada

Considera que la demandante no tiene derecho al reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, toda vez que no obra en el expediente certificación donde conste la experiencia de los tres años antes del nacimiento del Decreto 1661 de 1991. Además, que el reconocimiento de la experiencia altamente calificada debe ser certificada por el jefe de la entidad con base en la documentación que acredite el funcionario conforme lo establece el parágrafo 2º del artículo 2º del Decreto 1661 de 1991.

Aclara que el régimen de transición previsto en el Decreto 1724 de 1997 no es aplicable al caso de la accionante, ya que éste cobija a los funcionarios a quienes se les hubiera otorgado prima técnica, y que desempeñaran cargos diferentes a los niveles directivo, asesor, ejecutivo, o sus equivalentes, los cuales continuarían disfrutando de ella hasta su retiro del organismo o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida, consagradas en las normas vigentes al momento de su otorgamiento, lo cual no ocurre con la demandante, pues no tenía la prima técnica para la época del régimen de transición ni estaba nombrada con carácter permanente en un cargo de los niveles directivo, asesor y ejecutivo.

Además la señora Barrios Quijano nunca solicitó el reconocimiento de la prima técnica en su oportunidad, esto es, en vigencia del Decreto 1661 de 1991, para poder exigir que le respetaran ese derecho adquirido, porque en ese momento no cumplía con los requisitos y formalidades exigidos para tener derecho a la prima técnica, por lo cual no puede hablarse de continuar disfrutando de un beneficio del cual nunca ha disfrutado ni tenido ningún derecho.

10.2.3. Tesis del Ministerio Público

Solicita se acceda a las pretensiones de la demanda, por considerar que no hay duda que la señora Elda Rosa Barrios Quijano, en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, como empleada de la DIAN, cumplía con los requisitos exigidos para el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, lo que en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 4º del Decreto 1724 de 1997, hacía posible el reconocimiento de la citada prestación.

10.2.4. Tesis de la Sala

Para la Sala, la señora Elda Rosa Barrios Quijano tiene el derecho al reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada como empleada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales “DIAN”, toda vez que en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 cumplía con los requisitos exigidos para tal fin.

10.3. Análisis de la Sala y Decisión del Caso en Concreto

10.3.1. De los hechos relevantes jurídicamente probados

HECHO PROBADO	MEDIO DE PRUEBA
La señora Elda Rosa Barrios Quijano se graduó como abogada el día 30 de noviembre de 1979, y el día 16 de junio de 1980 obtuvo el título de Especialista en	Documental: •Copia de los diplomas de pregrado y postgrado, expedidos por la Universidad Libre (folios 37 y 41,

Derecho de Familia	respectivamente)
El día 26 de junio de 1992 la accionante se gradúa como Especialista en Derecho Público	Documental: •Copia del diploma de postgrado, otorgado por la Universidad Externado de Colombia y la Universidad Autónoma de Bucaramanga (folio 44)
La accionante ingresó el 27 de noviembre de 1990 a la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y se incorporó el día 26 de agosto de 1991 a la planta de la Unidad Administrativa Especial de la DIAN. Así mismo se tiene, que en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, ocupó los siguientes cargos en el nivel profesional 1. Profesional Universitario Código 3020 Grado 06 en la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales de Cúcuta de la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; 2. Profesional Tributario Nivel 40 Grado 25, en la División de Cobranzas de la Administración Local de Impuestos Nacionales de Norte de Santander de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos Nacionales; y 3. Profesional en Ingresos Públicos II Nivel 31 Grado 21, en la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Cúcuta de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales	Documental: •Certificación laboral expedida el día 22 de septiembre de 2011 (fls. 49 al 58)
En la historia laboral de la señora Elda Rosa Barrios Quijano se encontraron actas de incorporación e inclusión en carrera, de que trata el artículo 116 del Decreto 2117 de 1992.	Documental: •Certificación laboral signada por la Subdirectora de Gestión de Personal de la UAE DIAN (fls. 57 y 58)
Con oficio, radicado el 15 de septiembre de 2011 la accionante, a través de apoderado, solicitó a la DIAN el reconocimiento de Prima Técnica por Formación Avanzada y Experiencia Altamente Calificada	Documental: •Copia de la petición suscrita por el doctor Orlando Hurtado Rincón (fls. 86 a 88)

Mediante oficio 100000202-001166 del 12 de octubre de 2011 el director general de la DIAN negó la solicitud de reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada, a la accionante.	Documental: •Oficio No. 100000202-01166 del 12 de octubre de 2011 (folios 27 a 30)
A través de la Resolución No. 003847 del 30 de mayo de 2012, la entidad demandada confirma lo decidido en el oficio 100000202-001166 del 12 de octubre de 2011	Documental: •Resolución No. 003847 del 30 de mayo de 2012 (folios 31 a 35)

10.3.2. Régimen Jurídico de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada

10.3.2.1. Decreto 1661 de 1991

Conforme lo indica el mismo decreto, la Prima Técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados, de la Rama Ejecutiva del Poder Público, altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo.

De acuerdo con el artículo 2º del citado Decreto, para otorgar la prima técnica se requiere:

“Artículo 2º.- Criterios para otorgar Prima Técnica. Para tener derecho a Prima Técnica serán tenidos en cuenta alternativamente uno de los siguientes criterios, siempre y cuando, en el primer caso excedan de los requisitos establecidos para el cargo que desempeñe el funcionario o empleado.

- a) Título de estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de tres (3) años; o,
- b) Evaluación de desempeño.

Parágrafo 1º. Los requisitos contemplados en el literal a) podrán ser reemplazados por experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de seis (6) años.

(...)”

En este orden de ideas se tiene que existen dos criterios para otorgar la prima técnica, en un primer caso sería por la acreditación de estudios superiores y la experiencia altamente calificada, y en un segundo caso, por la evaluación del desempeño.

Ahora bien, el artículo 3º del Decreto 1661 de 1991, delimitó los niveles en los cuales

se otorga la prima técnica, para el caso de la acreditación de estudios superiores y la experiencia altamente calificada, de la siguiente manera:

“Artículo 3º.- Niveles en los cuales se otorga Prima Técnica. Para tener derecho al disfrute de Prima Técnica con base en los requisitos de que trata el literal a) del artículo anterior, se requiere estar desempeñando un cargo en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo. La Prima Técnica con base en la evaluación del desempeño podrá asignarse en todos los niveles”.

10.3.2.2. Decreto 2164 de 1991

A través del Decreto 2164 de 1991 se reglamentó parcialmente el Decreto 1661 de 1991, y en éste se indicó que tendrán derecho a gozar de la prima técnica los empleados de los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos, Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Unidades Administrativas Especiales, en el orden nacional.

Además, en el artículo 4º se señaló:

“Artículo 4º. De la prima técnica por formación avanzada y experiencia. Por este criterio tendrán derecho a prima técnica los empleados que desempeñen, en propiedad, cargos de los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, que sean susceptibles de asignación de prima técnica de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7 del presente Decreto y que acrediten título de estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica, en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo, durante un término no menor de tres (3) años.

El título de estudios de formación avanzada podrá compensarse por tres (3) años de experiencia en los términos señalados en el inciso anterior, siempre y cuando se acredite la terminación de estudios en la respectiva formación.

Parágrafo.- La experiencia a que se refiere este artículo será calificada por el jefe del organismo, con base en la documentación que el empleado acredite.”.

En este sentido se reglamentó el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

10.3.2.3. Decreto 1724 de 1997

Posteriormente, a través del Decreto 1724 de 1997 se unificó el régimen de prima técnica para todos los empleados públicos del Estado y entre otras disposiciones, se modificó el artículo 3º del Decreto 1661 de 1991, precisando que la prima técnica establecida en las disposiciones legales vigentes, solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo de los **niveles Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes Órganos y Ramas del Poder Público.**

Es decir, la modificación contenida en esta norma eliminó la posibilidad de su reconocimiento en los niveles profesional, técnico, administrativo y operativo, y en su lugar, se amplió en todos los organismos y Ramas del Poder Público, a sus niveles **Directivo, Asesor o Ejecutivo o sus equivalentes.**

No obstante lo anterior, en el artículo 4º del citado Decreto 1724 de 1997 se estableció un régimen de transición para respetar los derechos de quienes habían devengado la prima técnica antes de su expedición y no se encontraban desempeñando los empleos de Directivo, Asesor o Ejecutivo, o sus equivalentes, de la siguiente manera:

“Artículo 4. Aquellos empleados a quienes se les haya otorgado prima técnica, que desempeñen cargos de niveles diferentes a los señalados en el presente decreto, continuarán disfrutando de ella hasta su retiro del organismo o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida, consagradas en las normas vigentes al momento de su otorgamiento.”.

10.3.2.4. Decreto 1336 de 2003

Finalmente, con la expedición del Decreto 1336 de 2003 se deroga el Decreto 1724 de 1997, y se modifica el régimen de Prima Técnica para los empleados públicos del Estado, regulando que la prima técnica establecida en las disposiciones legales vigentes sólo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en los cargos del nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora y a los de Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos del Ministro, Viceministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial o sus equivalentes en los diferentes órganos y Ramas del Poder Público.

10.3.2.5. Tesis planteadas por la Sección Segunda del Consejo de Estado frente al régimen de transición previsto en el artículo 4º del Decreto 1724 de 1997.

De acuerdo con la **primera tesis**¹⁰, dicho régimen de transición sólo podía beneficiar a quienes, viniendo del régimen anterior, es decir, del previsto por el Decreto 1661 de 1991, hubieran obtenido el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada pero no a quienes la hubieran obtenido por evaluación de desempeño, dado que esta última modalidad, a diferencia de la otra, no tenía carácter permanente y debía ser obtenida año tras año. En consecuencia, sus efectos no podían extenderse a través de un régimen de transición que, como toda regulación de este tipo, busca poner a salvo los derechos adquiridos o las expectativas de derecho frente a cambios de legislación.

De acuerdo con la **segunda tesis**, la cual prevalece en esa Subsección¹¹, sí es posible aplicar el régimen de transición del artículo 4 del Decreto 1724 de 1997 a

¹⁰ Salvamento del voto del Dr. Jesús María Lemos Bustamante del 9 de octubre de 2003, a la sentencia dictada el 8 de agosto de 2003 en el expediente No.23001-23-31-000-2001-00008-01, referencia No.0426-03, Consejero Ponente Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, actor: Benjamín Antonio Vergara. Posición reiterada en la sentencia del 17 de noviembre de 2011, dentro del expediente Radicado 25000-23-25-000-2009-00381-01(0692-11), Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve

¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, ver entre otras, sentencias: del 8 de agosto de 2003, C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado, expediente No.23001-23-31-000-2001-00008-01; del 17 de noviembre de 2011, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, expediente No. 25000-23-25-

quienes, sin ocupar cargos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes bajo el nuevo régimen, cumplieran con los siguientes requisitos:

- (i) que tuvieran derecho al reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño bajo el régimen del Decreto 1661 de 1991, esto es, que hubieren laborado para la respectiva entidad en la vigencia de la normativa mencionada y que, desde luego, cumplieran los requisitos legales exigidos por la misma;
- (ii) **que hubieran reclamado la prima técnica antes o después de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997**, siempre que tuvieran derecho a la prima mencionada en vigencia del Decreto 1661 de 1991;
- (iii) que la entidad demandada injustificadamente hubiera guardado silencio frente a la petición o, se entiende, hubiera resuelto la misma en forma negativa.

Consideró el Consejo de Estado que el Decreto 1724 de 1997 puede ser aplicado a servidores que no se encuentren en los niveles a los que se refiere el citado decreto, a saber, directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes, si el servidor público tuvo derecho a la prima técnica bajo el régimen anterior, el del Decreto 1661 de 1991, y el mismo le fue negado contraviniendo esta última disposición.

De igual manera la Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia del 10 de noviembre de 2010, dentro del Radicado No. 2273-07¹², señaló:

“(...) Así, el régimen de transición allí previsto permitió que quienes hubiesen reunido los requisitos para acceder a la prima técnica con anterioridad al 11 de julio de 1997, preservaran o continuaran disfrutando de dicho beneficio económico hasta su retiro de la Entidad o hasta que se cumpliera alguna de las condiciones para su pérdida.

Al respecto, debe precisarse que la expresión "otorgado" contenida en la norma transcrita no contrae los efectos del régimen de transición únicamente a quienes se encontraran disfrutando efectivamente de una prima técnica, a quienes tuviesen un acto expreso de reconocimiento de la misma, o a quienes hubiesen reclamado con anterioridad de su vigencia el derecho, como equivocadamente se ha entendido, **sino que abarca a todos aquellos empleados que aún sin acto de reconocimiento o sin haber elevado la solicitud pertinente, hubiesen consolidado su derecho con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 1724, el 11 de julio de 1997** de conformidad con la normatividad general o especial que les venía cobijando. (...)” (Negrillas fuera de texto)

10.3.2.6. La Prima Técnica en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

Resolución No. 3682 del 16 de agosto de 1994

000-2009-00381-01(0692-11); del 8 de marzo de 2012, C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, expediente No. 25000-23-25-000-2009-00538-01(1885-11)

¹²Esta posición fue reiterada por el Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección “A”, sentencia del 17 de mayo de 2012, MP: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, Radicado No. 25000-23-25-000-2008-00516-01(2257-10).

A través de la Resolución No. 3682 de 1994 el director de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales estableció los criterios y el procedimiento para otorgar la Prima Técnica en esa entidad, de la siguiente manera:

“Artículo 1º. Criterios para el otorgamiento de la Prima Técnica. A los funcionarios de la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales se les podrá conceder la Prima Técnica de que trata el literal a) del artículo 2 del Decreto 1661 de 1991, cuando posean requisitos adicionales a los exigidos para el desempeño del cargo, siempre y cuando el desempeño sea meritorio y el Director haya fijado las áreas, niveles y cargos, así como las fechas entre las cuales se recibirán las solicitudes, previo estudio individual de requisitos y méritos.

Artículo 5º. Procedimiento. Todo reconocimiento de Prima Técnica se realizará según las áreas, los niveles y cargos así como las fechas de recepción de solicitudes que haya fijado el Director, previa certificación de viabilidad presupuestal y estará precedido por solicitud del interesado al Director, con base en las normas legales pertinentes y según el procedimiento que a continuación se establece:

1. Presentación de la solicitud, acompañada de los documentos que la respalden.
2. El término para el estudio individual de méritos será de un máximo de dos (2) meses, contados a partir del recibo de la documentación, y finalizado este, se remitirá la solicitud y los anexos con el respectivo concepto para el análisis final del Director.
3. Si la solicitud se presentare incompleta será devuelta al interesado dentro del mismo término para que la complete y presente nuevamente. A partir de la nueva fecha de recibo de los documentos se contará igualmente con dos (2) meses para el estudio de los mismos.

Parágrafo. Si los documentos que se acrediten para el análisis de la Prima Técnica reposan en la hoja de vida de la División de Personal, deberá el interesado acreditarlos en fotocopia con la respectiva solicitud.

4. Para el estudio individual de méritos se tendrá en cuenta además de los establecidos en la Ley los contemplados a continuación:

A. EN CUANTO A LA EXPERIENCIA:

Se entenderá por tal, los conocimientos, las habilidades, y las destrezas adquiridas a través del ejercicio del empleo y la práctica profesional en el ejercicio de cargos en entidades públicas o privadas, y el ejercicio independiente de la profesión.

(...)

La experiencia deberá acreditarse mediante certificados o constancias escritas, expedidas por las personas competentes. (...)

Los certificados o constancias sobre experiencia laboral deberán contener:

- Nombre o razón social de la entidad respectiva
- Fechas de ingreso y retiro
- Cargos desempeñados

- Motivo del retiro.
(...)

B. EN CUANTO A LOS ESTUDIOS:

Se entienden así los efectuados dentro de la educación formal, que conduzcan a la obtención de grados o títulos registrados y autenticados u homologados de acuerdo con las normas legales que regulan la materia. Serán valorados los estudios y grados en carreras universitarias, post-gradados, especializaciones, magister y doctorado siempre y cuando su duración no sea inferior a un año y su obtención sea posterior al título de formación profesional.

(...)"

De otra parte en el artículo 6º de la citada Resolución se fijaron los requisitos mínimos indispensables para el otorgamiento de la Prima Técnica, tal como se transcribe a continuación:

“Artículo 6º. Requisitos mínimos indispensables para el otorgamiento de la Prima Técnica.

Adicionalmente a los requisitos mínimos para el ejercicio del empleo en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, contemplados en el artículo 22 de la Resolución 01522 del 29 de abril de 1994, se deberá acreditar:

El título de formación avanzada en programas de postgrados y tres (3) años de experiencia profesional calificada de acuerdo con el artículo 4º de la presente resolución.

(...)"

Resolución No. 2227 del 27 de marzo de 2000

Posteriormente mediante la Resolución No. 2227 de 2000, la directora de la entidad demandada establece nuevamente los procedimientos y la ponderación de factores para otorgar la Prima Técnica, manteniendo la exigencia de que el empleado que solicite su reconocimiento, de acreditar el título de formación avanzada en programas de post-grado y tres años de experiencia profesional calificada. Así mismo conservó lo relativo a la experiencia, esto es, que se entenderá por tal, los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas a través del ejercicio profesional en el desempeño de cargos en entidades públicas o privadas; en la investigación técnica o científica, en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo, y el ejercicio independiente de la profesión; y de igual manera aclaró que el ejercicio profesional deberá ser posterior a la obtención del título universitario.

10.4. Del caso concreto

La señora Elda Rosa Barrios Quijano, mediante oficio radicado bajo el número 2011ER87831 de 15 de septiembre de 2011¹³, solicitó a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el reconocimiento y pago de la prima técnica por formación

¹³Ver copia del citado derecho de petición, obrante a folios 86 a 88

avanzada y experiencia altamente calificada, por considerar que cumple con los requisitos exigidos en el artículo 2º literal a) del Decreto 1661 de 1991, reglamentado por el Decreto 2164 de 1991.

El Director General de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, mediante oficio No. 001166 del 12 de octubre de 2011¹⁴ negó la referida petición, con base en los siguientes argumentos:

- Señala que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 1724 de 1997, por el cual se modifica el artículo 3º del Decreto 1661 de 1991, la prima técnica sólo podrá asignarse a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles Directivo, Asesor o Ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes órganos y Ramas del Poder Público.

Posteriormente el artículo 1º del Decreto 1336 de 2003 dispuso que la Prima Técnica sólo podrá asignarse a quienes estén nombrados con carácter permanente en los cargos de nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora y a los de Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos de Ministro, Viceministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial o sus equivalentes en los diferentes órganos y Ramas del Poder Público.

- Así las cosas afirma que no es posible acceder a lo solicitado por la accionante, toda vez que ella es titular de los cargos de Gestor III y Gestor II, los cuales de conformidad con el numeral 3º del artículo 4º del Decreto 4049 de 2008, corresponden al nivel profesional.
- Respecto del régimen de transición establecido en el Decreto 1724 de 1997 señala, que conforme a los lineamientos jurisprudenciales, es viable reconocer la prima técnica a empleados públicos titulares de cargos distintos a los niveles mencionados, siempre y cuando aquellos hayan solicitado su reconocimiento antes de la vigencia del citado Decreto, y ésta no se contestó o se resolvió negativamente trasgrediendo el Decreto 1661 de 1991.
- Atendiendo lo anteriormente expuesto, encontró que la demandante no presentó la solicitud de otorgamiento de la Prima Técnica antes de la vigencia del Decreto 1724 de 1997, por lo que no se da el presupuesto legal y jurisprudencial para acceder favorablemente al reconocimiento de la prima técnica.
- De otra parte señala que de conformidad con el Decreto 2177 de 2006, por el cual se modificó el Decreto 2164 de 1991, las solicitudes que se radiquen con posterioridad a la publicación del mismo Decreto, serán estudiadas y decididas teniendo en cuenta los criterios y condiciones ahí establecidas, es decir, que sólo podrá ser otorgada la prima técnica a quienes estén nombrados en los niveles Directivos, Jefes de Oficina Asesora y Asesor, no incluyéndose dentro de estos el nivel Profesional, cargo del cual es titular la accionante, situación que refuerza la negativa al reconocimiento reclamado.

¹⁴ Ver copia del oficio No. 001166 del 12 de octubre de 2011, folios 27 a 30

Contra la anterior decisión, la parte demandante presentó recurso de reposición el cual, mediante Resolución No. 003847 del 30 de mayo de 2012, proferida por el Director General de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, confirmando en su integridad lo decidido en el oficio No. 100000202-001166 del 12 de octubre de 2011¹⁵.

En primer lugar advierte la Sala que con la expedición de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, se modificó el régimen de prima técnica existente, en ese momento, y se estableció un sistema para otorgar estímulos especiales a los mejores empleados oficiales. Dentro de los criterios para otorgar la Prima Técnica, se estableció, contar con título de estudios de formación avanzada experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de tres (3) años.

De igual manera se tiene que en vigencia de tales normas, los niveles a los cuales se les podía otorgar la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, eran los de profesional, ejecutivo, asesor o directivo.

En lo que respecta a la entidad demandada, se advierte que a través de la Resolución No. 3682 de 1994, proferida por el Director General, se estableció el procedimiento para otorgar la Prima Técnica, y en el inciso 6º del artículo 2º se señaló que dicho beneficio podría asignársele, entre otros, a los Profesionales en Ingresos Públicos que posean título de formación avanzada, postgrado o especialización (ver copia de la resolución en cita, obrante a folios 100 a 103).

Posteriormente, a través del Decreto 1724 de 1997 se modificó la Resolución 1661 de 1991, en el sentido de que la Prima Técnica sólo podría asignarse a quienes estuvieran nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles Directivo, Asesor o Ejecutivo, o sus equivalentes, es decir que quienes estuvieran empleados en los niveles profesional, técnico, administrativo y operativo, quedarían excluidos de tal reconocimiento.

No obstante lo anterior, en el artículo 4º del citado Decreto 1724 de 1997 se estableció un régimen de transición, para respetar los derechos de los empleados que en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 tenían derecho a gozar de una prima técnica.

Respecto de la norma citada, el Consejo de Estado¹⁶ ha señalado que el régimen de transición pretendió que los empleados a los cuales se les hubiera otorgado prima técnica, o contaran con la totalidad de los requisitos exigidos para su reconocimiento, pudieran seguir gozando de dicha prestación o les fuera concedida,

¹⁵ Ver folios 31 a 35

¹⁶ Ver entre otras, sentencia del 8 de marzo de 2012, radicado 25000-23-25-000-2009-00538-01(1885-11), M.P. Bertha Lucía Ramírez de Paz; sentencia del 17 de noviembre de 2011, radicado 25000-23-25-000-2009-00381-01(0692-11), M.P. Gerardo Arenas Monsalve

aún con posterioridad a la derogatoria parcial de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, toda vez que se trataba de un derecho adquirido.

De igual manera ha reiterado esa Alta Corporación¹⁷ que el régimen de transición no contrae los efectos únicamente a quienes tuviesen un acto expreso de reconocimiento de la misma, o a quienes hubiesen reclamado con anterioridad de su vigencia el derecho, como equivocadamente se ha entendido, sino que abarca a todos aquellos empleados que aún sin acto de reconocimiento o sin haber elevado la solicitud pertinente, hubiesen consolidado su derecho con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1991, de conformidad con la normatividad que les venía cobijando.

Ahora bien, retomando el caso concreto, y con respecto al cumplimiento de los requisitos exigidos en los Decretos 1661 y 2164 de 1991, por la señora Elda Rosa Barrios Quijano, se encuentra:

- Los días 16 de junio de 1980 y 17 de julio de 1992, obtuvo los títulos de Especialista en Derecho de Familia y Especialista en Derecho Público, respectivamente (ver folios 42 y 44).
- Ingresó el 27 de noviembre de 1990 a la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y se incorporó el 26 de agosto de 1991 a la planta de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos Nacionales.

Desde el día de su ingreso hasta el mes de julio 1997, fecha en que comienza a regir el Decreto 1724 del mismo año, por el cual se modificaron los criterios para otorgar la prima técnica, desempeñó los cargos que se enuncian a continuación, los cuales son transcritos de la certificación del 22 de septiembre de 2011, suscrita por la Subdirectora de Gestión de Personal de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en la cual se detalla su fecha de ingreso y cargos desempeñados¹⁸:

**“LA SUSCRITA SUBDIRECTORA DE GESTION DE PERSONAL DE LA
U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**

De conformidad con el Artículo 15 del Decreto 2772 de 2005

CERTIFICA:

(...)

Que desde la creación de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN a la fecha, la funcionaria Elda Rosa Barrios Quijano ha desempeñado los siguientes cargos:

(..)

¹⁷17 de mayo de 2012, MP: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, Radicado No. 25000-23-25-000-2008-00516-01(2257-10).

¹⁸ Ver folios 49 a 58

Profesional Universitario Código 3020 Grado 06

Del 27 de noviembre de 1990 al 25 de agosto de 1991, en la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales de Cúcuta de la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Profesional Tributario Nivel 40 Grado 25

Del 26 de agosto de 1991 al 01 de junio de 1993, en la División de Cobranzas de la Administración Local de Impuestos Nacionales de Norte de Santander de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos Nacionales.

Y de acuerdo al Decreto 1865 de 1992, Artículo 5º, -Nivel Profesional-, se describen las funciones así: “Agrupa aquellos empleos cuyas funciones demandan la aplicación de conocimientos propios de cualquier carrera profesional reconocida por la ley o acreditada por la Escuela Nacional de Aduanas”.

Profesional en Ingresos Públicos II Nivel 31 Grado 21

Del 01 de agosto de 1997 al 17 de febrero de 1998, en la División Cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales de Cúcuta.

Del 02 de junio de 1993 al 31 de julio de 1997, en la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Cúcuta de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Y de acuerdo al Decreto 1865 de 1992, Artículo 5º. – Nivel Profesional-, se describen las funciones así: “Agrupa aquellos empleos cuyas funciones demandan la aplicación de conocimientos propios de cualquier carrera profesional reconocida por la ley o acreditada por la Escuela Nacional de Aduanas”.

De otra parte se advierte que la Subdirectora de Gestión de Personal de la DIAN, en la constancia laboral, obrante a folios 49 a 58 del expediente, certificó que revisada la historia laboral de la señora Elda Rosa Barrios Quijano se encontró que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, mediante Resolución 001 del 1º de junio de 1993, ordenó incorporar en forma automática a los empleados públicos a la planta de personal de la entidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 del Decreto 2117 de 1992, el cual reza:

“Artículo 116. Decreto 2117 de 1992, PLANTA DE PERSONAL E INCORPORACIÓN DE FUNCIONARIOS. Para efectos de la incorporación a la nueva planta de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que se entenderá realizada el primero de junio de 1993, los funcionarios de la Direcciones de Impuestos Nacionales y de Aduanas Nacionales , quedarán automáticamente incorporados e incluidos en carrera, sin ninguna formalidad ni requisito adicional.”

Ahora bien, para la Sala no es de recibo lo manifestado por la apoderada de la DIAN en la contestación de la demanda, cuando aduce que la experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional, debía darla el jefe de la entidad con base en la documentación que la funcionaria acreditaba, toda vez que de acuerdo con la Resoluciones 3682 de 1994 y 2227 de 2000⁷, esta experiencia se acredita mediante certificados o constancias escritas, expedidas por las personas competentes, en las

⁷Por las cuales se reglamenta al interior de la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales el reconocimiento pago de la prima técnica. Ver folios 96 a 106

que consten **i)** nombre o razón social de la entidad o empleador respectivo, **ii)** fechas de ingreso y retiro, **iii)** nombre del funcionario y cédula de ciudadanía, y **iv)** cargos desempeñados, constancia que en criterio de la Sala, fue satisfecha por la demandante, con el certificado del 22 de septiembre de 2011, expedido por la Subdirectora de Gestión de Personal de la U.A.E. DIAN, citada anteriormente, y que obra a folios 49 a 58 del expediente.

Luego, teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, para la Sala no hay duda de que en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 la señora Elda Rosa Barrios Quijano, como empleada de la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales “DIAN”, cumplía con los requisitos exigidos para el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada toda vez que, contaba con dos títulos de formación avanzada, como especialista en derecho de familia y en Derecho Público (fls. 42 y 44, respectivamente), y más de 6 años de experiencia altamente calificada, en su totalidad adquirida en empleos de la misma entidad, susceptibles de reconocimiento de prima técnica, lo que en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 4º del Decreto 1724 de 1997, hacía posible el reconocimiento de la citada prestación; no obstante encontrarse que solicitó su reconocimiento el día 15 de septiembre de 2011, esto es con posterioridad a la vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, pues en los términos del Consejo de Estado en las providencias citadas anteriormente, se trataba de un derecho adquirido.

Lo anterior, en primer lugar, porque la demandante ingresó el 27 de noviembre de 1990 a la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y se vinculó a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el 26 de agosto de 1991, y en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, ocupó los cargos de: **1.** Profesional Universitario Código 3020 Grado 06 en la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales de Cúcuta de la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; **2.** Profesional Tributario Nivel 40 Grado 25, en la División de Cobranzas de la Administración Local de Impuestos Nacionales de Norte de Santander de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos Nacionales; y **3.** Profesional en Ingresos Públicos II Nivel 31 Grado 21, en la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Cúcuta de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales; todos ellos susceptibles del reconocimiento de prima técnica, en virtud de lo dispuesto por la Resolución No. 3682 de 1994, “por la cual se establece el procedimiento para otorgar prima técnica en la Dirección Nacional de impuestos y Aduanas Nacionales” (fls. 96 a 103).

Y en segundo lugar, porque obtuvo dos títulos de formación avanzada, los días 16 de junio de 1980 y 17 de julio de 1992, como especialista en **(i)** Derecho de Familia otorgado por la Universidad Libre y **(ii)** Derecho Público otorgado por la Universidad Externado de Colombia en convenio con la Universidad Autónoma de Bucaramanga, respectivamente, tal como se puede advertir de las copias auténticas de los diplomas, allegados por la parte actora junto con la demanda (fls. 42 y 44).

En este punto encuentra la Sala necesario recordar que conforme lo señala el artículo 5º de la Resolución No. 3682 de 16 de agosto de 1994, por la cual se establece el procedimiento para otorgar la citada prestación en la DIAN, se indicó que se entenderá por título de formación avanzada:

“Artículo 5º. Procedimiento.

(...)

EN CUANTO A LOS ESTUDIOS.

Se entenderán así los efectuados dentro de la educación formal, que conduzcan a la obtención de grados o títulos registrados y autenticados u homologados de acuerdo con las normas legales que regulan la materia. Serán valorados los estudios y grados en carreras universitarias, post-grados, especializaciones, magister y doctorado siempre y cuando su duración no sea inferior a un año y su obtención sea posterior al título de formación profesional.”

De conformidad con lo anterior, se resalta que es a partir del 16 de junio de 1980, fecha en que la demandante adquirió su título en formación avanzada, como especialista en Derecho de Familia, que comenzó a contabilizar su experiencia altamente calificada la cual, en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, ascendía a 6 años, superando ampliamente los 3 años requeridos por las referidas normas.

Así las cosas, la Sala dispondrá que la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales le reconozca y pague a la señora Elda Rosa Barrios Quijano una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, en los términos previstos en los Decretos 1661 y 2164 de 1991 y la Resolución 3682 de 16 de agosto de 1994.

No obstante, advierte la Sala, que teniendo en cuenta que los valores por concepto de prima técnica se causan en forma periódica, en el caso concreto hay lugar a la aplicación de la prescripción sobre los mismos, con anterioridad al 15 de septiembre de 2008, conforme lo dispuesto en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, toda vez, que la señora Elda Rosa Barrios Quijano radicó su solicitud de reconocimiento prestacional el 15 de septiembre de 2011 (fls. 86 a 91).

Las sumas que corresponda deberán indexarse conforme a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que corresponde a la suma adeudada, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia certificado por el DANE, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió realizarse el pago correspondiente. Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, respecto de cada

obligación teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

De otra parte y dado que el apoderado de la parte demandante en la cuarta pretensión de la demanda, solicita se reliquiden las prestaciones e incentivos correspondientes, considerando que la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada constituye factor salarial, advierte la Sala que en efecto el artículo 7º del Decreto 1661 de 1991, establece que *“la prima técnica constituirá factor salarial cuando se otorgue con base en los criterios de que trata el literal a) del artículo 2º de dicho decreto”*, por lo que se ordenará a la DIAN que la prima técnica se tome como factor salarial para el reconocimiento de las prestaciones debidas.

Así mismo se ordenará el reconocimiento y pago de la prima técnica hasta el momento en que se presente alguna de las situaciones que generan la pérdida del derecho, de acuerdo con lo dispuesto en los Decretos 1661 y 2164 de 1991.

En lo que respecta a los intereses, se pagarán en cuanto se den los supuestos de hecho previstos en el artículo 192 del CPACA.

Finalmente la Sala encuentra necesario aclarar que dado que en sentencia del 30 de julio de 2013, proferida por este Tribunal dentro del proceso radicado 54-001-23-33-000-2012-00151-00, M.P. Maribel Mendoza Jiménez, se declaró la nulidad del Oficio No. 001166 del 12 de octubre de 2011 y la Resolución No. 003847 del 30 de mayo de 2012, en relación con la señora Paulina de Jesús Trujillo Cortés, actos administrativos igualmente demandados en el presente proceso, toda vez que las señoras Paulina de Jesús y Elda Rosa solicitaron el reconocimiento de la prima técnica, a través de apoderado, en un mismo oficio, y de igual manera profirió la DIAN los respectivos actos administrativos, se hará la distinción que en el presente caso, se decretará la nulidad de los mismos, pero sólo en lo que respecta a la señora Elda Rosa Barrios Quijano.

10.5. Las Costas en el presente proceso.

Por último, la Sala hará referencia a las costas en el presente proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 188 del C.P.A.C.A. y los términos de liquidación y ejecución previstos en el Código de Procedimiento Civil.

Sobre las costas indica la Sala que se conforma de dos rubros diferenciados así: el primero, denominado de las expensas que corresponde a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo; y el segundo, el de las agencias en derecho, referente a la compensación de los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora.

Por lo tanto, en el presente caso se condenará en costas a la parte demandada, esto es la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por ser la parte vencida en el proceso.

Así las cosas, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, debe pagar las expensas, de conformidad con la liquidación que haga la Secretaría de esta Corporación, en consonancia con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 393 del C.P.C.

En consecuencia, teniendo en cuenta el tope máximo del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el artículo 1º del Acuerdo 2222 de 2003, emanados de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, se condenará a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, al pago de las agencias del derecho, por lo que deberá pagar a favor de la señora Elda Rosa Barrios Quijano el equivalente al 0,1% del valor de la condena.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLÁRESE la nulidad del Oficio No. 100000202-001166 del 12 de octubre de 2011 y de la Resolución No. 003847 del 30 de mayo de 2012, proferidos por el Director General de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, sólo en lo que respecta a la señora Elda Rosa Barrios Quijano, identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.248.759 expedida en Cúcuta, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia dictada en audiencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **CONDÉNESE** a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a pagar a la señora Elda Rosa Barrios Quijano una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, con aplicación de la fórmula señalada en la parte motiva de esta providencia, hasta el momento en que se presente alguna de las situaciones que generan la pérdida del derecho, de acuerdo con lo dispuesto en los Decretos 1661 y 2164 de 1991.

Asimismo, deberá tomarse dicha prima como factor salarial para el reconocimiento de las prestaciones debidas.

TERCERO: DECLÁRESE LA PRESCRIPCIÓN de los valores a reconocer, por concepto de prima técnica, causados con anterioridad al 15 de septiembre de 2008, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: CONDÉNESE EN COSTAS a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Por Secretaría **DESE** el trámite previsto en el artículo 393 del C.P.C.

QUINTO: DEVUÉLVASE a la parte actora el valor consignado como gastos ordinarios del proceso o su remanente, si lo hubiere.

SEXTO: Una vez en firme la presente, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones secretariales de rigor.

La anterior sentencia se notifica en estrado de conformidad con el artículo 202 del CPACA.

La parte demandada manifiesta que dentro del término legal decidirá lo referente a la apelación de la sentencia dictada en esta audiencia.

11. CONSTANCIAS

Se deja constancia que se hizo una grabación en medio magnético del debate, la cual se anexa al expediente.

No siendo otro el objeto de la presente, se da por finalizada esta audiencia inicial, a las 11:03 horas, del día veintinueve (29) de agosto de dos mil trece (2013), advirtiéndoles a los intervinientes que antes de retirarse del recinto deben firmar el correspondiente acta.

Magistrados Sala de Decisión No. 3,

CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ

EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI

Apoderado Parte Demandante,

ÁLVARO EDGAR HERNÁNDEZ CONDE

Apoderada Parte Demandada,

YANETH AMPARO RAMÍREZ JÁUREGUI

Procurador 23 Judicial II,

JAIRO AUGUSTO PÉREZ ARANGUREN

Auxiliar Judicial,

YUDDY MILENA QUINTERO CONTRERAS