



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA, SUBSECCIÓN “B”**

MAGISTRADO PONENTE: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil quince (2015).

Expediente: 730012331000201100546 01

Referencia: 2222-2012

**Actor: HÉCTOR HORTA TRIANA
AUTORIDADES NACIONALES**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 11 de mayo de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, mediante la cual se negó las pretensiones de la demanda interpuesta por HÉCTOR HORTA TRIANA contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN.

ANTECEDENTES

El señor Héctor Horta Triana, mediante apoderado judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo



85 del C.C.A., demandó del Tribunal Administrativo del Tolima la nulidad de los siguientes actos administrativos:

1. Oficio No. 00214-06748 de 14 de septiembre de 2010 suscrito por el Subdirector de Gestión de Personal de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, a través del cual se le negó el reconocimiento y pago de una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.
2. Resolución No. 0012636 de 30 de noviembre de 2010 por la cual la Subdirectora de Gestión de Personal de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, confirmó el Oficio No. 00214-06748 de 2010, al resolver el recurso de reposición formulado en su contra.
3. Resolución No. 004147 de 8 de abril de 2011 por medio de la cual la Directora de Gestión de Recursos y Administración Económica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, *“resolvió negativamente el recurso de apelación”* formulado en contra del Oficio No. 00214-06748 de 2010.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó el demandante que se ordene a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, el reconocimiento y pago a su favor de una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, *“tres años atrás desde la interrupción de la prescripción y se continúe cancelando hasta la fecha de su retiro”*, en un monto igual al 50% de su sueldo básico mensual.



También pidió que, la prima técnica antes referida fuera tenida en cuenta como factor salarial sobre el cual debían efectuarse los descuentos por concepto de aportes en seguridad social pensiones.

De igual forma se solicitó que, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, ordenara el reconocimiento y pago de 100 salarios mínimos legales vigentes por concepto de perjuicio morales causado por el reconocimiento tardío de la prima técnica solicitada.

Finalmente, pidió dar cumplimiento de la sentencia conforme lo dispuesto en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

Los hechos de la demanda se resumen así:

El señor Héctor Horta Triana ingresó a laborar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, a partir del 25 de agosto de 1972 en el empleo de Mensajero IV-10.

Se precisó que, el 30 de julio de 1997 la Universidad Externado de Colombia le concedió el título de Especialista en Gerencia de Impuestos.

Que el señor Horta Triana laboró en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, durante 38 años, 2 meses y 15 días, teniendo en cuenta que su retiro del servicio se produjo el 9 de noviembre de 2010, por renuncia voluntaria.



Bajo estos supuestos, y en ejercicio del derecho de petición, el accionante solicitó a la Subdirección de Gestión de Personal de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, el reconocimiento y pago de una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, al estimar que reunía la totalidad de los requisitos exigidos por los Decretos 1661 y 2164 de 1991.

El 14 de septiembre de 2010, la Subdirección de Gestión de Personal de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, a través de Oficio No. 00214-06748 le negó al accionante el reconocimiento de la prima técnica solicitada.

En ese mismo sentido, se expresó en el escrito de la demanda que mediante Resoluciones Nos. 0012636 de 30 de noviembre de 2010 y 004147 de 8 de abril de 2011 se confirmó en todas sus partes el Oficio No. 00214-06748 de 2010 al resolver negativamente los recursos de reposición y apelación formulados por el hoy accionante.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

En la demanda se citan como normas vulneradas las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 1, 2, 6, 13, 25, 42, 53, 58, 123, 124, 125 y 209.

Del Decreto 1661 de 1991, los artículos 2, 3 y 4.

Del Decreto 2164 de 1991, el artículo 2.



Al explicar el concepto de violación en la demanda se sostiene, que el artículo 1 de la Constitución Política establece que Colombia es un Estado Social de Derecho, democrático, participativo y pluralista, fundado en el respeto de la dignidad humana razón por la cual, a juicio de la parte demandante, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, tiene el deber de garantizar el goce efectivo de los derechos salariales y prestacionales de sus servidores.

Se sostuvo que los actos administrativos acusados, al negarle al señor Héctor Horta Triana el disfrute de una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, incurren en una grave vulneración de sus derechos laborales teniendo en cuenta que, contrario a lo expresado en ellos, el accionante si reúne la totalidad de los requisitos exigidos por los Decretos 1661 y 2164 de 1991 para tal reconocimiento.

En efecto, se expresó en la demanda que el señor Héctor Horta Triana había laborado más de 28 años al servicio de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, ocupando varios cargos en propiedad y demostrando un excelente desempeño en cada uno de ellos, según certificó la referida Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN.

Se adujo que, la negativa al reconocimiento de la prima técnica al accionante incidió de forma negativa en el ingreso base de liquidación de la prestación pensional que viene percibiendo en su condición de ex servidor de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, esto al impedir que la referida retribución económica incrementara el monto pensional.

Lo anterior, se expresó en el escrito de la demanda, constituye una vulneración al derecho fundamental a la seguridad social en pensiones lo que, a juicio del accionante,



hace necesario la intervención del juez contencioso administrativo con el fin de garantizar sus derechos laborales.

Finalmente se señaló que los servidores públicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, que negaron el reconocimiento y pago de una prima técnica por evaluación del desempeño al accionante, ven comprometida su responsabilidad disciplinaria al haber desatendido sus deberes, esto es, la garantía efectiva de los derechos sustantivos de los asociados.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, a folio 128 y siguientes del expediente, contestó la demanda, con los siguientes argumentos:

Sostuvo en primer lugar que, el legislador extraordinario a través de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 definió la prima técnica como un reconocimiento económico destinado a mantener o atraer al servicio público a empleados altamente calificados.

Se precisó que, el artículo 2 del Decreto 1661 de 1991 establece los requisitos para acceder a la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada entre los que se destacan: i) el respectivo título académico de formación avanzada y ii) la experiencia altamente calificada, la cual no puede ser inferior a 3 años.

Bajo estos supuestos, sostuvo la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, que el señor Héctor Horta Triana cumplía con el primero de los requisitos, esto es, al haber obtenido el título de formación avanzada como especialista de la Universidad Externado de Colombia el 30 de julio de 1997 sin embargo, se precisó



que, no acumulaba la experiencia altamente calificada de 3 años exigida en el referido Decreto 1661 de 1991.

En efecto, se explicó que según la jurisprudencia del Consejo de Estado la referida experiencia altamente calificada se empieza a contabilizar a partir del momento en que el servidor, que solicita el reconocimiento de una prima técnica, obtiene el título de formación avanzada, lo que en todo caso debía darse antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, norma esta última que restringió los niveles y, en consecuencia, los cargos susceptibles de dicho reconocimiento.

En estos términos, se indicó que, contrario a lo expresado en el escrito demanda el señor Héctor Horta Triana no reunía los requisitos exigidos para el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 lo que, debía precisarse, impedía que se accediera a las pretensiones de la presente acción contencioso administrativa.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Tolima mediante sentencia de 11 de mayo de 2012 negó las pretensiones de la demanda, con los siguientes argumentos (fls. 166 a 170):

Sostuvo que, los Decretos 1661 y 2164 de 1991 establecieron la prima técnica como un reconocimiento económico con el fin de atraer o mantener en el servicio a los empleados y/o funcionarios altamente calificados que se requieren para el desempeño de ciertos cargos en la administración.



Se adujo que, con posterioridad, a través del Decreto 1724 de 1997 el Gobierno Nacional restringió los niveles de la administración en los cuales se podía otorgar el beneficio de la prima técnica únicamente al de directivo, asesor o ejecutivo, siempre que el interesado se encontrara desempeñando un empleo en propiedad en los referidos niveles.

Se precisó que, teniendo en cuenta que el Decreto 1724 de 1997 restringía la posibilidad de reconocer la prima técnica a ciertos niveles de la administración, el Consejo de Estado en sentencia de 26 de mayo de 2005. Rad. 1892 de 2004 sostuvo que los servidores públicos que en vigencia del Decreto 1661 de 1991 tuvieron derecho al reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, pero que con posterioridad había sido excluido en virtud del referido Decreto 1724 de 1997, debía reconocérsele el incentivo técnico teniendo en cuenta el régimen de transición previsto en esta última norma.

Descendiendo al caso concreto, sostuvo el Tribunal que el Decreto 1724 de 1997 *“entró a regir el 4 de julio de dicho año, es decir a partir de su publicación en el Diario Oficial 43081”* momento para el cual el señor Héctor Horta Triana no acreditaba el título en formación avanzada exigido por el Decreto 2164 de 1991 para efectos de reconocerle la prima técnica toda vez que, la Universidad Externado de Colombia le confirió el título de especialista el 30 de julio de 1997, esto es, ya estando en vigencia el referido Decreto 1724 de 1997.

En tal sentido, indicó el Tribunal que el señor Héctor Horta Triana al no haber acreditado el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, no podía beneficiarse del régimen de transición previsto en el Decreto 1724 de 1997



razón por la cual, a su juicio, resultaba improcedente ordenar el reconocimiento del referido incentivo, en los términos exigidos en el escrito de la demanda.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la anterior providencia, con base en los argumentos que se pasan a resumir (fls. 173 a 178):

Señaló la parte recurrente que, la interpretación efectuada por Tribunal frente a los Decretos 1661 y 2164 de 1991 resulta restrictiva al no contemplar la distintas opciones que el legislador extraordinario le confirió a la administración para el reconocimiento y pago de la prima técnica en sus dos modalidades, a saber, i) por formación avanzada y experiencia altamente calificada y ii) por evaluación del desempeño.

Se precisó que, la alternatividad de criterios para el reconocimiento de la prima técnica, sumada a la facultad discrecional con que cuenta la administración para tal efecto, hacen posible que en casos como el presente se conceda la referida retribución técnica sin exigencias distintas a las previamente establecidas en la ley y los reglamentos.

Se adujo, para el caso en examen, que el señor Héctor Horta Triana se desempeñó en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN,



como Jefe de División y Administrador Local a partir del 20 de septiembre de 1990, esto, por un período superior a 6 años lo que, en los términos de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, le confería el derecho a percibir la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

En este punto, se explicó que antes de que entrara en vigencia el Decreto 1724 de 1997 el accionante contaba con 6 años de experiencia altamente calificada en empleos del nivel ejecutivo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, lo que hacía posible, en virtud del régimen de transición previsto en la citada norma, ordenar el reconocimiento y pago de la prima técnica solicitada.

Bajo estos supuestos, se solicitó revocar la decisión del Tribunal y, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES

I. Problema jurídico por resolver

Se trata de determinar si ¿ en el presente caso le asiste al demandante el derecho al reconocimiento y pago de una prima técnica, por formación avanzada y experiencia altamente calificada, como empleado de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, de conformidad con lo dispuesto en los Decretos 1661 de 1991 y 1724 de 1997 ?



II. De la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

La prima técnica fue concebida como un reconocimiento económico para atraer o mantener al 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 y de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo.

Con la expedición de 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, a fin de que además de los criterios existentes, se permitiera su pago ligado a la evaluación de desempeño; facultades que se extendían a la definición del campo de aplicación de dicho reconocimiento, al procedimiento y requisitos para su asignación a los empleados del sector público del orden nacional.

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 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.



En ejercicio de las citadas facultades, el Presidente de la República expidió el Decreto Ley 1661 de 1991, por medio del cual se modificó el régimen de prima técnica existente y se definió el campo de aplicación de dicho beneficio económico, estableciendo como factores para su reconocimiento **“la formación avanzada y experiencia altamente calificada; y la evaluación del desempeño”**, lo que quedó consignado en los siguientes términos:

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

Tendrán derecho a gozar de este estímulo, según se determina más adelante, los funcionarios o empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

ARTICULO 2o. CRITERIOS PARA OTORGAR PRIMA TECNICA. Para tener derecho a Prima Técnica serán tenidos en cuenta alternativamente uno de los siguientes criterios, siempre y cuando, en el primer caso, excedan de los requisitos establecidos para el cargo que desempeñe el funcionario o empleado:

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

b). Evaluación del desempeño. (...). ”.



La norma antes transcrita, no solo posibilitó el otorgamiento de la prima técnica en razón del desempeño, sino que reiteró el derecho a la prima técnica teniendo en cuenta las calidades específicas del funcionario o empleado frente a determinado cargo, criterios que vendrían a ser reglamentados posteriormente a través del Decreto 2164 de 1991. Sin embargo, cabe anotar que la aplicación de las reglas contenidas en la citada norma se predicaban exclusivamente de los funcionarios o empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público, lo que impedía la extensión de sus beneficios a los demás empleados públicos del Estado.

En efecto, el artículo 3º del Decreto 1661 de 1991, delimitó los niveles a los cuales se les podía reconocer la prima técnica teniendo en cuenta cada uno de los factores establecidos, consagrando expresamente la incompatibilidad para percibir simultáneamente dos pagos por dicho concepto, así:

“ARTICULO 3o. NIVELES EN LOS CUALES SE OTORGA PRIMA TÉCNICA. Artículo modificado por el Decreto 1724 de 1997. 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.”

Por su parte, 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 bajo los criterios inicialmente establecidos, señalando los requisitos, el procedimiento, la competencia, la cuantía correspondiente para



su asignación y las excepciones a la aplicación del régimen general, consignadas inicialmente en el artículo 10º del Decreto 1661 de 1991, en los siguientes términos:

“(...) ARTICULO 3o. CRITERIOS PARA SU ASIGNACION. <Artículo modificado por el artículo 1o. del Decreto 1335 de 1999. El nuevo texto es el siguiente:>

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

a) Título de estudios de formación avanzada y tres (3) años de experiencia altamente calificada;

b) Evaluación del desempeño.”.

Concretamente, frente a la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, el Decreto Reglamentario precisó en el artículo 4º que tendrían derecho los empleados que desempeñaran en propiedad cargos susceptibles de dicha asignación en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo siempre que acreditaran 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.

Precisó además la referida norma que, el título de formación avanzada podría compensarse por tres (3) años de experiencia, siempre que se



acreditara la terminación de los estudios en la respectiva formación y, adicionalmente, que la experiencia debía ser calificada por el jefe del respectivo organismo ante quien se solicite el reconocimiento de la citada prestación.

Para mayor ilustración se transcriben los apartes pertinentes del artículo 4 del Decreto 2164 de 1991:

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

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

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

En estos términos quedó establecido y reglamentado en principio, el beneficio de prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.



Posteriormente, el Presidente de la República en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4 de 1992, expidió el Decreto 1724 de 1997, mediante el cual se unificó el régimen de prima técnica para todos los empleados públicos del Estado y se modificó entre otras disposiciones, el artículo 3º del Decreto 1661 de 1991 que establecía los niveles y cargos susceptibles del reconocimiento de prima técnica bajo los dos factores establecidos, calidades especiales para el desempeño del cargo y evaluación del desempeño.

Si bien el Decreto 1724 de 1997 restringió los niveles susceptibles de prima técnica, éste mantuvo los criterios de asignación existentes y extendió dicho beneficio a los diferentes órganos y Ramas del Poder Público, unificando así las disposiciones sobre la materia, lo que quedó consignado en sus artículos 1º y 5º en los siguientes términos:

“Artículo 1º.- 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.**

(...)

Artículo 5º.- El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y modifica en lo pertinente el artículo 3 del Decreto 1661 de 1991, los artículos 2, 3 y 5 del Decreto 1384 de 1996, el artículo 5 del Decreto 55 de 1997, el artículo 8 del Decreto 52 de 1997 y demás disposiciones que le sean contrarias.”

La modificación contenida dentro de esta norma en cuanto a prima técnica por evaluación del desempeño, eliminó la posibilidad de su reconocimiento en los



niveles profesional, técnico, administrativo y operativo, para ampliarla en todos los organismos y Ramas del Poder Público, a sus niveles **Directivo, Asesor y Ejecutivo o equivalentes**. En los demás aspectos, incluido el régimen de excepción a su aplicación existente,² la prima técnica se continuó rigiendo por las disposiciones vigentes, es decir, las consignadas en los Decretos 1661 y 2164 de 1991.

No obstante lo anterior, el Decreto 1724 de 1997 fue derogado expresamente por el Presidente de la República con la expedición del Decreto 1336 de 2003, modificando nuevamente el régimen general de prima técnica para los empleados públicos del Estado, especialmente el contenido del Decreto 2164 de 1991, entre otros.

Esta última norma, Decreto 1336 de 2003, mantuvo los dos criterios existentes para el otorgamiento de la prima técnica; sin embargo, restringió los niveles susceptibles de su asignación al personal nombrado con carácter permanente que desempeñara cargos en el nivel **Directivo, Jefes de Oficina Asesora o de Asesor**, con lo cual quedó eliminado el nivel Ejecutivo, cargos que a su vez debían encontrarse adscritos a determinadas dependencias de la administración en el orden nacional o sus equivalentes en los demás órganos y Ramas del Poder Público, lo que se expresó en los siguientes términos:

“Artículo 1º.** 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

² Artículo 10º del Decreto Ley 1661 de 1991 y Artículo 2º del Decreto Reglamentario 2164 del mismo año.



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.”

Además de lo anterior, el artículo 5 del Decreto 1336 de 2003³, actualizó bajo algunas modificaciones, el régimen de excepción que se venía manejando frente a la materia en las disposiciones anteriores, conservando aquella excepción, que excluía de la aplicación de las reglas generales sobre prima técnica a los empleados públicos de entidades con sistemas especiales de remuneración o de reconocimiento de primas, cuando dentro de los mismos se recompensara pecuniariamente los factores de otorgamiento allí establecidos.

III. Del régimen de transición previsto en el artículo 4 del Decreto 1724 de 1997.

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

“Artículo 4. Aquellos empleados a quienes se les haya otorgado prima técnica, que desempeñen cargos de niveles diferentes a los

³(...) **Artículo 5º.** Lo dispuesto en los artículos anteriores no se aplicará: (...) c.) A los empleados públicos de las entidades que tienen sistemas especiales de remuneración o de reconocimiento de primas, dentro de los cuales se recompensen pecuniariamente los factores aquí establecidos para asignar Prima Técnica (...).”



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.”.

No obstante lo anterior, debe decirse que la lectura de la norma en cita planteó al interior en esta Sección dos posibles interpretaciones, en los siguientes términos:

De acuerdo con la primera de ellas⁴, dicho régimen de transición sólo podía beneficiar a quienes, viniendo del régimen anterior, es decir, del previsto por el Decreto 1661 de 1991, hubieran obtenido el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada pero no a quienes la hubieran obtenido por evaluación de desempeño, dado que esta última modalidad, a diferencia de la otra, no tenía carácter permanente y debía ser obtenida año tras año. En consecuencia, sus efectos no podían extenderse a través de un régimen de transición que, como toda regulación de este tipo, busca poner a salvo los derechos adquiridos o las expectativas de derecho frente a cambios de legislación.

De acuerdo con la segunda tesis, la cual prevaleció en esta Subsección⁵, 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:

⁴ Salvamento del voto del Dr. Jesús María Lemos Bustamante del 9 de octubre de 2003, a la sentencia dictada el 8 de agosto de 2003 en el expediente No.23001-23-31-000-2001-00008-01, referencia No.0426-03, Consejero Ponente Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, actor: Benjamín Antonio Vergara.

⁵ Al respecto puede verse la Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, del 8 de agosto de 2003, Consejero Ponente: Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, expediente No.23001-23-31-000-2001-00008-01, referencia No.0426-03, actor: Benjamín Antonio Vergara.

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

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

De acuerdo con las consideraciones que anteceden, debe decirse que los servidores públicos de niveles distintos al directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes tienen derecho al reconocimiento de la prima técnica, aún en vigencia del Decreto 1724 de 1997, siempre que bajo las reglas establecidas por el régimen anterior, esto es, el del Decreto 1661 de 1991, hubieren tenido derecho a la citada prestación.

IV. Del régimen de la prima técnica en la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN.



Observa la Sala que el Director General de la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, en ejercicio de la facultades conferidas por los artículos 7 y 8º del Decreto 2164 de 1991, mediante Resolución No. 3682 de 16 de agosto de 1994, reglamentó el procedimiento para el otorgamiento de la prima técnica de los empleados de esa entidad, en los siguientes términos:

“(...) ARTÍCULO 1: Criterios para el otorgamiento de la prima técnica.

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

ARTÍCULO 5. Procedimiento

⁶ **ARTICULO 7o.** DE LOS EMPLEOS SUSCEPTIBLES DE ASIGNACION DE PRIMA TECNICA. El Jefe del organismo y, en las entidades descentralizadas, las Juntas o Consejos Directivos o Superiores, conforme con las necesidades específicas del servicio, con la política de personal que se adopte y con sujeción a la disponibilidad presupuestal, determinarán, por medio de resolución motivada o de acuerdo, según el caso, los niveles, las escalas o los grupos ocupacionales, las dependencias y los empleos susceptibles de asignación de prima técnica (...).

ARTICULO 8o. PONDERACION DE LOS FACTORES. La ponderación de los factores que determine el porcentaje asignable al empleado, por concepto de prima técnica, será establecida mediante resolución, por el Jefe del Organismo, o por acuerdo o resolución de las Juntas o de los Consejos Directivos o Superiores, en las entidades descentralizadas, según el caso.

Para los efectos del otorgamiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia se entenderá como título universitario, de especialización todo aquel que se haya obtenido como resultado de estudios de postgrado no inferiores a un (1) año académico de duración, en universidades nacionales o extranjeras, debidamente reconocido u homologado de acuerdo con las normas legales que regulan la materia.

Para el otorgamiento de la prima técnica por evaluación del desempeño, los Jefes de los organismos y, en las entidades descentralizadas, las Juntas, o los Consejos Directivos o Superiores establecerán el monto de la prima con base en los puntajes obtenidos en la calificación de servicios, salvo lo dispuesto en el párrafo del artículo 5o del presente Decreto, para los empleados que ocupen cargos de los niveles directivo, asesor y ejecutivo.”.

Todo reconocimiento de prima técnica se realizará según las áreas, los niveles y cargos así como las fechas de recepción de solicitudes que haya fijado el Director previa certificación de viabilidad presupuestal y estará precedido por solicitud del interesado al Director, que estudiará la Subsecretaría de Recursos Humanos – División de Personal, con base en las normas legales pertinentes y según el procedimiento que a continuación se establece:

- 1. Presentación de la solicitud, acompañada de los documentos de los documentos que la respalden.*
- 2. El término para el estudio individual de méritos será de un máximo de dos (2) meses, contados a partir del recibo de la documentación por parte de la subsecretaría de Recursos Humanos – División de Personal, y los anexos con el respectivo concepto para el análisis final del Director.*
- 3. Si la solicitud se presentare incompleta será devuelta al interesado dentro del mismo término estipulado en el numeral anterior para que la complete y presente nuevamente. A partir de la nueva fecha de recibo de los documentos se contará el término de los dos (2) meses para el estudio de los mismos. (...)*
- 4. Para el estudio individual de méritos se tendrá en cuenta además de lo establecido en la ley los [requisitos] contemplados a continuación:*

A. En cuanto a la experiencia

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

B. En cuanto a los estudios

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

ARTÍCULO 6. Requisitos mínimos indispensables para el otorgamiento de la prima técnica

Adicional a los requisitos mínimos para el ejercicio del empleo en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales contemplados en el



artículo 22 de la Resolución 01522 del 29 de abril de 1994, se deberá acreditar:

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

Parágrafo 3. Se entiende por título de formación avanzada, postgrado o especialización todo aquel que se haya obtenido como resultado de estudios posteriores a la adquisición del título universitario (profesional) y no inferior a un año académico de duración, en universidades nacionales o extranjeras, debidamente reconocido u homologado de acuerdo con las normas legales que regulan la materia. (...).”

Con posterioridad, mediante Resolución No. 2227 de 27 de marzo de 2000 la Directora General de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, fijó nuevamente los criterios y la ponderación de los factores para otorgar una prima técnica, concretamente por formación avanzada y experiencia altamente calificada, al interior de la citada unidad administrativa especial.

Para mayor ilustración se transcriben los apartes pertinentes de la citada resolución:

“ARTÍCULO 1. Campo de aplicación de prima técnica

La prima técnica se otorgará a criterio del Director General de la Entidad y previa certificación de disponibilidad presupuestal, a los funcionarios de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales altamente calificados, que de acuerdo con las necesidades específicas de la DIAN, se encuentren en las circunstancias establecidas en el artículo 2 del Decreto 1268 de 1999. (...)

ARTÍCULO 4. Prima técnica por formación avanzada y experiencia

La prima técnica se otorgará con base en el criterio de que trata el literal a) del artículo 2. del Decreto 1661 de 1991, por lo que solamente se tendrá en cuenta los requisitos que excedan los establecidos para el cargo que desempeñe el funcionario, previsto por la Resolución No. 0833 del 15 de septiembre de 1997, y demás normas que la modifiquen, sustituyan o complementen.



Los requisitos para la obtención de prima técnica son: título de formación avanzada en programa de post-grado y tres años de experiencia profesional calificada.

El título de formación avanzada, cuando se acredite la terminación de los respectivos estudios, podrá compensarse por tres (3) años de experiencia altamente calificada. Para estos efectos se tendrán en cuenta las siguientes definiciones.

A) En cuanto a la experiencia:

Se entenderá por tal, los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas a través del ejercicio profesional en el desempeño de cargos en entidades públicas o privadas; en la investigación técnica o científica, en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo, y el ejercicio independiente de la profesión. La experiencia deberá ser por un término no menor de tres (3) años y adquirida con posterioridad a la terminación de los estudios universitarios.

La forma de acreditarse será mediante certificados o constancias escritas, expedidas por las personas competentes y en ellas se indicará:

- Nombre o razón social de la entidad o empleador respectivo*
- Fecha de ingreso y retiro.*
- Nombre del funcionario y cédula de ciudadanía.*
- cargos desempeñados.*

En todo caso el ejercicio profesional deberá ser posterior a la obtención del Título Universitario. (...).”

Bajo estos supuestos, resulta evidente que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, al reglamentar el otorgamiento de la prima técnica se ciñó a los criterios establecidos en el Decreto 2164 de 1991, estos son, la evaluación del desempeño y las calidades especiales para el desempeño del cargo. En efecto, se observa respecto del segundo de los criterios enunciados, esto es, la formación avanzada y experiencia altamente calificada que se mantiene la exigencia de que el empleado que solicite su reconocimiento, en primer lugar, acredite un título de



postgrado, magíster o doctorado, con posterioridad a la obtención del título de pregrado y, en segundo lugar, tres años de experiencia profesional calificada.

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

V. Del caso concreto.

Teniendo en cuenta el material probatorio allegado al expediente, advierte la Sala que el señor Héctor Horta Triana en ejercicio del derecho de petición solicitó a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, el reconocimiento de una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, argumentado que se desempeñaba como Jefe de División, 2040, grado 6, en la entidad y que contaba con título de especialista (fl. 4).

En respuesta a la anterior petición, el 14 de septiembre de 2010 la Subdirección de Gestión de Personal de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, le manifestó al hoy accionante que no era posible ordenar el reconocimiento y pago de una prima técnica a su favor bajo las siguientes consideraciones:

“(…) En virtud de lo contemplado en los Decretos 1336 de 2003 y 2177 de 2006, normas de carácter general aplicables a la DIAN, la prima técnica creada mediante el Decreto Ley 1661 de 1991 solo podrá



asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en cargos de los niveles Directivo, Jefe de Oficina Asesora y Asesores cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos de los siguientes funcionarios: Ministro, Viceministro, Director de Departamento Administrativo, Subdirector de Departamento Administrativo, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial o sus equivalentes en los diferentes órganos y ramas del poder público.

Teniendo en cuenta que el cargo por usted ocupado pertenece al nivel profesional de la planta global de la entidad, no es posible despachar de manera favorable la petición de asignación de prima técnica.” (fls. 5 a 6).

La anterior decisión, debe decirse, fue confirmada en todas sus partes por la Dirección de Impuestos y Aduanas, DIAN, a través de las Resoluciones Nos. 0012636 de 30 de noviembre de 2010 y 004147 de 8 de abril de 2011, respectivamente, al resolver los recursos de reposición y apelación formulados en su contra por el demandante (fls. 9 a 13 y 14 a 18).

Ahora bien, descendiendo al caso concreto, dirá la Sala que tal como quedó visto en los acápites que anteceden el Presidente de la República a través de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 modificó el régimen de prima técnica existente, en ese momento, estableciendo los criterios para su concesión entre ellos, el de formación avanzada y experiencia altamente calificada, cuyo reconocimiento solicita el demandante en el caso concreto.

En ese mismo sentido, debe recordarse que las normas en cita delimitaron los niveles de la administración a los cuales se les podía otorgar la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada entre ellos el de profesional, ejecutivo, asesor y directivo. Para el caso de la Dirección



de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, cabe anotar que, el Director General mediante Resolución No. 3682 de 1994 reglamentó los empleos a los cuales podía concedérsele la prima técnica, se destacan: *“los de Subdirector General de Impuestos y Aduanas; Subsecretario General; Subdirector de Impuestos y Aduanas; Subsecretario de Impuestos y Aduanas, Jefe de oficina; Administradores de Impuestos y Aduanas de las Administraciones Especiales, Regionales y Locales ; asesores y jefes de División del Nivel central y local; Jefes de Grupo; Especialistas en Ingresos Públicos y Profesionales en Ingresos Públicos.”* (fls. 45 a 52).

No obstante lo anterior, mediante Decreto 1724 de 1997 el Presidente de la República restringió los niveles susceptibles del reconocimiento de la prima técnica al directivo, asesor, ejecutivo, dejando de lado la posibilidad de su reconocimiento en los niveles profesional, técnico, administrativo y operativo, esto, sin desconocer el derecho de los empleados que en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 tenían derecho a gozar de una prima técnica.

En efecto, el artículo 4 del Decreto 1724 de 1997 estableció un régimen de transición que pretendió que los empleados a los cuales se les hubiera otorgado prima técnica, **o contarán con la totalidad de los requisitos exigidos para su reconocimiento, pudieran seguir gozando de dicha prestación o les fuera concedida, aún con posterioridad a la derogatoria parcial de los Decretos 1661 y 2164 de 1991**, toda vez que se trataba de un derecho adquirido.



Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, resulta relevante para la Sala destacar que el señor Héctor Horta Triana fue designado mediante Decreto 2231 de 20 de septiembre de 1990 como Jefe de División, 2040, grado 06, de la Dirección General de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN.

Con posterioridad, según se advierte en el extracto de su historia laboral, visible a folio 25 del expediente desempeñó, en la Dirección General de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, entre otros cargos y funciones las de Jefe de la División 2040, grado 06; Profesional Tributario Nivel 40 grado 29; Jefe de la División de Liquidación de la Administración Local de Impuestos Nacionales del Huila; Profesional Tributario Nivel 40, grado 29 y Profesional en Ingresos Públicos II nivel 21, grado 23.

Bajo este supuesto, advierte la Sala que en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 el señor Héctor Horta Triana desempeñaba un empleo del nivel profesional, esto es, Profesional Tributario, nivel 40, grado 29, lo que en principio satisfacía el primero de los requisitos exigidos por la ley para efectos del reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, toda vez que, en vigencia de los referidos decretos el nivel profesional se encontraba incluido dentro de los niveles de la administración susceptibles del reconocimiento de la prima técnica.

Al verificar si el accionante contaba con título de formación avanzada, encuentra la Sala a folio 23 del expediente copia del Acta de grado No. 6, suscrita por el Secretario General de la Universidad Externado de Colombia



según la cual, al señor Héctor Horta Triana, le fue conferido el título de especialista en Gerencia de Impuestos el 30 de julio de 1997.

En estos términos, estima la Sala que el hoy accionante no contaba con título de formación avanzada en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991, toda vez que el mismo le fue otorgado el 30 de julio de 1997, esto es, en vigencia del Decreto 1724 de 4 de julio de 1997 el cual, como quedó visto en precedencia, excluyó el nivel profesional de la administración como beneficiario de la prima técnica.

No obstante lo anterior, la Sala se permite recordar que el artículo 3 del Decreto 2164 de 1991, reglamentario del Decreto 1661 de ese mismo año, precisó que la prima por formación avanzada y experiencia altamente calificada puede ser reconocida *“alternativamente”* en dos casos, por: *“i) título de estudios de formación avanzada y tres (3) años de experiencia altamente calificada y/o ii) terminación de estudios de formación avanzada y seis (6) años de experiencia altamente calificada.”*

Así las cosas y atendiendo las particularidades del caso concreto, considera la Sala necesario reiterar que antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 4 de julio de 1997 el señor Héctor Horta Triana no contaba con título de formación avanzada, sin embargo, para ese momento ya había terminado los respectivos estudios en Gerencia de Impuestos en la Universidad Externado de Colombia⁶, a lo que se suma el hecho de que para la misma

⁶ Lo anterior si se tiene en cuenta que 26 días después de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997 al accionante le fue conferido el título de especialista en Gerencia de Impuestos (fl.23).



época ya acumulaba más de 6 años de experiencia en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN.

En efecto, revisado el extracto de la historia laboral del accionante se advierte que su vinculación directa con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, se registró a partir del 20 de septiembre de 1990 por lo que, debe decirse, al 4 de julio de 1997 fecha esta última en la que se expidió el Decreto 1724, *por el cual se excluye el nivel profesional de los habilitados para el reconocimiento de la prima técnica*, el accionante contaba con por lo menos 6 años y 10 meses de servicios en la referida Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN.

En punto de la experiencia altamente calificada, resulta importante señalar que las Resoluciones 3682 de 1994 y 2227 de 2000⁷, *por las cuales se reglamenta al interior de la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales el reconocimiento pago de la prima técnica*, establecen que la referida experiencia se acredita mediante: *“certificados o constancias escritas en las que consten i) el nombre o razón social de la entidad o empleador; ii) fechas de ingreso y retiro; iii) nombre del funcionario y cédula de ciudadanía y iv) cargos desempeñados”* (fls. 45 a 52), circunstancia que, a juicio de la Sala, fue satisfecha por el demandante, en el caso concreto, mediante la certificación de 7 de julio de 2010, suscrita por el Jefe de Grupo Coordinación Historias Laborales de la Subdirección de Gestión de Personal, de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, en la cual se detalla su

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



fecha de ingreso, cargos desempeñados, tal como se observa a folio 25 del expediente.

Para mayor ilustración se transcriben apartes de la citada certificación:

- “- Mediante Resolución No. 100 del 9 de octubre de 1990, ubica como Jefe de la División 2040, grado 06, de la División de Liquidación de la Administración de Impuestos Nacionales de Neiva de la Dirección General de Impuestos Nacionales.*
- Mediante Resolución No. 0031 de 11 de enero de 1991, ubica como Jefe de División 2040, grado 06 de la División de Fiscalización de la Administración de Impuestos Nacionales de Neiva de la Dirección General de Impuestos Nacionales.*
- Mediante Resolución No. 0085 del 10 de septiembre de 1991, ubica en la División de Liquidación de la Dministración (sic) de Impuestos Nacionales del Huila de la Administración Regional del Centro Occidente de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en el cargo de Profesional Tributario Nivel 40 grado 29 y designa como Jefe de la misma División.*
- Mediante Resolución No. 037 del 1 de noviembre de 1991, ubica en la división de Fiscalización de la Administración de Impuestos Nacionales del Huila de la Administración Regional del Centro Occidente de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y designa como Jefe de la misma División.*
- Mediante Resolución No. 0261 del 10 de octubre de 1991, asigna del 10 al 15 de octubre de 1991, como Administrador de Impuestos de la Administración de Impuestos Nacionales del Huila.*
- Mediante Resolución No. 15 del 3 de febrero de 1992, asigna del 12 al 21 de febrero de 1992, las funciones de Jefe de la División de Liquidación de la Administración Local de Impuestos Nacionales del Huila.*
- Mediante Resolución No. 056 del 27 de marzo de 1992, asigna por los días 31 de marzo y 1, 2 y 3 de abril de 1992 las funciones de Administrador Local de la Administración Local de Impuestos Nacionales del Huila.*
- Mediante Resolución No. 121 del 27 de mayo de 1992, a partir de la fecha de expedición de la presente resolución, asigna las funciones*



de Jefe de la División de Liquidación de la Administración Local de Impuestos Nacionales del Huila.

- *Mediante Resolución No. 029 del 31 de marzo de 1993, suspende la designación de funciones de Jefe de la División de Fiscalización de la Administración Local de impuestos Nacionales del Huila de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en el cargo de Profesional Tributario Nivel 40, grado 29.*
- *Mediante Resolución No. 179 del 10 de noviembre de 1998, durante el día 11 de noviembre de 1998, asigna las funciones de Jefe de la División de Recaudación de la Administración Local de Impuestos Nacionales de Ibagué, con el cargo Profesional en Ingresos Públicos II nivel 21, grado 23. (...).”*

De acuerdo con las consideraciones que anteceden, para la Sala no hay duda de que en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 el señor Héctor Horta Triana, como empleado de la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, cumplía con los requisitos exigidos para el reconocimiento de una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada toda vez que, había concluido sus estudios en formación avanzada, como especialista en Gerencia de Impuestos y contaba con más de 6 años de experiencia altamente calificada, adquirida en empleos de la citada entidad, susceptibles de reconocimiento de prima técnica, lo que en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 4 del Decreto 1724 de 1997, hacía posible el reconocimiento de la citada prestación.

Así las cosas, la Sala revocará la sentencia del Tribunal en cuanto negó la nulidad de los actos administrativos demandados y, en su reemplazo, dispondrá que la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales le reconozca y pague al señor Héctor Horta Triana una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, en los términos previstos en los Decretos 1661 y 2164 de 1991 y la Resolución 3682 de 16 de agosto de 1994.



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

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

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

De igual forma dirá la Sala, en atención a su tradición jurisprudencial⁸, que teniendo en cuenta que los valores por concepto de prima técnica se causan en forma periódica, en el caso concreto hay lugar a la aplicación de la prescripción sobre los mismos, con anterioridad al 7 de septiembre de 2007, conforme lo dispuesto en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, toda vez, que el señor Héctor Horta Triana radicó su solicitud de reconocimiento prestacional el 7 de septiembre de 2010 (fls. 4).

⁸ Pueden verse las sentencias de 9 de dic/04, rad.150012331000200000836 01, No. Interno 0539-2004 SubSección "B" y de 4 de nov/04, rad. 25000 23 25 000 2001 00874 01 (0202-04) SubSección "A".



Finalmente, se negará el reconocimiento y pago de los perjuicios morales, solicitados por el actor, pues no fue probado dentro del plenario la presencia de un daño que deban ser indemnizados patrimonialmente. Sobre el particular debe reiterarse que el daño para que pueda ser indemnizado debe ser antijurídico cierto y concreto; por ello, es un imperativo que quien alegue sufrirlo debe probarlo, circunstancia que se repite no se observó en el caso concreto.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia de 11 de mayo de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima por medio de la cual se negaron las súplicas de la demanda formulada por el señor HÉCTOR HORTA TRIANA contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN.

En su lugar, se dispone:

SEGUNDO: DECLÁRASE la nulidad del Oficio No. 00214-06748 de 14 de septiembre de 2010 y de las Resoluciones No. 0012636 de 30 de noviembre de 2010 y 004147 de 8 de abril de 2011, respectivamente, expedidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, en cuanto le negaron al demandante el reconocimiento y pago de una prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.



TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, **CONDÉNASE** a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, a pagar al señor Héctor Horta Triana una prima técnica, por formación avanzada y experiencia altamente calificada, con aplicación de la fórmula expresada en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: DECLÁRESE la prescripción de los valores a reconocer, por concepto de prima técnica, causados con anterioridad al 7 de septiembre de 2007, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: DENIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: DÉSE aplicación a los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

Esta providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

**GERARDO ARENAS MONSALVE
VÉLEZ**

SANDRA LISSET IBARRA



CARMELO PERDOMO CUÉTER