



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIONES
(Artículo 175 CPACA)

SGC

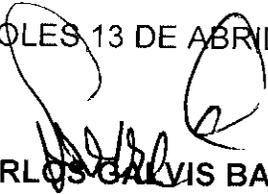
Cartagena, 13 de abril de 2016

HORA: 08:00 A. M.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 13001-23-33-000-2015-00367-01
Demandante: JAVIER BERMEJO ARRIETA
Demandado: U.A.E. DIAN
Magistrado Ponente: JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO

EN LA FECHA SE CORRE TRASLADO POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (03) DÍAS A LA PARTE DEMANDANTE DE LAS EXCEPCIONES FORMULADAS EN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADA EL 16 DE DICIEMBRE DE 2015, POR LA APODERADA DE LA **DIAN**, VISIBLE A FOLIOS 230-270 DEL EXPEDIENTE.

EMPIEZA EL TRASLADO: MIERCOLES 13 DE ABRIL DE 2016, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: VIERNES 15 DE ABRIL DE 2016, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

KCM

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718

SECRETARÍA TRIBUNAL ADM
TIPO: PODER CON ANEXOS MAS CD -000-2015-00367-00 JEFG
REMITENTE YAREN LEMOS MORENO
DESTINATARIO: JORGE ELICER FANDINO GALLO
CONSECUTIVO 20151225209
No. FOLIOS 24 --- No. CUADERNOS 4
RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM
FECHA Y HORA: 16/12/2015 04:36:47 PM



Dirección Seccional de Aduana:
División de Gestión Jurídica Aduanera.

FIRMA:

CONTESTACION DE LA DEMANDA.

Señor.
JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO.
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR.
E.S.D.

REFERENCIA: Expediente: 13001-23-33-000-2015-00367-00.
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Demandante: JAVIER BERMEJO ARRIETA.
Demandado: DIAN.
Nº Interno 1889.

YAREN LORENA LEMOS MORENO, identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado especial de la **NACION - UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL- DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**, conforme al poder otorgado por el Director Seccional de Aduanas de Cartagena, que ya obra dentro del proceso, dentro de la oportunidad legal y de acuerdo con el artículo 144 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 46 de la Ley 446 de 1998, me permito presentar **CONTESTACION DE LA DEMANDA** en el proceso de la referencia.

LA ENTIDAD DEMANDADA.

De acuerdo con la demanda, la acción se dirige contra la DIAN. Es preciso indicar que según el Decreto 1071 del 26 de junio de 1999, la DIAN, entidad que represento, se encuentra representada para todos los efectos de ley por su Director, quien delegó de acuerdo con la resolución 148 del 17 de Julio de 2014, en los Directores Seccionales de Aduanas la facultad de otorgar poder para representar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en los procesos en que sea demandada, tal como sucedió en el presente evento.

El Director actual de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales es el doctor **SANTIAGO ROJAS** y se encuentra domiciliado en la Carrera 7A 6-45 Piso 6, de la ciudad de Bogotá D.C.

El delegado del Director de Impuestos y Aduanas Nacionales, es el doctor **JAVIER FRANCISCO REINA SANCHEZ**, Director Seccional de Aduanas de Cartagena, designado como tal mediante Resolución 04535 del 04 de junio de 2013 y quien se encuentra domiciliada en Barrio Manga Avenida 3ª No. 25-76 Edificio de la DIAN de la ciudad de Cartagena.

La suscrita es la apoderada judicial de la DIAN de acuerdo con poder adjunto y me encuentro domiciliada en el Barrio Manga Avenida 3ª No. 25-76 Edificio de la DIAN de la ciudad de Cartagena.

II. EN RELACIÓN CON LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

En el presente caso, solicita la demandante que el señor Juez se sirva hacer las siguientes declaraciones y condenas a las cuales me opongo atendiendo a que los hechos en que se funda no desvirtúan la legalidad de los actos administrativos demandados:

"Primera.- Se declare la nulidad de:

Oficio con número de radicación 100000202 – 000380 del 20 de marzo de 2013, por el cual se negó la petición de prima técnica por formación avanzada y experiencia calificada.

Resolución No. 006576 del 1 de agosto de 2013, por la cual se resuelve un recurso de reposición.

Segunda: Que como consecuencia de la anterior declaración, y a manera de restablecimiento del derecho se reconozca y pague al poderdante la PRIMA TECNICA POR FORMACION AVANZADA Y EXPERIENCIA ALTAMENTE CALIFICADA, en un 50% de la asignación básica mensual, teniendo en cuenta que de conformidad con la Resolución No. 8011 del 23 de noviembre de 1995, acredita el cumplimiento de los requisitos exigidos.

Tercera: Que como consecuencia de la anterior declaración, y considerando que la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada constituye factor salarial, se re liquide y pague al poderdante las pretensiones e incentivos correspondientes.

Cuarta: Que la ponderación de factores y la acreditación de los 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.

Quinta: Que dicho reconocimiento sea por todos los años, desde cuando el poderdante 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.

Sexta: Que las anteriores sumas de dinero sean indexadas, a favor del poderdante, 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.

Séptima: Que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales de aplicación a lo dispuesto en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, para el cumplimiento de la sentencia.

Octava: 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.

III. EN RELACIÓN CON LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

A continuación nos pronunciaremos con relación a los hechos planteados en la demanda de la siguiente manera:

PRIMERO. A folio 2 del de los antecedentes que allego con la presente contestación obra la Resolución No. 0835 de 23 de febrero de 1996.

SEGUNDO. Cierto. A folio 560 de los antecedentes que allego con la presente contestación obra la Resolución No. 000179 de septiembre 11 de 2013.

TERCERO. A folio 2 de los antecedentes que allego con la presente contestación obra la Resolución No. 0835 de 23 de febrero de 1996. Me atengo a lo que resulte evidenciado en este documento.

CUARTO. Cierto.

QUINTO. Cierto.

SEXTO. A folio 524 de los antecedentes que allego con la presente contestación obra Certificación de la Subdirectora de Gestión de Personal. Me atengo a lo que resulte evidenciado en este documento.

SEPTIMO. No le consta a la entidad que represento.

OCTAVO. Que se pruebe. Me atengo a lo que aparezca evidenciado en el proceso.

NOVENO. Cierto. Es el decreto 4048 de 2008, no 4049.

DECIMO. Cierto.

DECIMO PRIMERO. No le consta a la entidad que represento.

DECIMO SEGUNDO. Me atengo a lo que resulte evidenciado en el proceso.

DECIMO TERCERO. Me atengo a lo que resulte evidenciado en el proceso.

DECIMO CUARTO. Me atengo a lo que resulte evidenciado en el proceso.

DECIMO QUINTO. Cierto Parcialmente. La solicitud si fue presentada pero no se acreditó el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento y pago de la prima técnica, tal como se expuso en los actos administrativos demandados.

DECIMO SEXTO. Cierto.

DECIMO SEPTIMO. Cierto.

DECIMO OCTAVO. Cierto.

DECIMO NOVENO. Este hecho está en discusión. Me atengo a lo que llegare a definirse a lo largo del proceso.

VIGESIMO. Este hecho está en discusión. Me atengo a lo que llegare a definirse a lo largo del proceso.

VIGESIMO PRIMERO. No le consta a la Entidad que represento.

IV. RESUMEN DE LA SITUACION FACTICA.

1. Mediante Oficio No. 10223 de enero 17 de 2013, radicado DIAN NIVEL CENTRAL No. 2013ER5896 con fecha 29 de enero de 2013, el doctor ORLANDO HURTADO RINCON, actuando en su condición de apoderado del señor JAVIER BERMEJO ARRIETA, identificado con cedula de ciudadanía No, 73.104.424, solicitó a la DIAN acceder al reconocimiento y pago de la prima técnica por formación avanzada y experiencia calificada, con fundamento en los Decretos 1661 y 2164 de 1991, Decreto 1724 de 1997 y demás normas concordantes que regulan la materia.
2. El Despacho del Director General, mediante oficio No. 100000202 – 00380 de marzo de 20 de 2013, atendió la solicitud informándole al interesado que no es posible el reconocimiento ya que la prima técnica por formación avanzada y experiencia calificada sólo puede asignarse a quienes estén nombrados en cargos en los niveles directivo, Jefe de Oficina Asesora y Asesores. También se consideró que en la transitoriedad del Decreto 1724 de 1997, la petición debió realizarse antes de su vigencia, y la petición no fue presentada en término. Finalmente se informó que la normativa que gobierna el reconocimiento ya que la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, y los pronunciamientos que sobre la misma motivan las sentencias expedidas, no son uniformes y carecen de un criterio claro y contundente que sirva de guía para acceder favorablemente a la petición.
3. El apoderado del interesado interpuso recurso de Reposición contra la decisión contenida en el oficio No. 100000202 – 00380 de marzo de 20 de 2013, mediante Memorial No. 10357 de abril 15 de 2013.

4. Mediante Resolución No. 006576 de agosto 01 de 2013, El Despacho del Director General de la Entidad resuelve el recurso de reposición interpuesto, confirmando en su integridad lo decidido en el oficio No. 100000202 – 00380 de marzo de 20 de 2013, atendiendo entre otras a las siguientes consideraciones: "*(...) de la lectura de las disposiciones antes transcritas en concordancia con el fallo del Consejo de Estado se infiere que la petición que nos ocupa debe resolverse conforme a los criterios señalados, siendo uno de ellos que los niveles jerárquicos que tienen derecho al reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada son los Directivos, Jefes de Oficina Asesora y Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos de los siguientes funcionarios: Ministro, Viceministro, Directos de Departamento Administrativo, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial o sus equivalentes en los diferentes órganos y Ramas del Poder público, no incluyéndose los empleos del nivel jerárquico profesional a que corresponde el cargo de que son titulares los peticionarios, conforme se expuso en precedencia, de manera que se descarta la solicitud de reconocimiento. Lo anterior comporta que de conformidad con el decreto 2177 de 2006, no es viable que los empleados públicos titulares de empleos del nivel jerárquico profesional, perciban el reconocimiento del incentivo pecuniario que nos ocupa, tal y como lo ha sostenido este Despacho, toda vez que el decreto es suficientemente claro al disponer que los criterios a tener en cuenta para reconocimiento de la prima técnica, son los definidos en él, siendo uno de ellos, la exclusión de los empleados pertenecientes al nivel profesional, y que las solicitudes para este reconocimiento a partir de su vigencia – 320 de junio de 2006 Diario Oficial 46.315 – se deben resolver con estricto apego a aquel, razón que por demás, refuerza la negativa de acceder a la petición. Es del caso señalar, que el Comité de Conciliación de la IDAN, en el Acuerdo número 6 del 17 de enero de 2012, fijó la política de conciliación y de defensa judicial en relación con los trámite judiciales y administrativos mediante los cuales se pretende el otorgamiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, y con respecto al Decreto 1336 de 2003 que derogó el Decreto 1724 de 1997, sostuvo que éste estableció que la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada sólo podrá asignarse 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 de Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial o su equivalente en los diferentes órganos y Ramas del Poder Público".*

Como puede observarse los actos administrativos demandados fueron expedidos de conformidad con lo establecido en las normas procesales y sustanciales aplicables, al caso y sin la configuración de violación de derecho o principio constitucional o legal alguno.

V. RAZONES DE LA DEFENSA.

Para defender la legalidad de los actos acusados, solicito a los señores Magistrados que tengan en cuenta estas consideraciones:

5.1 LEGALIDAD DE LOS ACTOS DEMANDADOS.

Problema Jurídico. El eje central del asunto, según las pretensiones de la demanda, consiste en determinar si le asiste a la demandante el derecho al reconocimiento y pago de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, en un 50% de la asignación básica mensual, cuando quiera que según la normatividad aplicable al caso, el demandante no cumple con los presupuestos establecidos para ello.

Iniciamos las consideraciones con un recorrido del marco normativo, veamos:

La Ley 60 de 1990¹, el Congreso de la República, confirió facultades extraordinarias al Presidente para modificar, entre otros, el régimen de Prima Técnica en las distintas Ramas y Organismos del Sector Público.

¹ Ley 60 de 1990. Artículo 2o. "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

En ejercicio de dichas facultades, el Presidente de la República, expidió el Decreto Ley 1661 de 1991², en virtud del cual creó un nuevo régimen de Prima Técnica bajo dos criterios: el primero, como un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados, requeridos para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o para la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo. Y el segundo, como un beneficio para el funcionario o empleado por el buen desempeño del cargo. El reconocimiento con base en el primer criterio, aplicaba únicamente para cargos en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo. Y el otorgamiento de este beneficio, por evaluación de desempeño, se habilitó para todos los niveles de empleo dentro de la Rama Ejecutiva.

Luego el Decreto 2164 de 1991, reglamentario del Decreto Ley 1661 de 1991, definió con mayor precisión las reglas para el otorgamiento de la Prima Técnica, señalando los requisitos, el procedimiento, la competencia y la cuantía correspondiente para su asignación. **A pesar de lo anterior, para el año de 1997 mediante** Decreto 1724 de 1997 (4 de julio de 1997), se restringió la prima técnica, tan solo para el nivel ejecutivo, asesor o directivo, excluyendo así el nivel profesional.

Como puede observarse en los apartes normativos transcritos el reconocimiento y pago de la prima técnica, no fue previsto para funcionarios del nivel profesional, por lo que las pretensiones del demandante, en ese sentido carecen de sustento jurídico, sobre este punto volveremos en lo sucesivo.

5.2 OPOSICIÓN A LOS CARGOS O CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

Establece la parte demandante que las normas infringidas son los Decretos 1661 de 1991 y 2164 de 1991, 1724 de 1997, 1336 de 2003 y el inciso 2o del artículo 53 de la Constitución Política.

Señala que con la expedición del Decreto 1661 de 1991, se creó el incentivo como un estímulo para mantener al servicio del Estado a personal altamente calificado, requisito que cumple su poderdante y que no ha sido reconocido por la Entidad.

En lo que respecta a la infracción del Decreto 2164 de 1991, se afirma en la demanda que el mismo estableció dos criterios para el reconocimiento y pago de la prima técnica y que su reconocimiento no constituye una decisión discrecional del jefe de la entidad sino que una vez constatado el cumplimiento de los requisitos legales, se debe realizar su reconocimiento.

En cuanto a la posible violación por parte de la entidad del decreto 1724 de 1997, dice el apoderado del accionante, que éste estableció un régimen de transición para aquellos funcionarios que antes de la entrada en vigencia del decreto en mención cumplieran con los requisitos para el reconocimiento y pago de la prima técnica, y que por lo tanto se debe reconocer dicho derecho en concordancia con la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Respecto de la violación del artículo 53 constitucional, afirmó el apoderado, que la Dian debe aplicar el principio de favorabilidad por tratarse de un caso estrictamente laboral, en el cual se debe aplicar la situación más favorable al servidor público.

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”.

² “Por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica, se establece un sistema para otorgar estímulos especiales a los mejores empleados oficiales y se dictan otras disposiciones”.

EXCEPCIONES

Los actos administrativos impugnados se ajustan a la normatividad sustancial y procedimental que regula la materia, aplicable para la época de los hechos del asunto en controversia, actuando los funcionarios en ejercicio de sus competencias legales, observando estrictamente el cumplimiento de los principios que rigen la función pública conforme la Constitución Política y la ley.

Por ello, la **U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN**, debe manifestarse totalmente de acuerdo con la actuación que de los actos administrativos se hizo en su oportunidad en la sede administrativa por parte de los funcionarios competentes para llevar a cabo el procedimiento Administrativo, razón por la cual se proponen las siguientes excepciones:

INEXISTENCIA DEL DERECHO PRETENDIDO POR LA PARTE DEMANDANTE.

Para poder abordar el problema jurídico y resolver la solicitud de reconocimiento de prima técnica solicitado por la parte demandante, es bueno señalar las disposiciones que le aplican y su temporalidad frente a su aplicación:

Señala el Artículo 1 del decreto Ley 1661 de 1991:

"ARTICULO 1°. DEFINICION 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 cuya 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**".

Artículo 10 del Decreto 2164 de 1991, que reglamenta parcialmente el Decreto Ley 1661 de 1991:

ARTÍCULO 1°. DEFINICIÓN Y CAMPO DE APLICACIÓN. La prima técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a 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.

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. También tendrán derecho los empleados de las entidades territoriales y de sus entes descentralizados.

De las normas señaladas, se establece que la prima técnica fue creada para atraer o mantener al servicio del estado a empleados altamente calificados para el desempeño de cargos que demande la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad.

Sobre la prima técnica, se pronunció la honorable Corte constitucional, en Sentencia C-100 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero, así:

"Las primas técnicas son remuneraciones suplementarias que se conceden a determinados empleados, en razón que tienen una formación altamente calificada, ya sea que ésta provenga de estudios especializados o de la adquisición de una importante experiencia profesional o técnica. Este reconocimiento de estas primas técnicas se funda en un fin constitucional importante, pues busca atraer a la función pública a personas de excelente preparación, a fin de que desempeñen cargos cuyas funciones demandan la aplicación de conocimientos especializados o para que asuman labores de dirección de especial responsabilidad, lo cual es un desarrollo de los principios que orientan la función administrativa, en particular de los principios de eficacia moralidad, economía y celeridad (CP arto 209). (...)"

Como se puede observar, el fin para el cual fue creada la prima técnica era y es actualmente, el de mantener o atraer al servicio a personal altamente calificado y no para todos los funcionarios o posibles funcionarios al servicio del estado, que tengan un título de formación avanzada y la experiencia normal adquirida por el paso del tiempo en el desarrollo de funciones públicas, tal como ocurre con el convocante, que en ningún momento puede ser considerada con altamente calificada y que es la misma experiencia que tiene un funcionario del nivel profesional de la Dian.

INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS EXIGIDOS EN EL LITERAL A) DEL ARTÍCULO 2º DEL DECRETO 1661 DE 1991.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el literal a) del artículo 2 del decreto 1661 de 1991, para acceder a la prima técnica solicitada por la demandante, se requería:

" ... 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;

(...)"

Por lo anterior, se tiene que la norma señalada exige dos requisitos para ser merecedor de la prima técnica, así:

Primero: Título de estudios de formación avanzada y;

Segundo: Tres años de 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.

Además, el artículo 3 del mismo decreto con la reforma introducida por el Decreto 1724 de 1997 indica lo siguiente:

"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 un cargo de los niveles Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes Órganos y Ramas del Poder Público".

Vemos como este Decreto modifica el Decreto 1661 de 1991, en el sentido de imponer la condición para acceder al derecho a la prima técnica, de haber sido nombrado de manera permanente, pero sólo en cargos de nivel Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes Órganos o Ramas del Poder Público.

Posteriormente el Decreto 1336 de 2003 en su artículo 1° dispuso:

"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 los cargos del nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora y a los de Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos de los siguientes funcionarios: 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." (Negritas y subrayado propios)

Las normas transcritas permiten concluir que los empleados públicos de los niveles jerárquicos Directivo, Asesor, o Jefes de Oficina Asesora son quienes tienen derecho al reconocimiento de esta prima técnica, situación que no concurre en este caso, toda vez que el señor **JAVIER BERMEJO ARRIETA** actualmente es titular del cargo Inspector IV código 308 grado 08, y no aparece demostrado en el proceso que haya ejercido cargo público en los niveles jerárquicos de directivo, asesor o jefe de oficina asesora el cual conforme al artículo 4, numeral 4.3 del Decreto 4049 de 2008 "*Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y se dictan otras disposiciones*" corresponden al nivel profesional.

En este orden de ideas, el segundo requisito y que se refiere a la experiencia altamente calificada por el término no inferior de tres años, no lo cumple, ya que el mismo se debe contar a partir de la obtención del título de especialización de acuerdo con lo señalado en los Decretos 1661 y 2164 de 1991, así como la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, y ha debido estar ocupando de manera permanente cargos de nivel directivo, asesor o jefes de oficina asesora antes de la expedición del Decreto 1724 de 1997 (4 de julio de 1997), que restringió los niveles a los cuales se les puede otorgar la prima técnica, excluyendo de dicho beneficio al nivel profesional. (Decreto 1336 de 2003 Presidencia de la República derogatorio del Decreto 1724 de 1997). Así las cosas en nuestro caso se tiene que el demandante manifiesta haber obtenido título de especialización en el mes de mayo del año 1996, por lo que nunca cumplió entonces con el requisito de la experiencia altamente calificada.

Sobre este punto (artículo 4° Decreto 1724 de 1997), se ha pronunciado el Honorable Consejo de Estado así:

"En el fallo impugnado se considera que la actora no puede beneficiarse de ese artículo por considerarse que el régimen de transición que en él se consagra en virtud del artículo 1° ibídem, está dirigido sólo a los empleados del nivel profesional que previamente hubieran obtenido la prima técnica por estudios avanzados y experiencia altamente calificada, y excluye a los del mismo nivel que obtuvieron la prima técnica por evaluación de desempeño.

Para el efecto, en el fallo se distinguen las dos clases de prima técnica: la otorgada por evaluación de desempeño (artículo 2, literal b, del Decreto 1661 de 1991), y la otorgada por estudios avanzados y experiencia altamente calificada (artículo 2, literal a, ibídem), precisando que esta última fue prevista para los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, mientras que la primera se concibió para todos los niveles; y deduce que la otorgada por evaluación de desempeño a los empleados de nivel profesional no entran en el régimen de transición previsto en el mencionado artículo 4°, por cuanto ésta obedece a situaciones temporales de evaluación periódica y el propósito del Decreto 1724 de 1997 es mantener la prima técnica sólo

para los niveles directivos, asesor o ejecutivo y establecer, lo cual deduce del artículo 1° de ese decreto.

Por consiguiente, el citado artículo cuarto lo aplicó con fundamento en el artículo 10 para limitar el derecho a la prima técnica de la actora hasta cuando entró en vigencia el Decreto 1724 de 1997, que lo fue el 11 de julio de 1997, cuando en la demanda se pide dicha prima desde 1994 hasta 1998, y así se lo había reconocido el a qua, por consiguiente la cuestión se contrae a establecer si esa aplicación fue indebida o no.

Al punto se debe tener en cuenta, entonces, que como atrás se anotó la anterior conclusión la deduce el ad quem del artículo 1° del citado decreto, al considerar que dicho artículo "limitó el reconocimiento de la prima técnica a los niveles directivo, asesor o ejecutivo" y que por ello "la norma de transición del artículo del mismo debe entenderse establecida a favor de aquellos a quienes les fue otorgada por estudios avanzados y experiencia altamente calificada que no quedaron cobijados por el nuevo régimen, esto es, los servidores públicos del nivel profesional. "

De modo que en realidad la norma aplicada por el ad quem para excluir a la actora del beneficio de la prima técnica por evaluación de desempeño es esta última disposición, en la medida en que infiere de la misma que, contrariu sensu, los servidores de niveles distintos a los allí mencionados quedaron excluidos a partir de la vigencia del respectivo decreto.

El referido artículo dice: "Artículo 1. 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. "

Así las cosas, el fallo no hace otra cosa que deducir que el artículo 4° en comento prevé un régimen de transición para quienes tenían reconocida la prima técnica desde antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, lo cual, visto el texto de esa norma, es correcto y acorde con dicho texto; y del artículo 1° infiere que ese régimen de transición se limita a los niveles enunciados en éste.

Por lo tanto, en lo que corresponde al artículo 4° no aparece demostrado que hubo violación por indebida aplicación del mismo, toda vez que en verdad consagra un régimen de transición y el alcance de ese régimen no ha sido establecido con base en él sino en otra norma del mismo decreto, contenida en el aludido artículo 1°, cuya aplicación, por no haber sido invocado como violado en el presente recurso, resulta inabordable por la Sala y en consecuencia se ha de asumir tal como está dada en el fallo acusado. En consecuencia, el cargo no tiene vocación de prosperar". (Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial transitoria de decisión 2c. Consejero ponente: Rafael E. Osta de Lafont Pianeta. Bogotá d. C" tres (3) de octubre de dos mil seis (2006). Radicación número: 11001-03-15-000-2004-00212-00(s). Actor: Gricenia Yances Demandado: Departamento de Córdoba.)

Es así como, después de la lectura atenta de las normas citadas y de la jurisprudencia nacional que existe sobre el tema nos hace concluir que la decisión del Director General de la DIAN es completamente acertada en el sentido de que la misma debía tomarse conforme a los criterios señalados, siendo uno de ellos **los niveles jerárquicos que tienen derecho al reconocimiento de la tan mencionada prima técnica**, y que no hay duda de que

los mismos corresponden a: Directivos, Jefes de Oficina Asesora y Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos de los siguientes funcionarios (...), entre ellos Director de Unidad Administrativa Especial, no incluyéndose en ningún caso los empleos del nivel jerárquico profesional a que corresponde el cargo de que es titular quien fuera peticionario y hoy demandante, como se había indicado, de manera que resulta totalmente improcedente reconocimiento en este caso.

Por las anteriores razones le solicito se declare probada la presente excepción.

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN FRENTE A LA FALTA DE ACREDITACIÓN DE LA EXPERIENCIA ALTAMENTE CALIFICADA.

No es racional pensar, que la experiencia altamente calificada se pueda adquirir antes de la obtención del título de formación avanzada, ya que dichos conocimientos son indispensables para obtener la experiencia altamente calificada, situación que no se demuestra cumplía el accionante con las pruebas aportadas con la demanda.

Igualmente, se debe precisar, que la fecha de expedición del decreto 1724 de 1997 (4 de julio de 1997), que restringió los niveles a los cuales se otorga la prima técnica, el demandante, no cumplía con el requisito de los tres años de experiencia altamente calificada, después de la obtención del título de formación avanzada, que como se afirmó no ha demostrado.

Como quiera que no se demostró por la parte demandante reunía los requisitos para acceder al reconocimiento de la prima técnica en vigencia de los decretos 1661 y 2164 de 1991, la **EXPERIENCIA ALTAMENTE CALIFICADA** que pretende hacer valer al respecto la Sala de Consulta y Servicio Civil del Honorable Consejo de Estado, en el concepto de fecha 2 de febrero de 2012, publicado el día 23 de abril del presente año, consejero Ponente doctor William Zambrano Cetina, así:

"...6. Como puede observarse, la experiencia exigida para acceder a la prima técnica está cualificada en cuanto debe ser por al menos cinco (5) años y "altamente calificada", lo que de plano significa, siguiendo el sentido natural y obvio de las palabras (artículo 28 Código Civil), que no es simplemente la experiencia ordinaria obtenida en el ejercicio cotidiano de la profesión, sino que exige un nivel especializado y superior en una determinada área del respectivo quehacer, la cual es relevante para el cargo a desempeñar.

Ese sentido natural y obvio concuerda con la definición literal de las palabras que componen la expresión analizada: altamente, significa según el diccionario de la Real Academia de la Lengua "perfecta o excelentemente, en extremo, en gran manera"; y, según la misma fuente, calificada ° cualificada refiriéndose a una persona o trabajador significa "que está especialmente preparado para una tarea determinada."

Es así que el artículo en cita dispone expresamente que para efectos del otorgamiento de la prima técnica por este criterio de asignación "se requiere que el funcionario acredite requisitos que excedan los establecidos para el cargo que desempeñe."

7. Lo anterior tiene especial relación con la finalidad de la prima técnica de atraer y mantener al servicio del Estado a personal altamente especializado y calificado, mediante un incentivo económico que compense diferencias salariales con el sector privado.

En ese sentido el artículo 1 del Decreto 1661 de 1991 señala:

"ARTICULO 1º Definición y campo de aplicación. La prima técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener 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 relación 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."

8. Con base en esta definición la Sección Segunda del Consejo de Estado ha señalado que la prima técnica constituye un estímulo económico destinado a garantizar la permanencia de determinados funcionarios al servicio del Estado "como consecuencia de su alto perfil para el ejercicio de cargos que demanden tal especialidad o como reconocimiento al desempeño en el cargo. (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia del 10 de noviembre de 2010, exp.2006-02826. Igualmente Sentencia del 8 de marzo de 2007, Exp.2001-851). Así, por ejemplo, negó el reconocimiento de una prima técnica a un funcionario que sólo exhibía sus estudios y experiencia profesional ordinaria y no acreditaba un especial conocimiento o experiencia habilitante de ese reconocimiento económico:

"(..) Igualmente, obran en el expediente copias de los títulos obtenidos por el actor, que no fueron otros que los de Administrador de Empresas, expedido por la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, el 15 de octubre de 1994 (folio 78); y el de Especialista en Gerencia Administrativa y Financiera Pública, emanado de la Fundación Universidad Central, el 29 de julio de 1998. (Folio 77).

Por tanto, del análisis del material probatorio allegado al proceso, se observa que el actor sólo acreditó tener los estudios de Administración de Empresas con su respectiva especialización en Gerencia Administrativa y Financiera Pública, sin demostrar que después de tales títulos haya seguido preparándose para demostrar la experiencia altamente calificada para desempeñar el cargo que ostentaba. Conforme al artículo 2º del Decreto Ley 1661 de 1991, para el otorgamiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, se requiere título de tal clase y experiencia altamente calificada durante un término no menor de tres años en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo y tales requisitos, según precisa el citado precepto deben exceder de los requisitos mínimos establecidos para el cargo que desempeñe el funcionario o empleado; es decir que un título de formación avanzada sólo sirve para cumplir el requisito para acceder al empleo de profesional especializado, pero no puede, a su vez, utilizarse como requisito adicional para la obtención de la prima técnica por formación avanzada.

Pues bien, en el presente proceso el demandante no demostró haber realizado otros estudios de formación avanzada o especializados, distintos de los mínimos requeridos para el ejercicio del cargo, motivo por el cual es claro que al encontrarse casi en las mismas condiciones que cuando ingresó a ejercer el empleo, mal puede pretender obtener la prima técnica por formación avanzada..." (Sentencia del 8 de marzo de 2007, exp.2001-851.se resalta)

9. Por tanto, si bien las normas que regulan la prima técnica no definen la expresión "experiencia altamente calificada", si existen elementos suficientes en ellas para

interpretar que no es equivalente a la simple experiencia profesional (que es la propia del cargo a desempeñar), sino que ha de referirse a aquélla que capacita al funcionario para la ejecución de tareas o la aplicación de conocimientos particularmente especializados que exigen altos niveles de capacitación y práctica en el área de que se trate.

10. En este orden, el acto administrativo que reconoce la prima técnica debe ser motivado, dejando explícitas las razones que llevan a la entidad a considerar que el respectivo funcionario acredita título de estudios de formación avanzada y 5 años de experiencia altamente calificada.

Para ello, como indica el artículo 1 del decreto 2277 de 2006 antes citado, cada entidad deberá establecer el sistema de evaluación correspondiente que permita determinar en cada caso particular si el funcionario, además de la experiencia profesional o profesional relacionada exigida para el cargo, reúne los requisitos adicionales necesarios para reconocerle una prima técnica.

Se está así frente a lo que la doctrina y la jurisprudencia han denominado un "concepto jurídico indeterminado", es decir, un elemento de la norma que el legislador no define con precisión, pero que refleja un supuesto fáctico concreto y específico que debe ser concretado por el operador jurídico en el momento de su aplicación. Como advierte García de Enterría, en tales casos no hay discrecionalidad en estricto sentido, sino deber de establecer, de acuerdo con los parámetros de la norma y las reglas de valor y de experiencia, si se da o no la exigencia normativa (el concepto jurídico indeterminado) para aplicar los efectos correspondientes establecidos por el legislador".

*11. Ahora bien, en relación con la segunda pregunta de la consulta, sobre si experiencia altamente calificada es la que se obtiene en el cargo para el cual se solicita la prima técnica, habría que señalar que efectivamente esta podría ser una de las formas para obtener dicha experiencia, pues bien puede suceder que a lo largo del tiempo el funcionario interesado acumule experiencia altamente calificada en el ejercicio de su función, evento en el cual se activaría la finalidad de la prima técnica de otorgar un incentivo económico para retenerlo al servicio de la Administración. **En todo caso, no servirá la simple antigüedad en el cargo, pues como indica la norma, se requerirá siempre que se trate de una experiencia "altamente calificada" y de "requisitos que excedan los establecidos para el cargo que se desempeñe".** (Negritas y subrayado propios)*

Como se puede observar, tal como lo ha reconocido la Sala de Consulta y Servicio Civil de Honorable Consejo de Estado, **la simple antigüedad en un cargo**, no se puede considerar como experiencia "altamente calificada", ya que se requiere además de un nivel especializado y superior en una determinada área, requisito que no cumple el demandante y que tampoco se ha probado dentro del proceso.

Sobre la experiencia altamente calificada se ha pronunciado el Departamento Administrativo de la función pública indicando:

"La experiencia altamente calificada en criterio de la Dirección Jurídica del Departamento Administrativo de la Función Pública, es aquella adquirida por un empleado en el ejercicio profesional, en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo, que lo han calificado para realizar un trabajo complejo excelente. Dicha experiencia será calificada por el jefe del organismo o su delegado con base en la documentación que el empleado acredite".

En el presente caso, no se demuestra por parte de la demandante que su experiencia sea o haya sido altamente calificada y mucho menos obra en el proceso, la constancia expedida por el Director de la Entidad o su delegado que certifique su experiencia altamente calificada, experiencia que para el caso que nos ocupa es la misma que tiene cualquier profesional que desempeña o ha desempeñado las mismas funciones que la demandante.

Sobre la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada se pronunció la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado dentro del expediente 6317-05, M.P, doctor Alberto Arango Mantilla, así:

"(...)

Indudablemente, el demandante se ha desempeñado en la entidad demandada como Profesional Universitario, Código 3020, grado 8, desde el 30 de abril de 1996, según certificación emanada de la Jefe de la División de Gestión de Talento Humano (E), en ella se señala que revisada la hoja de vida el actor no registra antecedentes disciplinarios y que las calificaciones para los años 1996 a 2000 fueron entre superiores y sobresalientes. (Folio 95) Así mismo, en el proceso aparece constancia expedida por el Jefe de Personal, de fecha 27 de agosto de 2004, en la cual se señala que "no se encontró evaluación de experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionada con las funciones propias del cargo durante el término no menor de tres (3) años, antes ni después de la presentación del derecho de petición presentado" el 7 de julio de 2000. (Folio 1 cuad. 3)

Igualmente obran en el expediente títulos obtenidos por el actor, que no fueron otros que los de Administrador de Empresas, expedido por la Universidad Pedagógica de Colombia, el 15 de octubre de 1994 (folio 7B); y el de Especialización en Gerencia Administrativa y Financiera Pública, emanado de la Fundación Universidad Central, el 29 de julio de 1998. (Folio 77).

Por lo tanto, del análisis del material probatorio allegado al proceso, se observa que el actor sólo acreditó los estudios de Administración de Empresas con su respectiva especialización en Gerencia Administrativa y Financiera Pública, sin demostrar que después de tales títulos haya seguido preparándose para demostrar la experiencia altamente calificada para desempeñar el cargo que ostentaba..."

Sobre la evaluación de la experiencia altamente calificada, se ha pronunciado el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, así:

*"En consecuencia encuentra la sala, que si bien es cierto en el presente caso la demandante es especialista en Administración de la Planeación Urbana y Regional, título otorgado por la Escuela Superior de Administración Pública en diciembre de 1992, también lo es que de conformidad con el certificado visto a folio 67, no excede los requisitos mínimos para desempeñar el cargo de Especialista en Ingresos Públicos 111 Nivel 42 grado 34, pues para desempeñar este cargo se requería título profesional y título de especialización, además no demostró que con posterioridad a la obtención del título, se haya efectuado la calificación de la "experiencia altamente calificada", por el jefe de la entidad como lo exige la norma..." (Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", **sentencia del 14 de abril de 2011M.P., Amparo Oviedo Pinto, Demandante: Magdalena Elizabeth Aranguren Castiblanco, Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales).***

En igual sentido, se manifestó el mismo tribunal en el proceso 2009-201, así:

"En lo que refiere a los estudios efectuados, demostró que se le otorgó el título profesional de Economista, por la Fundación Universitaria de Bogotá Jorge Tadeo Lozano del 27 de octubre de 1989 y de especialista en Derecho Tributario y Aduanero, título obtenido el 5 de septiembre de 1996. Igualmente se encuentra que no fue calificada la experiencia, por la autoridad competente, en los términos que establece el parágrafo, del artículo 40 del Decreto 2164 de 1991, que la labor realizada fuera diferente a las funciones ordinarias propias del empleo y demandara una experiencia altamente calificada por el jefe de la entidad como lo exige la ley..."
(Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", sentencia del 11 de agosto de 2011, M.P., Ilvar Nelson Arévalo Perico, Demandante: Martha Cecilia Mora Mahecha, Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales).

Por lo anterior y atendiendo los diferentes pronunciamientos, en consonancia con lo probado dentro del proceso nos encontramos que no le asiste el derecho a la parte demandante.

AUSENCIA EN LA CAUSA PARA PEDIR DE CONFORMIDAD CON LO SEÑALADO EN EL DECRETO 2164 DE 1991 PARA EL PAGO DE LA PRIMA TECNICA.

El Decreto reglamentario 2164 de 1991, expresó en el artículo 2o las excepciones a su aplicación así:

"C) A los empleados públicos de las entidades que tienen sistemas especiales de remuneración o de reconocimiento de primas, dentro de los cuales se recompensarían pecuniariamente los estudios, la experiencia y la evaluación del desempeño, sea dentro de la determinación de la asignación básica mensual o dentro de las otras primas;" (subrayado es nuestro)

Así mismo, los Decretos 1336 de 2003 y 2177 de 2006, expedidos por el Departamento Administrativo de la Función Pública señalan que el beneficio de la prima técnica no se aplicará a los empleados públicos de las entidades que tienen sistemas especiales de remuneración o de reconocimiento de primas.

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, para la época del Decreto 1661 de 1991, se regía por los Decretos 1647 y 1648 de junio 27 de 1991 que establecían el régimen de personal, la carrera tributaria y la carrera aduanera así como el régimen prestacional de los funcionarios de las anteriores Unidades Administrativas Especiales, que permitían el reconocimiento, a todos los funcionarios de los factores consagrados en el artículo 2 del decreto 2164 de 1991.

Además, la Resolución No. 3682 de 16 agosto de 1994, que estableció el procedimiento para otorgar la Prima Técnica, en la Entidad, determinó en su Artículo 1o la facultad discrecional al expresar que "podrá" conceder la Prima Técnica a los funcionarios designados o nombrados según el caso en los cargos de Subdirector General de Impuesto y Aduanas, Secretario General, Sub director de Impuestos y Aduanas, Sub secretario de impuestos y Aduanas, Jefes de oficina, Administradores de impuestos y Aduanas de las Administraciones especiales, Locales y Regionales, Delegadas junto con los Jefe de división y jefes de grupo así como a los funcionarios nombrados como asesores, y designados como Jefe de división del nivel central y de las mencionadas administraciones y funcionarios especialistas en ingresos públicos y profesionales de ingreso públicos que posean título de formación avanzada, postgrado o especialización.

Así mismo, el Artículo 2o del Decreto No. 1268 de 1999, señala:

"Prima Técnica. Consistirá en un reconocimiento económico que a criterio del Director General de la Entidad previa certificación de disponibilidad presupuestal, "podrá" ser otorgado a servidores de la contribución, en los siguientes casos: "1. Cuando desempeñen labores de jefaturas de dirección general, de las secretarías, direcciones, oficinas, sub direcciones, subsecretarías, direcciones regionales, administraciones y divisiones y mientras permanezcan en tal situación..."

Entonces, si la demandante, no se encuentra dentro de los funcionarios a los cuales se le podía o puede otorgar la prima técnica de acuerdo con las normas señaladas, no hay lugar al reconocimiento y pago de la misma.

Los niveles a los cuales se puede otorgar prima técnica según el decreto 1724 de 1997 son de **carácter directivo y de manera permanente**. Como ya se demostró, la demandante no tenía el derecho para devengar la prima técnica por no cumplir con los requisitos académicos y de experiencia altamente calificada exigidos en el decreto 1661 de 1991.

Ahora bien, con la modificación efectuada por el decreto 1724 de 1997, al literal a) del artículo 2a del decreto 1661 de 1999, el demandante, tampoco tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima técnica porque la misma fue restringida a los funcionarios que desempeñen cargos de directivo, asesor o ejecutivo, requisito que no cumple la demandante.

Entonces tenemos, que si el demandante no ha desempeñado un cargo como directivo de la entidad, ni como asesor de la misma y mucho menos en el nivel ejecutivo, con la entrada en vigencia del decreto 1724 de 1997, perdió toda posibilidad de acceder a la prima técnica señalada en los decretos 1661 de 1991 y 1724 de 1997.

INEXISTENCIA DE DERECHOS ADQUIRIDOS FRENTE AL RECONOCIMIENTO DE LA PRIMA TÉCNICA.

La parte Actora erróneamente manifiesta, que con la expedición del Decreto 1661 de 1991, nació un derecho adquirido -Prima Técnica- y que la Entidad simplemente la debe reconocer y pagar. Al respecto, el Consejo de Estado en Sentencia del 17 de julio de 1995 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, precisó lo siguiente en relación con los derechos adquiridos del empleado público:

"...dicho la sala que solamente pueden invocarse respecto de aquellos derechos laborales que el servidor ha consolidado durante su relación laboral, no sobre expectativas que dependan del mantenimiento de una legislación de derecho público, a cuya intangibilidad no se tiene ningún derecho."

"La garantía de los derechos adquiridos protege aquellos derechos que se considera han ingresado al patrimonio del titular, como podría predicarse del derecho a un salario causado, a una pensión cuando se ha adquirido el estatus de pensionado según la ley, a unas vacaciones consolidadas, en fin, a todos los derechos que por el ejercicio del empleo hacen parte del patrimonio del servidor, es decir que tal garantía tiene que ver con las situaciones jurídicas particulares consolidadas, no con la regulación de general y abstracto."

Como el demandante, no cumplía a la fecha de expedición del decreto 1661 de 1991, con los requisitos para acceder a la prima técnica y mucho menos los cumple ahora, no tiene ningún derecho adquirido y menos con la restricción realizada por el decreto 1724 de 1997, que le quita toda posibilidad de tener derecho al reconocimiento y pago de la prima técnica.

Igualmente, es de precisar que para el reconocimiento de la Prima Técnica, el decreto 1661 de 1991, estableció unos requisitos que el interesado debía cumplir para su aprobación por parte de la Entidad correspondiente, así:

"ARTICULO 6o. PROCEDIMIENTO PARA LA ASIGNACION DE PRIMA TECNICA.

a). La solicitud deberá ser presentada en la oficina de personal del respectivo organismo o la dependencia que haga sus veces, con la documentación que acredite los requisitos que se mencionan en el artículo 2o de este Decreto; b). Una vez reunida la información, el jefe de personal, o quien haga sus veces, verificará si el solicitante llena los requisitos previstos en los artículos precedentes, para lo cual contará con un término de dos (2) meses; c) Si el candidato llenare los requisitos, el jefe del organismo correspondiente proferirá la resolución de asignación."

Por lo tanto, si el accionante reunía los requisitos para el pago de la prima técnica bajo la vigencia del decreto 1661 de 1991, que como ya se demostró, no los cumplía, pues se reitera no aparece demostrado la experiencia técnica calificada, debió haber hecho la solicitud de reconocimiento y pago de la prima en su momento oportuno, adjuntando los documentos que demostraban el cumplimiento de los requisitos ya señalados, antes de las modificaciones efectuadas al decreto 1661 de 1991, que restringieron el reconocimiento y pago de la prima técnica.

Para mayor ilustración sobre el tema objeto de discusión, me permito transcribir algunos apartes del fallo de segunda instancia, proferido por el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en un caso similar al que nos ocupa, así:

"(. . .)

Así entonces, según las disposiciones estudiadas anteriormente, y de conformidad con las pruebas a/legadas al proceso, encuentra la sala, que el demandante no desempeñaba un cargo de los niveles señalados en la disposición vigente al momento en que radicó la solicitud que dio origen al acto demandado, puesto que, desempeñaba el cargo de Gestor 11 302-02, por lo tanto no es beneficiaria del reconocimiento y pago de la prima técnica a partir del Decreto 1336 de 2003.

(. . .)

Así las cosas entra la Sala a analizar, si en el presente caso si la demandante cumplió los requisitos establecidos en el régimen anterior a la entrada en vigencia de Decreto 1724 de 1997 para ser beneficiaria de la prima técnica, es decir si bajo la vigencia del Decreto 1661 de 1991 y 2164 de 1991, se consolidó su derecho a ser beneficiaria de la prima reclamada.

(...)

De las normas que se vienen de leer, se tiene que para ser beneficiario de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, se debe exceder los requisitos exigidos para el desempeño del respectivo cargo, no basta con la acreditación de los requisitos mínimos, y de igual forma la experiencia altamente calificada debe ser en el ejercicio del cargo profesional o en la investigación técnica o científica, en áreas relacionadas con las del cargo, por un término mínimo de 5 años, experiencia que será calificada por el jefe de la entidad, puesto que, como ya se dijo la prima técnica es un beneficio otorgado a los empleados cuyas labores

demanden ciertos conocimientos técnicos o científicos especializados o realicen actividades de dirección o de especial responsabilidad.

En consecuencia encuentra la sala, que si bien es cierto en el presente caso la demandante es especialista en Comercio Exterior, título otorgado por la Fundación Universitaria Jorge Tadeo Lozano y según certificado allegado al expediente a folio 73, no se requiere especialización, se podría entender que excede los requisitos mínimos para desempeñar dicho cargo, sin embargo no demostró con posterioridad a la obtención, calificación de la "experiencia altamente calificada", por el jefe de la entidad como lo exige la norma.

En consecuencia, observa la Sala con meridiana calidad que la demandantes no consolidó el derecho a ser beneficiario de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada con anterioridad a la entrada en vigencia del decreto 1724 de 1997, razón por la cual, no es beneficiario del régimen de transición contenido en el artículo 4 de dicha norma.

Finalmente, debe precisar la Sala que en el presente caso no hay lugar a aplicar el principio de favorabilidad, toda vez que, no estamos frente a las normas que confieren un derecho regulado en forma disímil, el caso es que se trata de la aplicación del régimen de transición y a las condiciones para continuar siendo beneficiario del mismo, condiciones que como ya se mencionó no cumple la demandante, ellas se encuentran establecidas en el artículo 4° del Decreto 1724 de 1997, que buscaba la protección de los derechos adquiridos y causados y que en adelante cargos como el ocupado por el actor, fueron excluidos del disfrute de dicho beneficio". **(Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, Sentencia del 18 de marzo de 2011 expediente 2009-2229, M.P., Amparo Oviedo Pinto).**

PRONUNCIAMIENTOS DEL CONSEJO DE ESTADO SOBRE EL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN

Sobre el reconocimiento de la prima técnica en casos similares al que nos ocupa, se ha pronunciado el consejo de estado con relación al régimen de transición establecido en el artículo 4° del Decreto 1724 de 1997, en los siguientes términos:

Sentencia citada en el acápite "*Incumplimiento de los requisitos exigidos en el literal a) del artículo 2° del decreto 1661 de 1991.*"

"En el fallo impugnado se considera que la aclara no puede beneficiarse de ese artículo por considerarse que el régimen de transición que en él se consagra en virtud del artículo 1° ibídem, está dirigido sólo a los empleados del nivel profesional que previamente hubieran obtenido la prima técnica por estudios avanzados y experiencia altamente calificada, y excluye a los del mismo nivel que obtuvieron la prima técnica por evaluación de desempeño.

Para el efecto, en el fallo se distinguen las dos clases de prima técnica: la otorgada por evaluación de desempeño (artículo 2, literal b, del Decreto 1661 de 1991), y la otorgada por estudios avanzados y experiencia altamente calificada (artículo 2, literal a, ibídem), precisando que esta última fue prevista para los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, mientras que la primera se concibió para todos los niveles; y deduce que la otorgada por evaluación de desempeño a los empleados de nivel profesional no entran en el régimen de transición previsto en el mencionado artículo 4°, por cuanto ésta obedece a situaciones temporales de evaluación

periódica y el propósito del Decreto 1724 de 1997 es mantener la prima técnica sólo para los niveles directivos, asesor o ejecutivo y establecer, lo cual deduce del artículo 1° de ese decreto.

Por consiguiente, el citado artículo cuarto lo aplicó con fundamento en el artículo 10 para limitar el derecho a la prima técnica de la actora hasta cuando entró en vigencia el Decreto 1724 de 1997, que lo fue el 11 de julio de 1997, cuando en la demanda se pide dicha prima desde 1994 hasta 1998, y así se lo había reconocido el a qua, por consiguiente la cuestión se contrae a establecer si esa aplicación fue indebida o no.

Al punto se debe tener en cuenta, entonces, que como atrás se anotó la anterior conclusión la deduce el ad quem del artículo 1° del citado decreto, al considerar que dicho artículo "limitó el reconocimiento de la prima técnica a los niveles directivo, asesor o ejecutivo" y que por ello "la norma de transición del artículo del mismo debe entenderse establecida a favor de aquellos a quienes les fue otorgada por estudios avanzados y experiencia altamente calificada que no quedaron cobijados por el nuevo régimen, esto es, los servidores públicos del nivel profesional. "

De modo que en realidad la norma aplicada por el ad quem para excluir a la actora del beneficio de la prima técnica por evaluación de desempeño es esta última disposición, en la medida en que infiere de la misma que, contrariu sensu, los servidores de niveles distintos a los allí mencionados quedaron excluidos a partir de la vigencia del respectivo decreto.

El referido artículo dice: "Artículo 1. 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. "

Así las cosas, el fallo no hace otra cosa que deducir que el artículo 4° en comento prevé un régimen de transición para quienes tenían reconocida la prima técnica desde antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, lo cual, visto el texto de esa norma, es correcto y acorde con dicho texto; y del artículo 1° infiere que ese régimen de transición se limita a los niveles enunciados en éste.

Por lo tanto, en lo que corresponde al artículo 4° no aparece demostrado que hubo violación por indebida aplicación del mismo, toda vez que en verdad consagra un régimen de transición y el alcance de ese régimen no ha sido establecido con base en él sino en otra norma del mismo decreto, contenida en el aludido artículo 1°, cuya aplicación, por no haber sido invocado como violado en el presente recurso, resulta inabordable por la Sala y en consecuencia se ha de asumir tal como está dada en el fallo acusado. En consecuencia, el cargo no tiene vocación de prosperar".

(Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial transitoria de decisión 2c. Consejero ponente: Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Bogotá d. C" tres (3) de octubre de dos mil seis (2006). Radicación número: 11001-03-15-000-2004-00212-00(s). Actor: Gricenia Yances Demandado: Departamento de Córdoba.)

Así mismo, la Sección Segunda Subsección B de Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dijo:

"En este caso, el cargo desempeñado por la demandante es de orden administrativo, y según obra en el expediente, su desempeño durante el período 1994, 1995, 1996, 1997 Y 1998 fue evaluado con un porcentaje superior al 90%. De esta manera, resulta claro que según el cargo ocupado por la demandante y de acuerdo con su evaluación de desempeño, la actora cumple con los requisitos establecidos en los decretos 1661 y 2164 de 1991.

Sin embargo, este reconocimiento está sujeto a la aplicación del decreto 1724 de 1997 que modificó el régimen de prima técnica y a la prescripción de los derechos laborales.

El artículo 1° del decreto 1724 de 1997 limitó el reconocimiento de la prima técnica a los niveles directivo, asesor o ejecutivo. Y el artículo 4° del mismo decreto se estableció a favor de quienes les fue otorgada dicha prima y que desempeñen cargos de niveles diferentes a los señalados anteriormente. Disponen dichas normas:

"Artículo 1. 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 un cargo de los niveles directivo, asesor o ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes órganos y ramas del poder público".

(...)

"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" (Se resalta).

Considera la Sala que los empleados a los que se refiere el artículo 4° del decreto 1724 de 1997, son los del nivel profesional, técnico, administrativo y operativo, a quienes se les hubiere otorgado previamente la referida prestación.

En esas condiciones, el decreto 1724 de 1997 tuvo como propósito el de mantener la figura de la prima técnica por "Evaluación de desempeño" sólo respecto de los niveles directivo, asesor o ejecutivo y establecer un régimen de transición con respecto a los servidores públicos del nivel profesional, técnico, administrativo y operativo que previamente se les hubiera otorgado la prima técnica.

Ahora bien, para que la demandante se beneficie del régimen de transición establecido en el mencionado artículo 4°, es necesario hacer algunas precisiones:

Reitera la Sala que por este criterio "Evaluación de Desempeño" y de acuerdo con lo dispuesto en los decretos 1661 y 2164 de 1991, tendrán derecho a prima técnica los empleados que desempeñen, en propiedad, cargos que sean susceptibles de asignación de prima técnica, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7° de este decreto, de los niveles directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo y operativo, o sus equivalentes en los sistemas especiales, y que obtuvieren un porcentaje correspondiente al noventa por ciento (90 %), como mínimo, del total de puntos de cada una de las calificaciones de servicios realizadas en el alío inmediatamente anterior a la solicitud de otorgamiento.

Quiere decir lo anterior, que para obtener la asignación y lograr el otorgamiento de la prima técnica se requiere del cumplimiento de ciertos requisitos.

Es necesario señalar que el otorgamiento de la prima técnica equivale al pago mismo, a la satisfacción económica del derecho, previo el acto administrativo de asignación.

Significa que la realización de la prima técnica está sometida a dos actos administrativos; el primero, por el cual se asigna o reconoce; y el segundo, por el cual se ordena su pago. Este último acto solo podrá tener lugar en los casos en que previamente obre el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal. El acto de asignación de la prima técnica es de obligatoria expedición en todos los casos en que el candidato cumpla satisfactoriamente con los requisitos de ley.

Entonces, siendo la prima técnica una prestación que se otorga por el desempeño en el cargo y para lo cual es necesario que exista un acto de asignación, mal podría esta jurisdicción reconocerla, sin existir aquel, lo cual sólo es posible que lo realice la administración, por ser de su exclusivo resorte.

Observa la Sala que el cargo desempeñado por la demandante pertenece al nivel administrativo, pero también advierte que dentro del expediente no obra acto administrativo de asignación de prima técnica, ni tampoco el que ordena su pago, que haga posible que la demandante se vea beneficiada del régimen de transición dispuesto en el artículo 40 del decreto 1724 de 1997, el cual exige que dicha prestación se haya otorgado para continuar disfrutando de ella.

Por lo tanto, el régimen de transición no beneficia a la demandante, motivo por el cual debe negarse su derecho a la prima técnica a partir de la vigencia del decreto 1724 de 1997, es decir, a partir del 11 de julio de 1997..."

(Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "b". Consejero ponente: doctor: Alberto Arango Mantilla. Bogotá D.C., seis (6) de febrero de dos mil tres (2003). Radicación número: 23001-23-31-000-1999-1764-01. Número Interno: 1887-2002. Actor: Ana Osuna Contreras. Autoridades Departamentales)

Posteriormente el Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "B". Consejero ponente: doctor Jesús María Lemos Bustamante. Bogotá D.C, el quince (15) de junio de dos mil seis (2006). Ref: expediente no 250002325000200208524 01.-No. Interno: 57922005.-Autoridades distritales.-Actora: María Celina naranjo de García señalo que:

"El régimen de transición Luego del Decreto 1661 de 1991 se expidió el Decreto 1724 del 4 de julio de 1997 que, en su artículo 10, restringió la prima técnica a los empleados de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes.

"Artículo 1. 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 un cargo de los niveles directivo, asesor, o ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes órganos y ramas del poder público"

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 comprometidos 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 que sigue:

"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 organismos o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida, consagradas en las normas vigentes al momento de su otorgamiento."

En la Sala de Subsección se plantearon dos tesis en relación con el alcance del artículo 4, transcrito.

De acuerdo con la primera, dicho régimen de transición sólo podría beneficiar a quienes viniendo del régimen anterior, es decir, del previsto por el Decreto 1661 de 1991, les hubiera sido reconocida 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 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.

De acuerdo con la segunda tesis, que prevaleció en la subsección, y que hoy constituye el parámetro para el reconocimiento de la misma, sí es posible aplicar el régimen de transición del artículo 4 del Decreto 1724 de 1997 a 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;

11. 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;

m. que la entidad demandada injustificadamente hubiera guardado silencio a la petición o, se entiende, hubiera resuelto la misma en forma negativa..."

Posteriormente el **Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "b". Radicación número: 54001-23-31-000-2002-00370-01(8553-05). Actor: JOSE ALFONSO MONTES PARRA. Demandado: INSTITUTO DE EDUCACION RURAL –ISER**, señalo sobre la prima técnica:

"El Gobierno Nacional mediante el Decreto 1724 de 1997 modificó el régimen de la prima técnica para los empleados del Estado. En el artículo 1º, circunscribió su asignación 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 o Ramas del Poder Público...

En atención al régimen de transición, la Subsección dilucidó el tema señalando en primera instancia que este beneficio se aplicaría a quienes viniendo del régimen anterior, es decir, el previsto por el Decreto 1661 de 1991 les hubiera sido reconocida 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. Aspecto por el cual no podía ser cobijado por el régimen de transición que ampara derechos adquiridos. (Salvamento de voto del Dr. Jesús María Lemas Bustamante. Exp: 0426-2003).

De conformidad con la segunda tesis, planteada y que fue acogida por la Subsección, y que hoy constituye el parámetro para el reconocimiento de la misma, sí es posible aplicar el régimen de transición del artículo 4 del Decreto 1724 de 1997 a quienes, sin ocupar cargos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes bajo el nuevo régimen, tuvieran derecho a la prima técnica por evaluación de desempeño en vigencia del Decreto 1661 de 1991, es decir 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.

Otro de los requisitos que se plantearon fue el 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, así como que la entidad demandada injustificadamente hubiera guardado silencio frente a la petición o, se entiende, hubiera resuelto la misma en forma negativa, como ocurrió en el sub iudice.

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 cumplan con las condiciones señaladas en precedencia y referida de modo exclusivo a la prima por evaluación de desempeño..." (Negritas ajenas al texto).

PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO.

Igualmente se observa que dentro de las pretensiones de la demanda a título de restablecimiento del derecho, existe otro obstáculo que impide la pretensión, cuál es la prescripción de sus peticiones, al señalar que se ordene la reliquidación y pago de la prima técnica (no señala a partir de cuándo), pues en el evento remoto e improbable que se accediera a la pretensión lo cual jurídicamente es imposible y que solo para efectos del debate que nos ocupa hacemos alusión, el mismo estaría prescrito pues las acciones correspondientes a los derechos que exige (sin tener derecho a ellos) prescribe en tres **3 años** desde que la respectiva obligación se hace exigible y de la pretensión señalada se deduce que ha transcurrido más de ese término, prescripción que se hace extensiva a todos los conceptos que de ella se deriven.

Por lo tanto y teniendo en cuenta que la prescripción se encuentra regulada en el Decreto 1848 de 4 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 26 de diciembre de 1968, por medio del cual se dispuso la integración de la Seguridad Social entre el sector privado y público, en concordancia con el artículo 102, que prescribe las acciones que emanan de los derechos al cabo de tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible, de manera atenta le solicito se dé plena aplicación.

VI. PRUEBAS

1. Adjuntaremos como prueba copia auténtica de la HISTORIA LABORAL U HOJA DE VIDA del funcionario JAVIER BERMEJO ARRIETA, identificado con la C.C. No. 73.104.424.

2. Solicitamos que se tengan como pruebas los antecedentes administrativos que dieron lugar a la expedición de los siguientes actos administrativos, proferidos por el Director General de la U.A.E. DIAN:

- Oficio No. 10000202 – 00380 de marzo de 20 de 2013, con la que se negó la petición inicial.

- Resolución 006576 de agosto 01 de 2013, por medio del cual se resuelve un recurso de reposición.
- Igualmente Actas de Comité del Programa de Promoción e Incentivos al Desempeño, del tiempo durante el cual la mencionada funcionaria ha estado vinculada a la Entidad, en un (1) CD.
- Historia Laboral del funcionario JAVIER BERMEJO ARRIETA.

3. Solicitamos se oficie al Subdirector de Gestión de Competencias Laborales de la Dirección de Aduanas e Impuestos Nacionales Nivel Central, a efectos de que emita Certificación en la que se indique si dentro de la estructura interna de la entidad el Jefe de División es considerado de nivel profesional, directivo, ejecutivo o asesor.

VII. PETICIONES.

De conformidad con lo expuesto solicito:

- Me sea reconocida personería para actuar.
- Se declare la legalidad de los actos administrativos demandados y en consecuencia no se acceda a las pretensiones de la demanda.

VIII. NOTIFICACIONES.

Las recibiré por Secretaría de su Despacho o en las oficinas de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena División Jurídica Aduanera de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales ubicadas en el Edificio de la Aduana, Barrio Manga, tercera avenida, Calle 28 N° 25-76 de esta ciudad.

IX. ANEXOS.

- Copia del Poder para actuar y sus anexos.
- Oficio No. 100000202 – 00380 de marzo de 20 de 2013, con la que se negó la petición inicial.
- Resolución 006576 de agosto 01 de 2013, por medio del cual se resuelve un recurso de reposición -Actas de Comité del Programa de Promoción e Incentivos al Desempeño, del tiempo durante el cual la mencionada funcionaria ha estado vinculada a la Entidad, en un (1) CD.
- Historia Laboral del funcionario JAVIER BERMEJO ARRIETA en 631 folios.

De la honorable Magistrado,

YAREN LORENA LEMOS MORENO.
C.C. 1.047.371.862 de Cartagena
T.P. 160248 del C. S. De la J.



24 253

PODER

Señor (a) Magistrado (a):
JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
Cartagena

REFERENCIA	EXPEDIENTE	000-2015-00367
	DEMANDANTE	JAVIER BERMEJO ARRIETA
	ACCION	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
	NI	1859
	SISTEMA	ORAL

JAVIER FRANCISCO REINA SANCHEZ, con cédula de ciudadanía número 91.261.912 de Bucaramanga, en calidad de Director Seccional de Aduanas de Cartagena designado mediante Resolución 04535 del 04 de Junio de 2013, y de acuerdo con los artículos 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y el artículo 75 del Código General del Proceso, otorgo poder especial amplio y suficiente al abogado (a) **YAREN LORENA LEMOS MORENO**, identificado (a) como aparece al pie de su firma, con el fin de que represente los intereses de la Nación – Unidad Administrativa Especial- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, en el proceso de la referencia.

El (la) apoderado (a) queda facultado(a) para contestar demanda, solicitar y aportar pruebas, interponer y sustentar recursos y nulidades, asistir a audiencias del proceso oral, asistir a audiencias de conciliación. Conciliar, transigir, allanarse y hacer oferta de revocatoria de acuerdo con los parámetros del Comité Nacional de Conciliación, presentar acciones ordinarias y extraordinarias y demás consagradas en el artículo 77 del Código General del Proceso y en general para realizar las diligencias necesarias en defensa de los intereses de la Nación.

Anexos: Copia de la Resolución 04535 del 04 de Junio de 2013, mediante la cual el Director General me designa las funciones de Director Seccional de Aduanas de Cartagena y acta de posesión del suscrito y del apoderado, y de la Resolución 000204 del 23 de Octubre de 2014, modificada y adicionada por la Resolución N° 074 del 09 de julio de 2015 mediante la cual el Director General de la DIAN delega funciones de representación judicial.

Aterramente,

JAVIER FRANCISCO REINA SANCHEZ
C.C. No. 91.261.912 de Bucaramanga

22 OCT. 2015

Javier Francisco Reina
91.261.912 B/manga,

Yaren Lorena Lemos Moreno
ACEPTO: YAREN LORENA LEMOS
CC: 1047371862
TP: 160248

25 254

AZ.



RESOLUCIÓN NUMERO

004535

(04 JUN 2013)

Por la cual se revoca una designación, se efectúa una ubicación y se designan funciones

EL DIRECTOR GENERAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

De conformidad con los artículos 19, 20, 62 y 75 del Decreto 1072 de 1999 y 6 del Decreto 4050 de 2008

RESUELVE

- ARTICULO 1o.- A partir del 17 de junio de 2013, revocar la designación de funciones como DIRECTOR SECCIONAL de la Dirección Seccional de Aduanas de Cali de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a JAVIER FRANCISCO REINA SANCHEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91261912, actual GESTOR III CODIGO 303 GRADO 03.
- ARTICULO 2o.- A partir del 17 de junio de 2013, ubicar en el Despacho de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y designar funciones como DIRECTOR SECCIONAL de la misma, a JAVIER FRANCISCO REINA SANCHEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91261912, actual GESTOR III CODIGO 303 GRADO 03.
- ARTICULO 3o.- Enviar copia de la presente resolución a la historia laboral correspondiente y a la Coordinación de Nómina.
- ARTICULO 4o.- La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

COMUNIQUESE Y CUMPLASE

Dada en Bogotá, D.C. el 04 JUN 2013

JUAN RICARDO ORTEGA LOPEZ
Director General

Proyecto Ases. C. Ombra Encero
Revisó Olga P. Noguera M.
30-05-2013

DIAN
DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
Sección de Asesoría y Control
Bogotá, D.C.

1 26 255

ACTA DE POSESION DE UBICACION Y DESIGNACION DE FUNCIONES

No. **0000374** FECHA: **12 JUN 2013** Bogotá
APELLIDOS Y NOMBRES: **JAVIER FRANCISCO REINA SANCHEZ**
CEDULA DE CIUDADANIA: **91261912**
CARGO: **GESTOR III CODIGO 303 GRADO 03**

UBICACION Y DESIGNACION

Ubicado mediante la Resolución No. 004535 del 4 de junio de 2013, en el Despacho de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y designado como **DIRECTOR SECCIONAL** de la misma.

De conformidad con los artículos 25, 61 y 62 del Decreto Ley 1072 de 1999, el funcionario ubicado y designado presta el siguiente Juramento ante el **DIRECTOR GENERAL**:

"Hoy con la alegría y la decencia que me caracterizan como servidor público de esta institución, con el corazón y voluntad de servicio, ante el pueblo de Colombia e invocando la protección de Dios, juro respetar, cumplir y hacer cumplir la constitución y las leyes y desempeñar con amor, ética y responsabilidad social los deberes y obligaciones, las normas tributarias, aduaneras y cambiarias.

Me comprometo a dar lo mejor de mí para construir una moderna institución que sea soporte del desarrollo económico y social del país y que dignifique mi condición de servidor público."

Si así no fuere, que la sociedad, la institución y mi conciencia me lo demanden.

Terminada la solemnidad se precisa que la ubicación y la situación administrativa de designación cobra vigencia a partir del 17 de junio de 2013.

En consecuencia de lo anterior, firman:

FIRMA DEL FUNCIONARIO

JUAN RICARDO ORTEGA LOPEZ
Director General

Subdirección de Gestión de Personal
Carrera 7 No. 6-54 y 54-55
Bogotá, D.C. - Colombia



DIAN
Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

www.dian.gov.co

ACTA DE POSESION EN CARGO DE LA PLANTA DE EMPLEOS TEMPORALES

No. **FECHA:** **CARTAGENA , BOLIVAR**

NOMBRES Y APELLIDOS: **YAREN LORENA LEMOS MORENO**

CEDULA DE CIUDADANIA: **1047371862**

NOMBRADO MEDIANTE RESOLUCION **00003 de 2012**

CARGO TEMPORAL: **GESTOR I, código 301, grado 01**

PERFIL DEL ROL *Profesional / En Gestión Jurídica*

UBICACIÓN: **DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CARTAGENA DIRECCION SECCIONAL DE ADUANAS DE CARTAGENA DIVISION DE GESTION JURIDICA**

Toma posesión ante el(la) Director(a) de la DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CARTAGENA de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y presta el siguiente juramento:

"Hoy con la alegría y la decencia que me caracterizan como servidor público de ésta, mi institución, con el corazón y voluntad de servicio, ante el pueblo de Colombia e invocando la protección de Dios, juro respetar, cumplir y hacer cumplir la constitución y las leyes y desempeñar con amor, ética y responsabilidad social los deberes y obligaciones, las normas tributarias, aduaneras y cambiarias.

Me comprometo a dar lo mejor de mí para construir una moderna institución que sea soporte del desarrollo económico y social del país y que dignifique mi condición de servidor público "

Si así no fuere, que la sociedad la institución y mi conciencia me lo demanden.

En constancia de lo anterior, firman

Yaren L. Lemos M.
FIRMA DEL POSESIONADO

[Signature]
FIRMA DE QUIEN DA POSESION



DIAN
DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CARTAGENA
DIVISION DE GESTION JURIDICA
[Signature]

RESOLUCIÓN NÚMERO 000204

(23 OCT 2014)

Por la cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN,

EL DIRECTOR GENERAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

En uso de las facultades legales y en especial las conferidas por los artículos 211 de la Constitución Política, 65 B de la Ley 23 de 1991; el inciso segundo del artículo 45 del Decreto número 111 de 1996, 75 de la Ley 446 de 1998; 9, 10 (inciso segundo), 78 y 82 de la Ley 489 de 1998; el artículo 2 del Decreto-ley 1071 de 1999; artículo 6 numerales 1, 6, 12, 19, 20, 21, 22, 29, 39, numeral 12 y artículo 49 del Decreto número 4048 de 2008, y el artículo 17 del Decreto número 1716 de 2009,

CONSIDERANDO

Que mediante la Resolución 000148 de 17 de julio de 2014, se adoptó el Modelo de Administración Jurídica del Estado para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, la cual derogó la resolución 090 del 27 de septiembre de 2012, 0102 del 19 de octubre de 2012 y la Resolución 034 del 27 de Febrero de 2013.

Que en la evaluación de la aplicación de la Resolución 0148 de 2014, se ha visto la necesidad de ajustar dicha Resolución, con el objeto de cumplir de manera más eficiente y eficaz los principios de la Función Pública señalados en el artículo 209 de la Constitución Política.

Que para garantizar la unidad de criterio, la seguridad y la certeza jurídica, se requiere fortalecer las instancias de coordinación jurídica al interior de la Dirección de Gestión Jurídica y de las Divisiones Jurídicas de las Direcciones Seccionales o quien haga sus veces, para la expedición de actos administrativos, la representación judicial y extrajudicial, la expedición de la doctrina y la revisión de proyectos de normatividad.

Que resulta imperativo, modificar la estructura de los Comités de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN con el fin de consolidar y unificar los criterios jurídicos y técnicos en la expedición de la doctrina de la entidad, en la revisión de proyectos de actos administrativos, y en las políticas de defensa judicial.

Que se hace necesario, crear el Comité de Normatividad y Doctrina de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales con el fin de consolidar y unificar los criterios jurídicos y técnicos en la expedición de la doctrina de la entidad y en la revisión de proyectos de normativa.

Que se debe aclarar la competencia para la elaboración de los proyectos de los actos administrativos que resuelven los recursos de apelación interpuestos, las solicitudes de revocatoria directa, los que deciden los impedimentos y recusaciones que formulen los empleados públicos o que se propongan contra estos, para la firma del (a) Director (a) General de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

Que de conformidad con el artículo 2 del Decreto Ley 1071 de 1999, por el cual se organiza la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales como una entidad con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuestal y se dictan otras disposiciones y, en armonía con lo dispuesto en los artículos 9, 10, 78 y 82 de la Ley 489 de 1998 la representación legal de la Unidad Administrativa Especial Dirección

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN".

de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, estará a cargo del Director General, quien podrá delegarla de conformidad con las normas legales vigentes.

Que el artículo 49 del Decreto 4048 del 22 de octubre de 2008, establece la Delegación de funciones del Director General en cabeza del empleado público que mediante resolución designe para tal efecto.

Que es función de la Dirección de Gestión Jurídica de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN según el Decreto 4048 de 2008 artículo 19: "...13. Garantizar la representación de la DIAN, directamente o a través de su organización interna y de acuerdo con las delegaciones del Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales, en los procesos que se surtan en materia tributaria, aduanera, cambiaria, en lo de competencia de la Entidad, ante las autoridades jurisdiccionales, así como efectuar el seguimiento y control de los mismos".

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

CAPÍTULO I

Adopción del Modelo de Gestión Jurídica del Estado

Artículo 1. Modelo de Gestión Jurídica del Estado. Adoptar el Modelo de Gestión Jurídica del Estado para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

Artículo 2. Principios rectores. Además de los principios que gobiernan la función administrativa previstos en la Constitución Política, artículos 1 a 10, y 209; en el Código Contencioso Administrativo, artículos 2 y 3, en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o el que lo modifique o sustituya, Ley 1437 de 2011, artículos 1 a 3, conforme con su vigencia; en la Ley 489 de 1998, artículos 3, 4 y 6, el Modelo de Gestión Jurídica Pública de la Entidad, tendrá como ejes rectores los siguientes principios orientadores de la gestión:

1. Seguridad y certeza jurídica.
2. Buena fe.
3. Legalidad o juridicidad.
4. Imparcialidad y objetividad.
5. Transparencia.
6. Protección del patrimonio e interés público.
7. Defensa integral de los intereses públicos.
8. Integridad ética del abogado del Estado.

Artículo 3. Liderazgo. Corresponde a la Dirección de Gestión Jurídica de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, liderar la formulación, la adopción, la implementación, el seguimiento, la ejecución y la supervisión

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN".

de las políticas públicas que adopte la Entidad en materia de Administración jurídica pública.

Las dependencias de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, de todos los niveles y órdenes, deberán implementar y dar cumplimiento a las directrices que en materia de administración jurídica pública adopte la Dirección General, la Dirección de Gestión Jurídica y las instancias de coordinación respectivas.

Artículo 4. Objetivos. El Modelo de Gestión Jurídica del Estado de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, tiene los siguientes objetivos:

1. La imparcialidad y objetividad en la expedición de actos administrativos, y la representación judicial y extrajudicial.
2. La defensa judicial y extrajudicial de la entidad de manera integral, oportuna, técnica y con personal idóneo.
3. El respeto por el debido proceso en los términos previstos en nuestra Constitución Política y por los procedimientos internos para el cumplimiento de las funciones.
4. La unidad de criterio jurídico riguroso, integral y efectivo.
5. La especialización en las temáticas tributarias, aduaneras, de control cambiario, jurídico penal y administrativas de competencia de la Entidad.
6. La sistematización y promoción del uso de sistemas de información jurídica que permitan dar seguridad jurídica, efectividad y eficiencia a la gestión jurídica de la Entidad.
7. El análisis integral de las fuentes normativas con el propósito de hacer una adecuada valoración y administración de los riesgos jurídicos, y
8. La coordinación y gestión institucional integral, para que las demás áreas de la Entidad, diferentes de las jurídicas, participen de manera oportuna y decidida en la defensa judicial y en el modelo de Gestión Jurídica.

Artículo 5. Criterios de la gestión. La Dirección de Gestión Jurídica, las Subdirecciones de Gestión que la integran, las Direcciones Seccionales, las Divisiones Jurídicas, los Grupos Internos de Trabajo y, en general, las áreas que tengan a su cargo la expedición de conceptos, proyección y expedición de actos administrativos, la representación judicial y extrajudicial, y en general, cualquier aspecto que gravite en torno al Modelo de Gestión Jurídica del Estado tendrán en cuenta para el desarrollo de su gestión, los siguientes criterios de gestión:

1. La unidad de criterio y rigor técnico jurídico los cuales deberán estar presentes en todas las actuaciones administrativas, extrajudiciales y judiciales.
2. La conservación documental integral en el manejo de los expedientes y antecedentes administrativos conforme con las normas vigentes sobre la materia.
3. La trazabilidad en la producción de actos administrativos y actuaciones extrajudiciales y judiciales y el registro de los productos en los sistemas de información jurídica.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN".

7. Notificarse a nombre de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN de las providencias judiciales de que tratan los artículos 196, 197, 198 y 199 de la Ley 1437 de 2011, a través del buzón de correo electrónico dispuesto para el efecto y en relación con los procesos judiciales y trámites extrajudiciales de competencia de la Entidad.

Artículo 43. Delegación para el Nivel Local. Delegar en los Directores Seccionales, la representación, en lo judicial y extrajudicial, de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, para la atención de los siguientes asuntos:

1. Los procesos y medios de control o pretensiones de cualquier naturaleza; diligencias judiciales y extrajudiciales, así como en cualquier actuación en la que se esté contravirtiendo judicial o extrajudicialmente los actos, contratos, hechos, omisiones u operaciones que expidan, realicen o en que incurran o participen el (la) Director(a) Seccional o funcionarios de la respectiva dirección seccional o que pertenezcan a su jurisdicción, incluidos los Delegados, así como en los procesos penales de competencia de las Seccionales en los que en la Entidad sea víctima.
2. Los procesos judiciales en los que se discutan derechos inmobiliarios, reales o posesorios de bienes raíces ubicados en su jurisdicción,
3. Los procesos judiciales en los que se discutan asuntos administrativos, contractuales, laborales o disciplinarios derivados de los actos, contratos, hechos, omisiones u operaciones que expida, o en que incurra o participe la Dirección Seccional o de los servidores públicos de esta.
4. Los procesos judiciales contra actos de autoridades del nivel departamental y municipal que pertenezcan a su jurisdicción y
5. Los procesos judiciales iniciados por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN que deban adelantarse mediante medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra actos proferidos por funcionarios de la respectiva Dirección Seccional, previa autorización del Comité de Conciliación y Defensa Judicial CCDJ.

Parágrafo 1o. La delegación de la representación judicial y extrajudicial, en los casos a los que se refiere el numeral 2 para el caso de derechos inmobiliarios, reales o posesiones de bienes raíces ubicados en Bogotá D.C. y en el departamento de Cundinamarca, será competencia del (a) Director (a) Seccional de Impuestos de Bogotá D.C.

Parágrafo 2o. Los procesos judiciales que se deban iniciar en competencia de los numerales 4 y 5, previamente, deben contar con la autorización por parte del Comité de Conciliación y Defensa Judicial CCDJ, para el efecto debe presentarse la solicitud motivada y debidamente documentada, que debe ser resuelta de manera oportuna, sin perjuicio que la acción pueda ser asumida e iniciada por la Subdirección asignada por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial CCDJ.

Parágrafo 3o. Toda demanda por actos, hechos, contratos y operaciones administrativas en donde haya solicitud de concepto técnico por parte de la Subdirección de Gestión de Representación Externa o un requerimiento de pruebas por parte de un despacho judicial

261
32

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN".

deberán ser atendido de manera inmediata y oportuna por los responsables de la respectiva Dirección Seccional o del Área competente de Nivel Central.

Artículo 44. Facultades de la Delegación para el Nivel Local. La delegación de la representación legal, en lo judicial y extrajudicial, de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, para el Nivel Local, señalada en el artículo precedente, comprende las siguientes facultades:

1. Actuar; transigir; conciliar judicial y extrajudicialmente; desistir previa autorización del competente; e interponer recursos; participar en la práctica de los medios de prueba o contradicción que se estimen pertinentes, en nombre de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, de acuerdo con los procedimientos legales y las instrucciones del Comité de Conciliación y Defensa Judicial.
2. Atender, en nombre de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, requerimientos judiciales o administrativos relacionados con asuntos derivados de su función.
3. Otorgar poderes especiales con las facultades de ley, para la atención de los procesos, diligencias y/o actuaciones judiciales o administrativas de su competencia.
4. Ordenar dar cumplimiento de los fallos judiciales, conciliaciones, laudos arbitrales o cualquier mecanismo de solución de conflictos.
5. Atender las solicitudes de informes juramentados, conforme con el artículo 199 del Código de Procedimiento Civil o la norma que lo adicione o sustituya y demás normas procesales concordantes.
6. Solicitar y practicar medidas cautelares para garantizar la efectividad de los derechos de la Entidad, y
7. Notificarse de las providencias judiciales distintas de las señaladas en el numeral 7 del artículo 41 de la presente resolución dentro de los procesos judiciales y trámites extrajudiciales de su competencia.

Artículo 45. Delegaciones Especiales para el Nivel Local. Delegar en el (la) Subdirector(a) de Gestión de Representación Externa de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN la atención de las solicitudes de informes juramentados, conforme con el artículo 199 del Código de Procedimiento Civil o la norma que lo adicione, modifique o sustituya, y demás normas procesales concordantes, en relación con los procesos judiciales o trámites extrajudiciales que se deriven de la expedición de actos, hechos, omisiones u operaciones que expida, o en que incurra o participen las dependencias del Nivel Central, Local y Delegado.

Parágrafo. La Dirección de Gestión Jurídica –Subdirección de Gestión de Representación Externa–, adoptará un procedimiento para la remisión y atención de los informes juramentados de manera oportuna.

Artículo 46. Competencia para ejercer la Defensa Judicial. Establecer la competencia de las facultades de que tratan los artículos 41 y 43 de ésta Resolución, conforme las siguientes reglas:

1. Será competente para conocer de los procesos judiciales las Seccionales que

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN".

profieren los actos administrativos de determinación, liquidación, sanción y cobro, independiente a la Dirección Seccional o Subdirección en la que se decida los recursos interpuestos.

2. Será competencia para conocer de los procesos en primera y segunda instancia las Seccionales según lo establece el siguiente cuadro:

Dirección seccional	Primera instancia juzgados	Segunda instancia tribunal	Primera instancia tribunal	Segunda Instancia Consejo de Estado o recurso extraordinario Altas Cortes
Impuestos Contribuyentes Grandes	✓	✓	✓	✓
Impuestos Bogotá	✓	✓	✓	✓
Aduanas Bogotá	✓	✓	✓	✓
Impuestos Barranquilla	✓	✓	✓	Nivel Central
Aduanas Barranquilla	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos Cali	✓	✓	✓	Nivel Central
Aduanas Cali	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos Cartagena	✓	✓	✓	Nivel Central
Aduanas Cartagena	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos Medellín	✓	✓	✓	Nivel Central
Aduanas Medellín	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos Cúcuta	✓	✓	✓	Nivel Central
Aduanas Cúcuta	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Arauca	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Armenia	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Bucaramanga	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Ibagué	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Manizales	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Montería	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas de Neiva	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas de Pasto	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas de Pereira	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas de Popayán	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas de Quibdó	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Riohacha	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas San Andrés	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Santa Marta	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Sincelajo	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Sogamoso	✓	Impuestos y Aduanas de Tunja	Impuestos y Aduanas de Tunja	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Tunja	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Valledupar	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Yopal	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Villavicencio	✓	✓	✓	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Barrancabermeja	✓	Impuestos y Aduanas de Bucaramanga	Impuestos y Aduanas de Bucaramanga	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Buenaventura	✓	Aduanas Cali o Impuestos Cali, según el asunto.	Aduanas Cali o Impuestos Cali, según el asunto.	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Florencia	✓	✓	✓	Nivel Central

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN".

Dirección seccional	Primera instancia juzgados	Segunda instancia tribunal	Primera Instancia tribunal	Segunda instancia Consejo de Estado o recurso extraordinario Altas Cortes
Impuestos y Aduanas Girardot	✓	Impuestos Bogotá	Impuestos Bogotá	Impuestos Bogotá
Impuestos y Aduanas Ipiales	Impuestos y Aduanas de Pasto	Impuestos y Aduanas de Pasto	Impuestos y Aduanas de Pasto	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Leticia	Impuestos Bogotá o Aduanas Bogotá según el asunto.	Impuestos Bogotá o Aduanas Bogotá según el asunto.	Impuestos Bogotá o Aduanas Bogotá según el asunto.	Impuestos Bogotá o Aduanas Bogotá según el asunto.
Impuestos y Aduanas Maicao	Impuestos y Aduanas de Riohacha	Impuestos y Aduanas de Riohacha	Impuestos y Aduanas de Riohacha	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Palmira	✓	Impuestos de Cali o Aduanas de Cali, según el asunto.	Impuestos de Cali o Aduanas de Cali, según el asunto.	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Tuluá	✓	Impuestos de Cali o Aduanas de Cali, según el asunto.	Impuestos de Cali o Aduanas de Cali, según el asunto.	Nivel Central
Impuestos y Aduanas Urabá	Impuestos Medellín o Aduanas Medellín según el asunto.	Impuestos Medellín o Aduanas Medellín según el asunto.	Impuestos Medellín o Aduanas Medellín según el asunto.	Nivel Central

3. Será competente para atender la representación judicial, la Dirección Seccional en donde sea admitida la demanda, independiente a que los actos administrativos hayan sido proferidos por otra Dirección Seccional.

Parágrafo. Cuando un asunto judicial o trámite extrajudicial pueda resultar de competencia de varias autoridades, o de ninguna, se delega en el (la) Subdirector (a) de Gestión de Representación Externa la competencia para definir quién deberá asumir la representación en lo judicial o extrajudicial, del respectivo asunto.

Artículo 47. Cumplimiento de fallos judiciales. Una vez se encuentre ejecutoriada la providencia que pone fin a un proceso, el (la) apoderado (a) que tenga a su cargo el respectivo proceso judicial o mecanismo alternativo de solución de conflictos al momento del fallo definitivo, deberá solicitar una copia auténtica con constancia de notificación y ejecutoria.

El abogado que llevaba el proceso al momento del fallo definitivo, o quien el (la) Jefe de las Divisiones de Gestión Jurídica o quien haga sus veces asigne, procederá a elaborar el acto administrativo que ordena el cumplimiento de la sentencia judicial o el mecanismo alternativo de solución de conflictos respectiva, para firma del Director Seccional o del Subdirector (a) de Gestión de Representación Externa de conformidad con las delegaciones y facultades aquí previstas.

El (la) Director (a) Seccional o el Subdirector (a) de Gestión de Representación Externa, una vez haya firmado el acto administrativo que ordena el cumplimiento de la sentencia o del mecanismo alternativo de solución de conflictos respectiva, remitirá de conformidad con el procedimiento establecido para ello, los antecedentes al área competente, para proceder a realizar el cumplimiento consistente en las obligaciones de dar, hacer, no hacer, y anotación e incorporación en los sistemas informáticos, conforme con lo ordenado en la providencia que pone fin al proceso.

En los casos en que hubiere lugar a efectuar el cobro de una suma de dinero a favor de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, El (la) Director (a) Seccional o el (a) Subdirector (a) de Gestión de Representación Externa dispondrá en el acto administrativo por medio del cual se ordena cumplir el fallo definitivo, remitir los antecedentes, junto con el título ejecutivo que será la primera copia del fallo judicial con constancia de notificación y ejecutoria a la Dirección Seccional de Impuestos

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN".

y/o a las Direcciones Seccional de Impuestos y Aduanas respectivas para que se inicie el proceso de cobro según sea el caso.

Artículo 48. Remisión de Documentos para estudio de Acción de Repetición. De conformidad con el Artículo 26 del Decreto 1716 de 2008, el (la) Subdirector (a) de Gestión Financiera, al día siguiente del pago total del capital de una condena, de una conciliación o de cualquier otro crédito surgido por concepto de la responsabilidad patrimonial de la entidad, deberá remitir el acto administrativo, certificación de pago total y sus antecedentes a la Subdirección de Gestión de Representación Externa, para que en un término no superior a seis (6) meses se presente al Comité de Conciliación y Defensa Judicial quien decidirá mediante decisión motivada ordenar iniciar o no el proceso de repetición y se presente la correspondiente demanda, cuando la misma resulte procedente, dentro de los tres (3) meses siguientes a la decisión.

Artículo 49. Cumplimiento de Fallos de Tutela. Los fallos de tutela deben ser cumplidos de manera inmediata y dentro de los plazos fijados por los jueces constitucionales en las respectivas providencias, a efectos de no vulnerar o hacer cesar la vulneración de derechos fundamentales y evitar el riesgo de desacato y otras sanciones penales, disciplinarias o fiscales que el incumplimiento de los mismos pueda acarrear.

Las acciones de tutela y sus respectivos fallos, deberán ser objeto de registro en el sistema de información litigiosa que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales adopte para el efecto.

CAPÍTULO VI. DISPOSICIONES FINALES.

Artículo 50. Implementación. La Dirección de Gestión Jurídica adoptará los procedimientos para la implementación y evaluación del cumplimiento de las disposiciones de la presente Resolución.

Artículo 51. Régimen de Transición. Los asuntos judiciales, arbitrales, extrajudiciales y administrativos que se vienen adelantando con fundamento en las normas de delegación en materia de representación legal, en lo judicial y extrajudicial, continuarán siendo atendidos por los servidores públicos que actualmente las vienen conociendo.

Parágrafo. En relación con el cumplimiento de los fallos judiciales definitivos o métodos alternativos de solución de conflictos, atendiendo lo establecido en el numeral 4 del artículo 42, numeral 4 del artículo 44 y artículos 47 y 49 de esta Resolución, se tendrá en cuenta la siguiente regla: Los fallos que se radicaron en debida forma, esto es copia auténtica con constancia de notificación y ejecutoria, en Nivel Central hasta el 20 de julio de 2014, se ordenará cumplir por parte del (a) Subdirector (a) de Gestión de Representación Externa. Los fallos radicados con posterioridad a dicha fecha, o que no hayan sido radicados en debida forma, independientemente a la fecha de ejecutoria de los mismos, serán ordenados cumplir de conformidad con el procedimiento establecido en la presente resolución.

Artículo 52. Difusión. La Dirección de Gestión Jurídica comunicará la presente resolución a los Directivos del Nivel Central, Seccional y Delegado quienes deberán socializarla al interior de sus áreas para su aplicación.

Artículo 53. Vigencia y Derogatorias. La presente resolución rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en especial las

36

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se adopta el Modelo de Gestión Jurídica para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN".

Resolución número 0148 del 17 de julio de 2014.

Publíquese, comuníquese y cúmplase.

Dada en Bogotá, D.C., a los 23 días del mes de OCT del 2014

SANTIAGO ROJAS ARROYO
Director General



Prosperidad
para todos

www.dian.gov.co

100000202- 0 0 3 8 0

NOTIFICAR

(Artículos 86 y siguientes de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.)

Bogotá D.C., 20 MAR 2013

Doctor
ORLANDO HURTADO RINCÓN
Calle 30 A No. 6-22, oficina 2304
Bogotá D.C.

Referencia: Su oficio número 10223 de enero 17 de 2013, radicado el 29 de enero de 2013 bajo el número 2013ER5896.

Respetado Doctor Hurtado:

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales recibió su comunicación de la referencia mediante la cual en nombre y representación del señor JAVIER BERMEJO ARRIETA, identificado con cédula de ciudadanía No. 73.104.424, condición acreditada en debida forma, solicita se reconozca y pague a favor de su representado la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

Al respecto, resulta preciso efectuar las siguientes consideraciones:

El Artículo 3° del Decreto 1661 de 1991 antes de la modificación introducida por el Decreto 1724 de 1997, disponía:

"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.

PARAGRAFO. En ningún caso podrá un funcionario o empleado disfrutar de más de una Prima Técnica."

Con la modificación el texto del artículo referido es del siguiente tenor:

" La prima técnica establecida en las disposiciones legales vigentes, solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados

Dirección General.

Carrera 8ª No. 6-64 piso 6º
PBX 607 99 99

1



DIAN[®]
Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

00380

20 MAR 2013

Prosperidad
para todos

www.dian.gov.co

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."

Del cotejo entre los artículos mencionados surge con claridad que el Decreto 1724 de 1997 modificó las exigencias establecidas en el Decreto 1661 de 1991 para acceder al derecho a la prima técnica.

Si bien es cierto que el Artículo 3° del Decreto 1661 de 1991 exigía encontrarse en desempeño del cargo "en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo", también lo es que el Artículo 1° del Decreto 1724 de 1997 impone la condición de haber sido nombrado de manera permanente, pero sólo en cargos de nivel Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes Órganos y Ramas del Poder Público. En estos términos, el Decreto 1724 modificó el 1661.

Posteriormente se expidió el Decreto 1336 de 2003 y su Artículo 1° dispuso:

"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 los cargos del nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora y a los de Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos de los siguientes funcionarios: 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."

Las normas transcritas permiten concluir que los empleados públicos de los niveles jerárquicos Directivo, Asesor, o Jefes de Oficina Asesora son quienes tienen derecho al reconocimiento de esta prima técnica, situación que no concurre en el presente caso, toda vez que su representado es titular del cargo de **GESTOR III**, el cual conforme al Artículo 4 -numeral 4.3- del Decreto 4049 de 2008 "Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y se dictan otras disposiciones", corresponde al nivel profesional, por tal motivo *prima facie* la pretensión debe despacharse desfavorablemente.

Ahora bien, el Artículo 4 del Decreto 1724 de 1997 estableció:

"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 cumplan las condiciones para su pérdida, consagrada en las normas vigentes al momento de su otorgamiento." (Subraya fuera del texto original)

2

Dirección General.

Carera 8ª No. 6 - 64 piso 6ª
PBX 607 99 99



DIAN[®]
Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

0 0 3 8 0 2 0 MAR 2013

Prosperidad
para todos

www.dian.gov.co |

De la lectura de la disposición transcrita se advierte que aquella tiene por finalidad garantizar el principio universal de derecho "*respeto por los derechos adquiridos*", principio que de conformidad con la Constitución orienta las relaciones laborales - Artículo 53 superior en armonía con el Artículo 2 literal a), Ley 4^a de 1992-.

En efecto, la norma contiene la expresión "*a quienes se les haya otorgado*", lo que comporta que a quienes la Administración les haya otorgado o reconocido el incentivo económico que nos ocupa, lo continuarán percibiendo, presupuesto fáctico cuya realización presupone la expedición de acto administrativo en firme que así lo disponga, obviamente proferido antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997.

La jurisprudencia y la doctrina han entendido los derechos adquiridos como aquellos creados y definidos bajo el imperio de una ley, que por lo mismo ha ingresado y forma parte del patrimonio de una persona.

Lo que es materia de protección constitucional, son las situaciones jurídicas definidas, y no aquellas que tan sólo configuran meras expectativas.

Como bien lo señala la norma en cita, el derecho adquirido se reconoce respecto de aquellos empleados a quienes se les había otorgado la prima técnica bajo el imperio de la normativa anterior, en garantía precisamente de la conservación del derecho del cual ya disfrutaban; vale decir, que ya formaba parte del patrimonio del empleado.

Lo anterior se deriva de lo consagrado en el Artículo 58 de la Carta Política, como garantía constitucional de los derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, al señalar que no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

El Consejo de Estado en providencia que resulta particularmente ilustrativa para el presente caso se ocupó sobre el Artículo 4 del Decreto 1724 de 1997, en los siguientes términos:

"En el fallo impugnado se considera que la actora no puede beneficiarse de ese artículo por considerarse que el régimen de transición que en él se consagra en virtud del Artículo 1º ibídem, está dirigido sólo a los empleados del nivel profesional que previamente hubieran obtenido la prima técnica por estudios avanzados y experiencia altamente calificada, y excluye a los del mismo nivel que obtuvieron la prima técnica por evaluación de desempeño.

Para el efecto, en el fallo se distinguen las dos clases de prima técnica: la otorgada por evaluación de desempeño (Artículo 2, literal b, del Decreto 1661 de 1991), y la otorgada por estudios avanzados y experiencia altamente calificada

3

Dirección General.
Carrera 8ª No. 6 - 64 piso 6ª
PBX 607 99 99



www.dian.gov.co

(Artículo 2, literal a, ibídem), precisando que esta última fue prevista para los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, mientras que la primera se concibió para todos los niveles; y deduce que la otorgada por evaluación de desempeño a los empleados de nivel profesional no entran en el régimen de transición previsto en el mencionado Artículo 4º, por cuanto ésta obedece a situaciones temporales de evaluación periódica y el propósito del Decreto 1724 de 1997 es mantener la prima técnica sólo para los niveles directivos, asesor o ejecutivo y establecer, lo cual deduce del Artículo 1º de ese decreto.

Por consiguiente, el citado artículo cuando lo aplicó con fundamento en el Artículo 1º para limitar el derecho a la prima técnica de la actora hasta cuando entró en vigencia el Decreto 1724 de 1997, que lo fue el 11 de julio de 1997, cuando en la demanda se pide dicha prima desde 1994 hasta 1998, y así se lo había reconocido el a quo, por consiguiente la cuestión se contrae a establecer si esa aplicación fue indebida o no.

Al punto se debe tener en cuenta, entonces, que como atrás se anotó la anterior conclusión la deduce el ad quem del Artículo 1º del citado decreto, al considerar que dicho artículo "limitó el reconocimiento de la prima técnica a los niveles directivo, asesor o ejecutivo" y que por ello "la norma de transición del artículo del mismo debe entenderse establecida a favor de aquellos a quienes les fue otorgada por estudios avanzados y experiencia altamente calificada que no quedaron cobijados por el nuevo régimen, esto es, los servidores públicos del nivel profesional." De modo que en realidad la norma aplicada por el ad quem para excluir a la actora del beneficio de la prima técnica por evaluación de desempeño es esta última disposición, en la medida en que infiere de la misma que, contrarii sensu, los servidores de niveles distintos a los allí mencionados quedaron excluidos a partir de la vigencia del respectivo decreto.

El referido artículo dice:

"Artículo 1. 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."

Así las cosas, el fallo no hace otra cosa que deducir que el Artículo 4º en comento prevé un régimen de transición para quienes tenían reconocida la prima técnica desde antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, lo cual, visto el texto de esa norma, es correcto y acorde con dicho texto; y del Artículo 1º infiere que ese régimen de transición se limita a los niveles enunciados en éste.

Por lo tanto, en lo que corresponde al Artículo 4º no aparece demostrado que hubo violación por indebida aplicación del mismo, toda vez que en verdad



Libertad y Orden


DIAN[®]
 Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

00380 20 MAR 2013

**Prosperidad
 para todos**

www.dian.gov.co

consagra un régimen de transición y el alcance de ese régimen no ha sido establecido con base en él sino en otra norma del mismo decreto, contenida en el aludido Artículo 1º, cuya aplicación, por no haber sido invocado como violado en el presente recurso, resulta inabordable por la Sala y en consecuencia se ha de asumir tal como está dada en el fallo acusado. En consecuencia, el cargo no tiene vocación de prosperar.”... (Sala Especial transitoria de decisión 2C del Consejo de Estado, en sentencia del 3 de octubre de 2006, radicada con el número: 11001-03-15-000-2004-00212-00 (S), con ponencia de Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta). (Subraya y Negrilla fuera del texto original)

Por último, el Despacho aborda el motivo de inconformidad que refiere a la aplicación del Artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, cuyo texto literal se transcribe:

“Las entidades públicas de cualquier orden, encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salariales de sus trabajadores o afiliados, o comprometidas en daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, o en conflictos tributarios o aduaneros, para la solución de peticiones o expedición de actos administrativos, tendrán en cuenta los precedentes jurisprudenciales que en materia ordinaria o contenciosa administrativa, por los mismos hechos y pretensiones, se hubieren proferido en cinco o más casos análogos.”

La disposición en cita refiere el concepto de precedente jurisprudencial como un número específico de decisiones en un mismo sentido que conforma una posición jurídica frente a un tema, las cuales tienen efecto vinculante para los jueces de la república. Cuando las sentencias contienen en su parte motiva un criterio claro y contundente que sirva de guía a los administradores de justicia para decidir los casos que traten el mismo problema, constituye un precedente jurisprudencial.

Los pronunciamientos judiciales que se han proferido no son uniformes, por cuanto en unos casos le han dado la razón al demandante y en otros se han rechazado las pretensiones de la demanda, y adicionalmente la argumentación de las sentencias no son uniformes, encontrándose ausente el criterio claro y contundente que sirva de guía para el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

De otra parte, el Decreto 2177 de 2006, que modificó el Artículo 3 del Decreto 2164 de 1991 modificado por el Artículo 1 del Decreto 1335 de 1999 dispuso: *“Las solicitudes que se radiquen con posterioridad a la publicación del presente Decreto, serán estudiadas y decididas teniendo en cuenta los criterios y condiciones aquí establecidos”, (inciso 2 parágrafo del Artículo 3).*

De la lectura de las disposiciones antes transcritas en concordancia con el fallo del Consejo de Estado se infiere que la petición que nos ocupa debe resolverse

5

 Dirección General.
 Carrera 8ª No. 6-64 piso 6º
 PBX 607 99 99



Libertad y Orden



DIAN[®]
Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

00380 20 MAR 2013

Prosperidad
para todos

www.dian.gov.co

conforme con los criterios señalados, siendo uno de ellos que los niveles jerárquicos que tienen derecho al reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada son los Directivos, Jefes de Oficina Asesora y Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos de los siguientes funcionarios: 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, no incluyéndose los empleos del nivel jerárquico profesional a que corresponde el cargo de la peticionaria, conforme se expuso en precedencia, de manera que se descarta la solicitud de reconocimiento.

Lo anterior comporta que de conformidad con el decreto 2177 de 2006, no es viable que los empleados públicos titulares de empleos del nivel jerárquico profesional, perciban el reconocimiento del incentivo pecuniario que nos ocupa, tal y como lo ha sostenido este Despacho, toda vez que el Decreto es suficientemente claro al disponer que los criterios a tener en cuenta para reconocimiento de la prima técnica, son los definidos en él, siendo uno de ellos, la exclusión de los empleados pertenecientes al nivel profesional, y que las solicitudes para este reconocimiento a partir de su vigencia – 30 de junio de 2006 Diario Oficial 46.315 – se deben resolver con estricto apego a aquel, razón que por demás, refuerza la negativa de acceder favorablemente a la petición.

Es del caso señalar, que el Comité de Conciliación de la DIAN, en el Acuerdo número 6 del 17 de enero de 2012, fijó la política de conciliación y de defensa judicial en relación con los trámites judiciales y administrativos mediante los cuales se pretende el otorgamiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, y con respecto al Decreto 1336 de 2003 que derogó el Decreto 1724 de 1997, sostuvo que éste estableció que la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada sólo podrá asignarse 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 de los siguientes funcionarios: Ministros, Viceministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial o su equivalente en los diferentes órganos y Ramas del Poder Público.

Adicionalmente, el cuerpo colegiado referido afirmó que el Decreto 1336 de 2003 se encuentra vigente, no ha sido suspendido ni anulado por el Consejo de Estado, y que tampoco ha sido excepcionada su inconstitucionalidad en los precedentes judiciales que han revisado y decidido los litigios promovidos por los empleados públicos de la DIAN.

6

Dirección General.

Carraera 8ª No. 6 - 64 piso 6ª
PBX 607 99 99



Libertad y Orden


DIAN[®]

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

0 0 3 8 0

2 0 MAR 2013

**Prosperidad
para todos**

www.dian.gov.co

De otra parte, el Comité en relación con el Decreto 1336 señaló que si en gracia de discusión, se dudase de su concordancia con los criterios objetivos a los cuales debe sujetarse el Gobierno para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos (Ley 4ª de 1992, Artículo 2º) las autoridades administrativas de la DIAN no son competentes para excepcionar la ilegalidad de dicho acto administrativo. Lo anterior con fundamento en la Sentencia C-037 de 2000.

Ahora bien, el Comité de Conciliación de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales mediante el Acuerdo 9 de 2012 adicionó las razones jurídicas que fundamentan la postura del Acuerdo 6 de 2012, en el sentido de hacer parte de aquellas los conceptos del Departamento Administrativo de la Función Pública radicados bajo los números 20126000019891 del 8 de febrero de 2012 y 20126000006411 del 16 de enero 2012, de cuyos textos se transcriben algunos de sus apartes:

"En ese orden de ideas, esta Dirección considera que si con anterioridad a la expedición del decreto 1724 de 1997, los empleados del (sic) de la DIAN vinculados en propiedad, en los niveles de asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo, no adelantaron en su totalidad los trámites para que les fuera otorgada la prima, como es hacer la solicitud por escrito al Jefe de Personal y la expedición del Acto Administrativo mediante el cual se reconocía; en criterio de esta Dirección dichos empleados no adquirieron el derecho y, a la fecha, no les puede ser concedida la prima técnica, teniendo en cuenta que estos empleos ya no son susceptibles de la asignación de tal emolumento." (Concepto 20126000019891 del 8 de febrero de 2012) (Subrayas y negrillas fuera del Texto original)

*... "en cuanto a los niveles a los cuales se otorga la Prima Técnica por estudios y experiencia y evaluación del desempeño, al respecto me permito informarle que **solamente** tienen derecho a que se les asigne y pague dicho emolumento a los funcionarios de Nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora y a los de Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos de los siguientes funcionarios: Ministro, Viceministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial o a sus equivalentes en los diferentes órganos y Ramas del Poder Público, siempre y cuando cumplan los requisitos exigidos para su otorgamiento (Artículo 6º Decreto 1661 de 1991 y Artículo 9º Decreto 2164 de 1991).*

De esta manera, El Decreto 1336 de 2003, en criterio de esta Dirección, es aplicable a las Unidades Administrativas del Orden Nacional; por consiguiente, el otorgamiento de la Prima Técnica en dichas instituciones, sólo podrá efectuarse a los empleados públicos nombrados con carácter permanente del Nivel Directivo, A los Jefes de Oficina Asesora y Asesores adscritos al Despacho de la Dirección General de la entidad. (Concepto

7

Dirección General.

Carrera 8ª No. 8-64 piso 6º
PBX 607 99 99



DIAN[®]
Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

00380

20 MAR 2013

Prosperidad
para todos

www.dian.gov.co

2012600006411 del 16 de enero 2012 (Subrayas y negrillas fuera del Texto original)

Así mismo, el Comité de Defensa Judicial de la Entidad profirió el Acuerdo No. 11 del 30 de abril de 2012 mediante el cual se adicionaron sus similares 6 y 9 de 2012 en el siguiente sentido:

"Que con posterioridad a los referidos antecedentes doctrinarios, la Sala de Consulta y Servicio Civil, en concepto del 2 de febrero de 2012, radicación 11001030600020110008600, analizó la consulta que en su momento le formulara el Ministro de Comercio, Industria y Turismo en relación con la experiencia altamente calificada para obtener la prima técnica.

Que en su concepto, el Consejo de Estado absuelve los interrogantes así:

"1. ¿Las expresiones "altamente calificada" y "experiencia profesional" tiene igual o diferente significado.

La expresión "altamente calificada" como criterio para acceder a la prima técnica no es equivalente a la "experiencia profesional". La primera alude a condiciones profesionales de excelencia que por razones de estudios, conocimientos, talentos, destrezas y habilidades, exceden los requisitos establecidos para ocupar un empleo. La experiencia profesional, en cambio, es una de las condiciones que junto con el requisito de estudio, forma parte del perfil de competencias que ordinariamente se requieren para ocupar el empleo.

2. ¿La experiencia altamente calificada corresponde a la adquirida en el desarrollo de las funciones del cargo sobre el cual se está solicitando la prima técnica, por título de estudios de formación avanzada y cinco años de experiencia altamente calificada?

La experiencia altamente calificada como criterio para acceder a la prima técnica puede haberse conseguido o completado en el ejercicio del cargo sobre el cual se está solicitando su reconocimiento o también en otros empleos públicos o privados. En todo caso debe tener la calidad de "calificada" a que se hecho referencia en la respuesta anterior."

Ahora bien, en gracia de discusión se entra a analizar si el petente reúne los requisitos para acceder al incentivo económico reclamado y para ello nos remitimos a la historia laboral.

Revisada la historia laboral del señor JAVIER BERMEJO ARRIETA, se observa que obtuvo título de especialización en finanzas el 17 de mayo de 1996, de lo que se concluye que antes de la vigencia del Decreto 1724 de 1997 no contaba con los tres

8

Dirección General.

Carrera 8ª No. 6 - 64 piso 6ª
PBX 607 99 99



DIAN[®]
Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

00380 20 MAR 2013

Prosperidad
para todos

www.dian.gov.co

años de experiencia altamente calificada; lo anterior se ajusta a los pronunciamientos del Consejo de Estado, al resolver casos similares.

En efecto, la alta corporación ha sostenido:

"Conforme lo anterior, debe decirse que a partir del 26 de abril de 1996, fecha en la que la demandante adquirió su título en formación avanzada, como Especialista en Derecho Administrativo, comenzó a contabilizar su experiencia altamente calificada, cuyo reconocimiento solicita la demandante en el sub-lite" (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", en sentencia del 8 de marzo de 2012, radicada con el número: 25000-23-25-000-2009-00538-01, con ponencia de Dra. Bertha Lucia Ramírez De Páez)

A la luz de la normatividad que gobierna el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada y conforme con la postura jurisprudencial sobre el asunto, no es posible acceder favorablemente a la presente petición.

Ordenar notificar a través de la Coordinación de Documentación de la Subdirección de Gestión de Recursos Físicos, de conformidad con los Artículos 67 y siguientes del código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y advertirle al interesado que contra la misma procede el recurso de Reposición el cual según el Artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo deberá interponer ante el Director General de la DIAN, por escrito en la diligencia de la notificación personal o dentro de los 10 días siguientes a ella, o a la notificación por aviso.

Cordialmente,


JUAN RICARDO ORTEGA LÓPEZ
Director General.

Proyectó: Rodrigo Zalabata Vega
Revisó: Olga Patricia Negrete M.
Aprobó: Directora de Gestión Jurídica
Reg. 1969

9

Dirección General.

Carrera 8ª No. 6 - 64 piso 6ª
PBX 607 99 99