



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN B**

**CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

Bogotá D.C., 14 de febrero de 2019.

**Expediente N°:** 25000-23-42-000-2012-00910-01  
**N° Interno:** 3607-2017.  
**Demandante:** Nelson Omar Esteban Sotaquirá.  
**Demandado:** Nación, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN<sup>1</sup>.  
**Asunto:** Reconocimiento de prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

**FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA – LEY 1437 DE 2011**

Decide la Sala<sup>2</sup>, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el fallo del 31 de julio de 2014, dictado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B<sup>3</sup> que accedió a las pretensiones de la demanda formulada por el señor Nelson Omar Esteban Sotaquirá contra la Nación, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, tendiente al reconocimiento y pago de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

**1. LA DEMANDA**

**1.1. Pretensiones<sup>4</sup>.-**

Nelson Omar Esteban Sotaquirá a través de apoderado y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, presentó demanda contra la Nación, Unidad Administrativa Especial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, para obtener la nulidad de los siguientes actos administrativos expedidos por el director general de dicha entidad a través de los cuales negó el reconocimiento de la prima técnica por

<sup>1</sup> En adelante DIAN.

<sup>2</sup> Con informe de la Secretaría de la Sección de 8 de junio de 2018, visible a folio 230.

<sup>3</sup> Con ponencia del Dr. Carmelo Perdomo Cuéter.

Por medio del Auto de 17 de agosto de 2017, con ponencia de quien conoce de este asunto, se declaró fundado el impedimento manifestado por los Doctores César Palomino Cortés y Carmelo Perdomo Cuéter; conformándose la Subsección B para dictar sentencia en el presente caso con los Magistrados de la Subsección A, los doctores William Hernández Gómez y Rafael Francisco Suárez Vargas, folios 203 y 204.

<sup>4</sup> Folios 61-62.

formación avanzada y experiencia altamente calificada al demandante: i) Oficio 100000202-001586 del 22 de diciembre de 2011; y ii) Resolución 003869 del 30 de mayo de 2012, que resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra del oficio señalado.

A título de restablecimiento del derecho solicitó el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada en un 50% de la asignación básica, a partir del momento en que cumplió los requisitos para ello y hasta tanto subsistan los elementos de hecho y derecho, junto con la reliquidación y pago de todas las prestaciones e incentivos correspondientes con su inclusión.

## **1.2. Fundamentos fácticos<sup>5</sup>.-**

La Sala resume los hechos de la demanda de la siguiente manera:

Indicó, que el actor fue vinculado desde el 21 de mayo de 1991 como «Técnico Administrativo 4065 Grado 11» en la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y que a la fecha de presentación de la demanda desempeña el cargo de «Gestor II Código 302 Grado 02» en la Coordinación de Devoluciones y Compensaciones de la Subdirección de Gestión de Recaudo y Cobranzas de la DIAN.

Señaló, que le asiste derecho al reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, toda vez que, cuenta con títulos de «Economista» y de «Especialista en Gerencia Financiera» otorgados por la Universidad de la Salle el 16 de agosto de 1991 y el 6 de marzo de 1992, respectivamente.

Para demostrar su experiencia altamente calificada, el demandante expuso que acumula más de 21 años de experiencia laboral, en los que ha desempeñado en propiedad cargos del nivel técnico y profesional tanto en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público como en la DIAN, entre los cuales se encuentran los de Técnico Administrativo nivel 4065 grado 11, Técnico Tributario nivel 30 grado 18, Profesional Tributario Código 40 Grado 24,

---

<sup>5</sup> Folios 62-67.

Profesional en Ingresos Públicos II nivel 31 grado 21, Profesional en Ingresos Públicos II nivel 31 grado 22 y Gestor II Código 302 Grado 02.

Argumentó, que es beneficiario del régimen de transición contenido en los Decretos 1724 de 1997<sup>6</sup> y 1336 de 2003<sup>7</sup> para el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada por cumplir los requisitos establecidos para ello en los Decretos 1661<sup>8</sup> y 2164 de 1991<sup>9</sup>.

En virtud de lo anterior, explicó que mediante escrito del 24 de noviembre de 2011 solicitó el reconocimiento del incentivo mencionado, el cual le fue negado por el director de la DIAN a través del oficio 100000202 – 001586 de 22 de diciembre de 2011; por cuanto el empleo de Gestor II Código 302 Grado 02, al ser del nivel profesional, se encuentra excluido del beneficio reclamado, conforme lo establece el Decreto 1724 de 1997<sup>10</sup>.

Expuso, que el 4 de enero de 2012, presentó recurso de reposición contra el acto administrativo mencionado, el cual fue resuelto de forma desfavorable por la demandada mediante la Resolución 003869 del 30 de mayo de 2012.

### **1.3 Normas violadas y concepto de la violación<sup>11</sup>.**

Como disposiciones violadas citó las siguientes:

Constitución Política, artículo 53; y los Decretos 1661 de 1991, 2164 de 1991 1724 de 1997 y 1336 de 2003.

Como concepto de violación de las normas invocadas, el demandante consideró que los actos acusados deben ser anulados, por cuanto de conformidad con las disposiciones normativas enunciadas y la jurisprudencia de esta corporación, le asiste derecho al reconocimiento de la Prima Técnica, toda vez que ha obtenido títulos de pregrado y de formación avanzada, y acumula la experiencia calificada requerida para ello con antelación a la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997.

<sup>6</sup> Por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica para los empleados públicos del estado.

<sup>7</sup> Por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica para los empleados públicos del estado.

<sup>8</sup> 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.

<sup>9</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto Ley 1661 de 1991.

<sup>10</sup> Por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica para los empleados públicos del estado.

<sup>11</sup> Folios 71-76.

#### **1.4 Contestación de la demanda<sup>12</sup>.-**

La DIAN se opuso a la prosperidad de las pretensiones señalando que, a partir de las modificaciones introducidas por los Decretos 1724 de 1997 y 1336 de 2003 con relación a los destinatarios de la prima técnica, resulta improcedente que al demandante le sea concedida, porque para ello, era necesario que le hubiere sido reconocida con antelación a la vigencia de dicha normativa, lo cual no aconteció.

Adujo que tampoco le asiste derecho para ser beneficiario de dicha prestación, por cuanto la experiencia por él acreditada no puede catalogarse como altamente calificada, sino a la adquirida en los diferentes empleos desempeñados en la DIAN, lo cual impide su cómputo para atender favorablemente las pretensiones de la demanda.

Lo anterior, en consideración a que según la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado<sup>13</sup> aquella no corresponde a la simple antigüedad en un cargo, sino que requiere un nivel especializado y superior en un área determinada, lo cual no fue acreditado por el accionante.

#### **1.5 La sentencia de primera instancia<sup>14</sup>.-**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B mediante sentencia del 31 de julio de 2014 accedió a las pretensiones de la demanda, decretando la nulidad de los actos acusados y condenando a la DIAN a reconocer y pagar al actor la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada a partir del 24 de noviembre de 2008; por prescripción trienal..Además dispuso indexar las sumas adeudadas conforme al artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y a reliquidar sus prestaciones sociales con la inclusión del incentivo reconocido<sup>15</sup>.

Para lo anterior, el *a quo* señaló que a partir del 11 de julio de 1997, fecha de entrada en vigencia del Decreto 1724 de esa anualidad, los empleos

---

<sup>12</sup> Folios 103-109.

<sup>13</sup> Al respecto se refirió al concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil cuya ponencia correspondió al Doctor William Zambrano Cetina y que fue proferido el 2 de agosto de 2012

<sup>14</sup> Folios 244-255.

<sup>15</sup> Este último aspecto quedó plasmado en la sentencia referida, a partir de la solicitud de adición que en tal sentido presentó el demandante, la cual fue resuelta mediante el auto de fecha 30 de junio de 2015, visible a folios 264 y 265.

pertenecientes al nivel profesional fueron excluidos de la prima técnica; y que además las normas que la consagran por el criterio de formación avanzada y experiencia altamente calificada no exigen que el interesado se encuentre inscrito en carrera administrativa; pues solo basta la vocación de permanencia en el cargo.

Advirtió que de conformidad con el artículo 4° del Decreto 1724 de 1997, se previó un régimen de transición con el propósito de garantizar los derechos adquiridos de quienes se hubieran desempeñado en los empleos de los niveles excluidos por la nueva normativa.

Concluyó que los servidores públicos de niveles distintos al directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes tienen derecho a la prima técnica siempre y cuando con antelación al Decreto 1724 de 1997, hubieren tenido vocación para acceder al derecho bajo las reglas establecidas en el Decreto 1661 de 1991 y su decreto reglamentario, aún en el caso de que la reclamación para su otorgamiento hubiese sido presentada después de la entrada en vigencia de aquella norma.

Refirió que el actor acreditó haber ingresado a la Dirección de Impuestos Nacionales el 21 de mayo de 1991, como también su desempeño en el cargo de «Profesional en Ingresos Públicos II, nivel 32 grado 21» en forma permanente entre el 1° de junio de 1993 y el 12 de febrero de 1998, luego de su incorporación en forma automática a la planta de personal de la DIAN en atención a lo establecido en el artículo 116 del Decreto 2117 de 1992<sup>16</sup>, y que obtuvo los títulos de «Economista» y «Especialista en Gerencia Financiera» el 16 de agosto de 1991 y el 6 de marzo de 1992.

Por lo que para el 11 de julio de 1997 contaba con un título de formación avanzada y más de 3 años de experiencia altamente calificada, lo cual le hace beneficiario del régimen de transición del Decreto 1724 de 1997 previsto para el otorgamiento del incentivo económico reclamado, por reunir las exigencias legalmente previstas para ello por los Decretos 1661 y 2164 de 1991.

---

<sup>16</sup> Por el cual se fusionan la Dirección de Impuestos Nacionales y la Dirección de Aduanas Nacionales en la unidad administrativa especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y se dictan otras disposiciones.

## **1.6 El recurso de apelación<sup>17</sup>.-**

La parte demandada sustentó su inconformidad con la sentencia de primera instancia, señalando que el actor definitivamente incumple los requisitos para hacerse acreedor a la prima técnica por el criterio de formación avanzada y experiencia altamente calificada, por cuanto en primer lugar; omitió acreditar su incorporación en la planta de personal de la DIAN luego de haber superado un concurso de méritos, y en segundo término, que su experiencia no puede considerarse como altamente calificada, al no haber allegado en debida forma, prueba que acredite el cumplimiento de dicha exigencia; lo cual imposibilita acceder a lo pretendido conforme lo establece el Decreto 1724 de 1997.

## **II. CONSIDERACIONES**

La Sala observa que no existen causales de nulidad que puedan viciar la actuación surtida, por tanto, procede a resolver el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda.

### **2.1 El Problema Jurídico.-**

De conformidad con los cargos que se formulan en el escrito contentivo del recurso de apelación presentado por la parte demandada, el problema jurídico que corresponde resolver en el *sub lite*, se circunscribe a establecer:

Si es dable reconocer la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada a un empleado de la DIAN en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 4º del Decreto 1724 de 1997, que con antelación a su entrada en vigencia desempeñó cargos del nivel profesional en dicha entidad y en la Dirección de Impuestos Nacionales.

Adicionalmente surge otro problema jurídico asociado, concerniente a la manera de acreditar el requisito de experiencia altamente calificada para el otorgamiento del incentivo económico por el criterio de formación avanzada y experiencia altamente calificada conforme lo establecen los Decretos 1661 y 2164 de 1991.

---

<sup>17</sup> Folios 259-262.

La Sala para resolver los problemas jurídicos que se ha planteado desarrollará la siguiente metodología: en primer lugar analizará las normas que consagraron el derecho a percibir la prima técnica; en segundo lugar, revisará lo que al respecto de los requisitos de estar nombrado en propiedad y acreditar experiencia altamente calificada ha señalado la jurisprudencia de esta corporación, y en tercer término, abordará el caso concreto a efectos de establecer si el demandante cumple las condiciones para su reconocimiento.

**Requisitos para acceder a la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada. El caso de la DIAN.**

De conformidad con lo señalado por el artículo 2º del Decreto Ley 1661 de 1991, uno de los criterios en virtud de los cuales se adquiere el derecho a devengar la prima técnica es el de formación avanzada y la experiencia altamente calificada, para lo cual se tendrá en cuenta requisitos superiores a los exigidos como mínimo para el ejercicio del cargo respectivo. En concreto, el supuesto indicado se reguló así:

« (...) Criterios para otorgar la Prima Técnica (...)

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) (...)

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

Parágrafo 2º.- La experiencia a que se refiere este artículo será calificada por el jefe de la entidad con base en la documentación que el funcionario acredite».

Mediante el Decreto 2164 de 1991<sup>16</sup>, se reglamentó de manera parcial el Decreto Ley 1661 de 1991, en los siguientes aspectos:

La prima técnica por este concepto se reconoce en favor de quienes desempeñan cargos en propiedad, en los niveles ya referidos.

El título de formación avanzada puede reemplazarse por 3 años de experiencia, siempre que se acredite la terminación de estudios.

---

<sup>16</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto 1661 de 1991.

Por título universitario de especialización se entiende el obtenido en programas de postgrado, cursados durante mínimo un (1) año.

En todo caso, la experiencia debe ser calificada por el jefe del organismo respectivo según la documentación que para el efecto presente el interesado.

Ahora bien, el artículo 7º del mismo Decreto 2164 de 1991, confirió facultades al jefe de la entidad o junta o consejo directivo superior, para establecer según las necesidades del servicio, la política de personal y la disponibilidad presupuestal, los niveles de escalas o grupos ocupacionales, dependencias y empleos susceptibles de reconocérseles la prima técnica. La norma dice lo siguiente:

«Artículo 7º.- *De los empleos susceptibles de asignación de prima técnica.* 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, teniendo en cuenta la restricción establecida en el artículo 3 del Decreto-Ley 1661 de 1991, y los criterios con base en los cuales se otorgará la referida prima, señalados en el artículo 3 del presente Decreto.»

En ejercicio de esta facultad el Director de la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales expidió la Resolución 3682 de 16 de agosto de 1994, a través de la cual se estableció el procedimiento para otorgar la prima técnica.

Antes de señalar los aspectos principales del mencionado acto, es conveniente advertir que en vigencia del artículo 1º del Decreto 1661 de 1991 tenían derecho a la prima técnica los funcionarios y empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público y que el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 2164 de 1991, por su parte, dispuso que "(...) Tendrán derecho a gozar de la prima técnica los empleados de (...) las Unidades Administrativas Especiales, en el orden nacional (...)" y en el artículo 4º (...) tendrán derecho a la prima técnica los empleados que desempeñen, en propiedad (...), normas estas de las cuales no cabe duda que los empleados o funcionarios de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, siempre y cuando acreditaran desempeñar en propiedad, cargos de niveles ejecutivo, asesor o directivo y los demás requisitos legales, podían acceder al beneficio de la prima técnica.

Ahora bien, a través de la Resolución 3682 de 16 de agosto de 1994<sup>19</sup>, en relación con el criterio de formación avanzada y experiencia altamente calificada, se desarrollaron los siguientes elementos:

- Los requisitos para acceder al beneficio son adicionales a los exigidos para el desempeño del cargo que se ocupa, requiriéndose además un desempeño meritorio. Así lo disponen los artículos 1° y 4.1.
- Por experiencia se entienden los conocimientos, habilidades y destrezas adquiridas en el ejercicio profesional en el sector público y privado, y como independiente según el artículo 5.4.a, que agregó:

« (...) Será aceptada como experiencia profesional altamente calificada, en primer lugar, la adquirida en el desempeño de los cargos del sector hacendario, (... Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales). En segundo lugar, la adquirida en el desempeño de cargos públicos o privados con posterioridad a la terminación de los estudios universitarios y en tercer lugar, la experiencia anterior a la terminación de los estudios universitarios en el sector privado en sector privado o público, caso en cual deberá ser calificada por el Director (...)».

- La formación avanzada implica la realización de estudios de educación formal por un término mínimo de 1 año, la obtención de títulos oficiales o convalidados en la modalidad de carrera universitaria, postgrado, especialización, maestría y doctorado siempre que sean posteriores a la obtención del título de formación profesional.

La anterior resolución se derogó con la expedición de la Resolución 8011 de 23 de noviembre de 1995, que dice:

«ARTÍCULO 1º: CAMPO DE APLICACIÓN DE PRIMA TÉCNICA. La prima técnica se otorgará 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 siguientes circunstancias:

1. Que desempeñen cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados; o
2. Que realicen labores de dirección o de especial responsabilidad (...)».

El artículo 4º del citado acto administrativo sobre la prima técnica por formación avanzada señaló:

«ARTÍCULO 4º. PRIMA TÉCNICA POR FORMACIÓN AVANZADA Y EXPERIENCIA  
(...) Los requisitos para la obtención de la prima técnica son: Título de formación

<sup>19</sup> A través de la cual se estableció el procedimiento para otorgar la prima técnica en la DIAN.

avanzada en programas de postgrado y tres (3) 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 un total de seis (6) años de experiencia. 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 (...).

El régimen de la prima técnica previsto en el Decreto Ley 1661 de 1991, reglamentado por el Decreto 2164 de 1991, se modificó a través del Decreto 1335 del 22 de julio de 1999<sup>20</sup>, con el objeto de ajustarlo, principalmente, a los niveles beneficiarios en virtud de lo estipulado en el **Decreto 1724 de 1997**; limitándolo a quienes se encontraran nombrados de manera permanente en cargos de los niveles «directivo, asesor o ejecutivo», contemplando así mismo un régimen de transición para los funcionarios a quienes les hubiese sido reconocida.

A través del Decreto 1268 de 13 de julio de 1999, se estableció el régimen salarial y prestacional de la DIAN, que en lo concerniente a la prima técnica, estableció:

«(...) ARTICULO 2º. PRIMA TECNICA. Consistirá en un reconocimiento económico que, a criterio del Director General de la Entidad y previa certificación de disponibilidad presupuestal, podrá ser otorgado a servidores de la contribución, en los siguientes casos:

1. Cuando desempeñen labores de jefaturas de la Dirección General, de las Secretarías, Direcciones, Oficinas, Subdirecciones, Subsecretarías, Direcciones Regionales, Administraciones y Divisiones, y mientras permanezcan en tal situación. En este caso, el monto máximo a otorgarse será hasta del cincuenta por ciento (50%) de la asignación básica mensual y no constituirá factor salarial para ningún efecto. El reconocimiento de la prima a que se refiere este numeral excluye la prima de dirección y no será procedente cuando se trate de jefaturas que tengan asignada prima técnica automática.

2. Para mantener al servicio de la entidad a funcionarios que acrediten títulos de formación avanzada y experiencia altamente calificada, que se desempeñen en cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados. El porcentaje máximo que podrá ser asignado en este caso podrá ser hasta el cincuenta por ciento (50%) de la asignación básica mensual y constituirá factor salarial.

El Director General de la DIAN reglamentará el procedimiento y demás condiciones necesarias para la cabal aplicación de lo dispuesto en el presente artículo.

<sup>20</sup> Por el cual se modifican los artículos 3 y 4 del Decreto 2164 de 1991.

PARAGRAFO 1º. Para efectos de asignar la Prima Técnica ésta se concederá en los mismos términos y condiciones señalados en los decretos generales que regulan la materia.

PARAGRAFO 2º. Los servidores de la contribución pertenecientes al sistema específico de carrera que tengan asignada prima técnica conforme a las normas generales aplicables a los funcionarios públicos, continuarán percibiéndola en los términos y condiciones allí previstas (...).

En ejercicio de las facultades conferidas en la disposición anterior, el Director de la DIAN expidió la Resolución 2227 del 27 de marzo de 2000, por medio de la cual estableció el procedimiento y la ponderación de factores para conceder la prima técnica, destacando que por experiencia debía entenderse:

«(...) los conocimientos, la 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 (...).»<sup>21</sup>

Para el año 2003, se expidió el Decreto 1336 de 27 de mayo, «por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica para los empleados públicos del Estado», y con él se introdujo una variación en cuanto a los cargos que serían susceptibles de su reconocimiento, la cual fue prevista únicamente para los niveles «directivo, jefes de oficina asesora y asesor que estén adscritos a ciertos despachos». De lo anterior, se observa que el nivel profesional fue excluido de la prima técnica. Dice la norma:

«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 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».

Seguidamente, el Decreto 2177 del 29 de junio de 2006<sup>22</sup>, modificó los criterios para tener derecho a la prima técnica, con lo cual se precisó, que además de ocupar un cargo en uno de los niveles señalados en el artículo 1º del Decreto 1336 de 2003, serían alternativamente los siguientes:

«a) Título de estudios de formación avanzada y cinco años de experiencia altamente calificada; para lo cual el funcionario debe acreditar requisitos que excedan los establecidos para el cargo que desempeñe. El título de estudios de formación

<sup>21</sup> Artículo 4º.

<sup>22</sup> Por el cual se establecen modificaciones a los criterios de asignación de prima técnica y se dictan otras disposiciones sobre prima técnica.

avanzada ya no podría compensarse por experiencia, y debería estar relacionado con las funciones del cargo.

**b) Evaluación del desempeño».**

En lo concerniente al concepto de «experiencia altamente calificada» desarrollado en las normas anteriormente citadas, en la Sentencia del 29 de enero de 2015<sup>23</sup>, esta Subsección resaltó varios aspectos importantes para efectos del reconocimiento del incentivo de la Prima Técnica en la DIAN:

- «La experiencia exigida debe ser adicional a la que se necesita para el desempeño del cargo y debe adquirirse en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica.
- El cumplimiento del requisito debe ser valorado por el Jefe del organismo, de acuerdo a la documentación que el interesado acredite.
- Por último, y de la simple estructura de la expresión, se deduce que no puede ser cualquier tipo de experiencia, pues ese sustantivo fue calificado por un adjetivo, el cual, a su turno, se refuerza con el adverbio "altamente". Al respecto, en el concepto No. 2081 de 2 de febrero de 2012<sup>24</sup>, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado sostuvo que:

"(...)

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.

(...)

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 ha hecho referencia en la respuesta anterior.»

En la citada sentencia del 29 de enero de 2015, la Sala resaltó que, «del marco propio de la DIAN, la experiencia altamente calificada fue abordada en la Resolución 3682 de 1994, antes citada, estableciendo que por tal se tendría en cuenta la lograda en cargos del sector hacendario. Y, en los actos administrativos posteriores, aunque no lo señaló de manera expresa, sí advirtió que tenía relación con los conocimientos, habilidades y destrezas adquiridas a través del ejercicio profesional en el desempeño de cargos o en investigación técnica o científica, siempre que tuvieran que ver con las funciones del empleo sobre el cual se solicitaba el beneficio. Se agregó, también, que sería acreditada mediante «certificaciones o constancias

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 54001233300020120015201 (3955-2013), demandante: Elda Rosa Barrios Quijano, demandado: DIAN.

<sup>24</sup> Radicado No. 11001-03-06-000-2011-00086-00; actor: Ministerio de Comercio, Industria y Turismo; C.P. Dr. William Zambrano Cetina.

escritas».

Otro de los aspectos importantes sobre la experiencia altamente calificada para efectos del reconocimiento de la Prima Técnica, tiene que ver con el momento desde el cual se entiende que se empieza a adquirir distinguiéndola de la obtenida en el ejercicio cotidiano de un empleo público.

Sobre el particular la jurisprudencia de esta Corporación ha sido pacífica en señalar que la experiencia altamente calificada se empieza a contar a partir del momento de la adquisición de un título especialización, el cual es considerado como título de formación avanzada<sup>25</sup>.

De otra parte hay que mencionar que respecto del requisito de acreditar tres (3) años de experiencia altamente calificada, esta subsección del Consejo de Estado ha señalado que, no basta que las certificaciones señalen o describan el tiempo de servicio del empleado, los cargos ocupados y las funciones desempeñadas, **puesto que lo establecido en las normas reglamentarias exige la calificación de la experiencia laboral por el jefe del organismo que evidencie que alcanza altos índices de eficiencia que justifiquen el reconocimiento y pago de la referida prestación**<sup>26</sup>.

Lo anterior cobra sentido al recordar el fundamento teleológico de la prima técnica, que busca atraer y mantener en el ejercicio de cargos públicos que requieran de especial responsabilidad o de conocimientos técnicos y altamente especializados, al personal idóneo para su desempeño, que cuente con experiencia calificada y con las capacidades de responder a las necesidades del servicio.

**Del régimen de transición para el reconocimiento de la prima técnica previsto en el Decreto 1724 de 1997.**

De conformidad con los artículos 2º del Decreto 1661 de 1991 y 4º del Decreto 2164 del mismo año, para el reconocimiento de la prima técnica por formación

<sup>25</sup>Consultar Sentencia de 27 de junio de 2013, radicado interno No. 1880-2012, M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, actor: Jorge Jairo Quintero Bustamante. Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección B, C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Sentencia del 8 de Marzo de 2012, Expediente No. 1885-201, accionante: Flor Elena Fierro Manzano, demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

<sup>26</sup> Tal como fue señalado en la sentencia dictada el 15 de mayo de 2013 dentro del proceso 25000232500020100019601(1146-2012), cuya ponencia correspondió al Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

avanzada y experiencia altamente calificada, se requería: i) el desempeño de cargos en propiedad en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, ii) título de estudios de formación avanzada, el cual podía compensarse por tres años de experiencia siempre y cuando se acreditara la terminación de estudios en la respectiva formación y iii) 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 años.

Posteriormente, fue expedido el Decreto 1724 de 1997 mediante el cual se modificó el régimen de prima técnica para los empleados públicos del Estado, limitando su reconocimiento, por cualquiera de los dos criterios existentes, a quienes 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.

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

Por consiguiente, los empleados que cumplieron los requisitos para su otorgamiento antes de la expedición del Decreto 1724 de 1997, aunque no les hubiera sido reconocido por la administración, cuentan con un derecho que pueden reclamar siempre y cuando no se encuentren afectados por las causales previstas en el régimen de transición para su pérdida (retiro del servicio) o por la prescripción<sup>27</sup>.

### **El caso concreto del demandante. Las pruebas.**

De la documental aportada al plenario se evidencia que el actor desempeñó los siguientes cargos en la Dirección General de Impuestos Nacionales, DIN y en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN:

---

<sup>27</sup> Conforme fue considerado en la sentencia de 8 de septiembre de 2016, dictada dentro del proceso con radicación interna 0746-2014 y cuya ponencia correspondió al Dr. William Hernández Gómez.

No.	Entidad	Cargo	Tipo de Nombramiento	Acto Administrativo	Fechas de vinculación
1	DIN	Técnico Administrativo Código 4065 Grado 11	Ordinario	Resolución 1786 del 9 de May-1991 <sup>28</sup>	21-May-1991 al 26-Ago.1991
2	DIN	Técnico Tributario Nivel 30 Grado 18	Ordinario	Resolución 3358 del 22 -Ago-1991 <sup>29</sup>	27-Ago-1991 al 05-Ago.1992
3	DIN	Profesional Tributario Nivel 30 Grado 24	Ordinario	Resolución 1357 del 4 -Ago-1992 <sup>30</sup>	06-Ago-1992 al 31-May.1993
4	DIAN	Profesional en Ingresos Públicos II Nivel 31 Grado 21	Incorporación planta de personal DIAN Decreto 2117 de 1992	Resolución 1206 del 31 -May.-1993 <sup>31</sup>	1º-Jun-1993 al 24-Mar.1997
5	DIAN	Jefe de División de Fiscalización	Asignación de funciones	Resolución 115 del 4 -Mar.-1997 <sup>32</sup>	25-Mar-1997 al 31-Mar-1997
8	DIAN	Jefe del Grupo Ejecutor de Control a I División de Control y Penalización Tributaria	Designación de funciones	Resolución 0784 del 13 -Feb.-1998 <sup>33</sup>	13-Feb-1998 al 1º-Ago.1999
9	DIAN	Profesional en Ingresos Públicos II Nivel 32 Grado 22	Incorporación	Resolución 001 del 02 -Ago.-1999 <sup>34</sup>	2-Ago-1999 al 19-Ago.1999
10	DIAN	Jefe del Grupo Interno de trabajo de Control y no Declarantes	Designación de funciones	Resolución 0508 del 20 -Ago.-1999 <sup>35</sup>	20-Ago-1999 al 7-Mar.2001
11	DIAN	Asesor Nivel 50 Grado 31	Ordinario	Resolución 02880 del 21 -Abr.2005 <sup>36</sup>	22-Abr-2005 al 15-Nov-2005
12	DIAN	Asesor Nivel 50 Grado 31	Comisión	Resolución 10181 del 28 -Oct.-2005 <sup>37</sup>	04-Nov-2005 al 15-Nov.2005
13	DIAN	Inspector II Código 306 Grado 06	Encargo de funciones por 6 meses	Resolución 5019 del 3 -Jul.-2012 <sup>38</sup>	18-Jul-2012 al 18-Ene.2013
14	DIAN	Gestor II Código 302 Grado 02	Incorporación	Resolución 004 del 4 -Nov.-2008 <sup>39</sup>	04-Nov-2008 a la fecha de presentación de la demanda
15	DIAN	Inspector IV Código 308 Grado 08	Encargo	Resolución 4063 del 3 -May.-2010 <sup>40</sup>	05-May-2010 al 04-Nov.2010
16	DIAN	Gestor III Código 303 Grado 03	Encargo	Resolución 5019 del 3 -Jul.-2012 <sup>41</sup>	16-Jul-2012 al 16-Ene.2013

De lo anterior se concluye que el demandante inicialmente se vinculó mediante nombramiento ordinario como «Técnico Administrativo Código 4065 Grado 11» en la Dirección General de Impuestos Nacionales, DIN, y que con posterioridad a ello, fue designado en propiedad en el empleo de «Profesional Tributario Nivel 30 Grado 24» luego de haber superado un concurso de

<sup>28</sup> Folios 11-14 del cuaderno 2.

<sup>29</sup> Folio 35 del cuaderno 2.

<sup>30</sup> Folios 44-47 del cuaderno 2.

<sup>31</sup> Conforme lo acredita el acta de posesión obrante a folio 131 del cuaderno 2.

<sup>32</sup> Folio 142 del cuaderno 2.

<sup>33</sup> Folios 158-160 del cuaderno 2.

<sup>34</sup> Folios 190-192 del cuaderno 2.

<sup>35</sup> Folio 326 del cuaderno 3.

<sup>36</sup> Folio 326 del cuaderno 3.

<sup>37</sup> Folios 346-348 del cuaderno 3.

<sup>38</sup> Folios 771-773 del cuaderno 5.

<sup>39</sup> Folios 420-423 del cuaderno 4.

<sup>40</sup> Folios 489-491 del cuaderno 4.

<sup>41</sup> Folios 619-621 del cuaderno 5.

méritos, conforme al acto de designación en donde expresamente se hizo alusión a la aprobación de un concurso cerrado por quienes integraron la lista de elegibles<sup>42</sup>.

Así mismo que no ha tenido solución de continuidad durante su vinculación laboral tanto con aquella entidad como con la DIAN, en las cuales desempeñó cargos de los niveles técnico, profesional y directivo.

De otra parte se colige que el demandante tiene títulos académicos de «Economista» otorgado el 16 de agosto de 1991<sup>43</sup> y de «Especialista en Gerencia Financiera» conferido el 6 de marzo de 1992<sup>44</sup> por la Universidad de la Salle.

En ese orden de ideas, la sala evidencia que cumple las exigencias de estar nombrado en propiedad y contar con título de formación avanzada, previstos por los Decretos 1661 y 2164 de 1991 para el reconocimiento de la prima técnica<sup>45</sup>, sin embargo no acredita el requisito de la experiencia altamente calificada.

Lo anterior, toda vez que si bien aportó certificación expedida por la Subdirección de Gestión Personal de la DIAN<sup>46</sup>, de su contenido la Sala evidencia que dicho documento únicamente describe el tiempo de servicio del actor, los cargos por él ocupados y las funciones desempeñadas.

Sin que en ella haya constancia de la calificación de la experiencia laboral del demandante que permita afirmar que alcanzó altos índices de eficiencia que justifiquen el reconocimiento y pago de la prestación reclamada, específicamente en lo concerniente a su desempeño en los empleos que desempeñó desde el momento en que fue designado en propiedad en la Dirección de Impuestos Nacionales (6 de agosto de 1992) y la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997 (11 de julio de 1997), esto es, los de «Profesional Tributario Nivel 40 Grado 24», «Profesional en Ingresos Públicos II Nivel 31 Grado 21» y «Jefe de División».

---

<sup>42</sup> Folios 44-47 del cuaderno 2.

<sup>43</sup> Conforme al diploma visible a folio 11 del cuaderno principal.

<sup>44</sup> Conforme al diploma visible a folio 12 del cuaderno principal.

<sup>45</sup> por el criterio de formación avanzada y experiencia altamente calificada.

<sup>46</sup> Visible a folios 14-24 del cuaderno principal

Lo cual resulta determinante a la luz de lo previsto por los Decretos 1661 y 2164 de 1991 para el otorgamiento de la prima técnica por el criterio de formación avanzada y experiencia altamente calificada, máxime si se tiene en cuenta que pretende le sea reconocida por su desempeño en dichos empleos y que aquellas normas expresamente establecen que, la experiencia será calificada por el jefe de la entidad con base en la documentación que el funcionario acredite.

Así las cosas, considera la Sala que no le asiste la razón al Tribunal en cuanto señala que el demandante *«cuenta con los tres (3) años de experiencia altamente calificada dispuestos en los Decretos 1661 y 2164 de 1991, pues cuando empezó a ejercer el mencionado empleo ya contaba con el diploma de especialista y, en consecuencia, la totalidad de la experiencia adquirida durante el desarrollo de su labor es de este tipo»*.

En razón, a que como quedó visto, la referida certificación no constituye *per se* una calificación de su experiencia laboral, máxime si se tiene en cuenta que la única experiencia que debió ser valorada y calificada por el jefe del organismo fue la adquirida en el ejercicio de los cargos de «Profesional Tributario Nivel 40 Grado 24», «Profesional en Ingresos Públicos II Nivel 31 Grado 21» y «Jefe de División» que desempeñó entre el 6 de agosto de 1992 y el 11 de julio de 1997, fecha para la cual cobró vigencia el Decreto 1724 de 1997.

Toda vez que, conforme lo ha señalado esta corporación, la experiencia altamente calificada requiere de la valoración del jefe del organismo por cuanto alude a condiciones profesionales de excelencia que por razones de estudios, conocimientos, talentos, destrezas y habilidades, exceden los requisitos establecidos para ocupar un empleo.

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, concluye la Sala que el demandante no acreditó la totalidad de requisitos exigidos por el Decreto 2164 de 1991, concretamente en lo que se refiere a la experiencia altamente calificada, razón por la cual deberá revocarse la sentencia de primera instancia y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.

No obstante lo anterior, la Sala se abstendrá de imponer condena en costas a la parte actora, toda vez que conforme ha sido considerado por ambas

subsecciones de la Sección Segunda<sup>47</sup> de esta Corporación, el artículo 188 del CPACA entrega al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.

En el presente caso, la Sala observa que resulta improcedente condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, por cuanto no hay evidencia de la causación de expensas que justifiquen su imposición al demandante, quien dentro de sus facultades hizo uso mesurado de su derecho de acción.

Ahora bien y atendiendo el criterio de especialización laboral, se le atribuye la competencia a la Sección Segunda del Consejo de Estado y a la Subsección que le corresponda de acuerdo al reparto, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 13 del Acuerdo 58 de 1999, modificado por el artículo 1° del Acuerdo N° 55 de 2003, no obstante, como dos de los integrantes de la Subsección B, doctores Carmelo Perdomo Cuéter y César Palomino Cortés se encuentran impedidos como consta en acta, la Sala que discutió y aprobó esta sentencia fue integrada por la ponente y los magistrados de la Subsección A, doctores William Hernández Gómez y Rafael Francisco Suárez Vargas.

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 de Colombia y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

**PRIMERO.- ACEPTAR** el impedimento manifestado por los doctores Carmelo Perdomo Cuéter y César Palomino Cortés para conocer del presente proceso, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

---

<sup>47</sup> Sentencia del 19 de enero de 2015, No. Interno 4583-2013, Consejero Ponente, Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 16 de julio de 2015, No. Interno 4044-2013, Consejera Ponente (e) Sandra Lisset Ibarra Vélez.

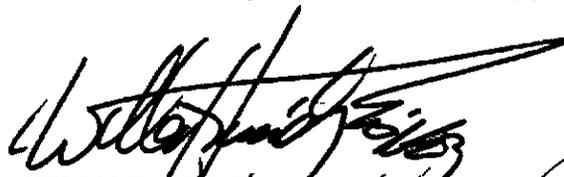
**SEGUNDO.- REVOCAR** la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, el 31 de julio de 2014, que accedió a las pretensiones de la demanda presentada por Nelson Omar Esteban Sotaquirá contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, y en su lugar, **NEGAR** las pretensiones de la demanda conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, y abstenerse de condenar en costas al accionante.

**TERCERO.-** Por la Secretaría de la Sección Segunda de la Corporación devuélvase el proceso al tribunal de origen.

**Cópiese, notifíquese y cúmplase.**

Los consejeros.

  
SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

  
WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ  
solo el voto  
parcialmente

  
RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

172