



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN E
SISTEMA ORAL

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de junio de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADA PONENTE: DRA. PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO

SENTENCIA No. 104

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	MIREYA ÁVILA PINTO
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
REFERENCIA:	1100133350182018-00076-01
TEMAS:	NATURALEZA SALARIAL PRIMA TÉCNICA
DECISIÓN:	CONFIRMA SENTENCIA QUE NIEGA

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Procede la Subsección E de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia de primera instancia proferida el 5 de agosto de 2021, mediante el cual el Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito de Bogotá negó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

1.1. Pretensiones

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que consagra el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, la señora **Mireya Ávila Pinto** formuló demanda para que previos los trámites de un proceso ordinario y con citación del Ministerio Público, en sentencia de fondo que haga tránsito a cosa juzgada, se acceda a las siguientes pretensiones y condenas (fls. 145-1475):

“1. Declarar la NULIDAD del acto administrativo contenido en la respuesta dada por la demandada LA NACIÓN- MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, mediante comunicación S-GAPTH-16-055486 de 14 de junio de 2016, mediante la cual se niega la naturaleza salarial y por lo tanto el pago de aportes al sistema general de pensiones, de la prima técnica reconocida mediante la Resolución No. 4911 de 01 de noviembre de 2001.

2. Como consecuencia de la anterior declaración, condenar al restablecimiento del derecho, consistente en declarar que la prima técnica reconocida mediante Resolución No. 4911 de 01 de noviembre de 2001, tiene naturaleza salarial, conforme al Decreto 1661 de 1991, artículo 2, literal a), párrafo primero por experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional.

3. Condenar al restablecimiento del derecho, consistente en condenar a LA NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA al pago a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, de los aportes pensionales dejados de pagar en favor de la demandante, causados desde el día 01 de noviembre de 2001, fecha en el cual se le reconoce la prima técnica, conforme la Resolución 4911 de 2001 y hasta la fecha, estimados en la suma de CUARENTA Y SIETE MILLONES DIECISÉIS MIL CUARENTA Y CUATRO PESOS (\$47.016.044), a la fecha.

4. Declarar la NULIDAD del acto administrativo contenido en la respuesta dada por la demandada a LA NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, mediante comunicación de 13 de diciembre de 2016, mediante la cual se niega la reliquidación y pago de prestaciones sociales causadas desde el 1 de noviembre de 2001, teniendo en cuenta la naturaleza salarial de la prima técnica reconocida mediante la Resolución No. 4911 de 01 de noviembre de 2001.

5. Condenar al restablecimiento del derecho, consistente en condenar a LA NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA al pago a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, de los intereses de mora sobre los aportes pensionales dejados de pagar en favor de la mora sobre los aportes pensionales dejados de pagar en favor de la demandante, causados desde el día 01 de noviembre de 2001, fecha en el cual se le reconoce la prima técnica, conforme a la Resolución 4911 de 2001 y hasta la fecha, estimados en la suma de la suma (sic) de SETENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y UN MIL NOVECIENTOS CATORCE PESOS (\$79.761.914).

6. Declarar la NULIDAD de la Resolución 642 de 5 de febrero de 2013, Resolución 4663 de 7 de julio de 2014, Resolución 7574 de 30 de noviembre de 2015 y la Resolución 5225 de 25 de agosto de 2016, expedidas por LA NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, mediante las cuales se asigna y se renueva la prima técnica a la demandante, se establece su reconocimiento por evaluación del desempeño y señala que no constituye salario.

7. Declarar la nulidad de la Resolución 4678 de 21 de junio de 2017, expedida por LA NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, mediante la cual se niega la petición de nulidad de la Resolución 642 de 5 de febrero de 2013, Resolución 4663 de 7 de julio de 2014, Resolución 7574 de 30 de noviembre de 2015 y la Resolución 5225 de 25 de agosto de 2016.

8. Declarar el restablecimiento del derecho de la demandante, consistente en condenar a LA NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, al pago de perjuicios objetivos a título de daño emergente, consistente en el pago de reliquidación de prestaciones sociales, primas, cesantías, vacaciones y demás derechos laborales causados a favor de la demandante y que se causen en el futuro, teniendo en cuenta como salario, la primera (sic) técnica reconocida mediante la Resolución No. 4911 de 01 de noviembre de 2001, la cual tiene naturaleza salarial, conforme al Decreto 1661 de 1991, artículo 2, literal a), párrafo primero, por experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional.

9. Declarar el restablecimiento del derecho de la demandante, consistente en condenar a LA NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, al pago de perjuicios por lucro cesante, correspondiente a los intereses de mora sobre la reliquidación de prestaciones sociales, primas, cesantías, vacaciones y demás derechos laborales causados a favor de la demandante y que se causen en el futuro, teniendo en cuenta como salario, la prima técnica reconocida mediante la Resolución No. 4911 de 01 de noviembre de

2001, la cual tiene naturaleza salarial, conforme al Decreto 1661 de 1991, artículo 2, literal a) parágrafo primero, por experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional.

10. En forma subsidiaria, en caso de no condenarse al pago de intereses de mora, declarar el restablecimiento del derecho de la demandante, consistente en condenar a LA NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, al pago indexado de la reliquidación de las prestaciones sociales, primas, cesantías, vacaciones y demás derechos laborales causados a favor de la demandante y que se causen en el futuro, teniendo en cuenta como salario, la prima técnica reconocida mediante la Resolución No. 4911 de 01 de noviembre de 2001, la cual tiene naturaleza salarial, conforme al Decreto 1661 de 1991, artículo 2, literal a) parágrafo primero, por experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional. (...)"

1.2. Hechos

La demandante manifestó que se vinculó al Ministerio de Relaciones Exteriores el 10 de junio de 1994, en el cargo de Asesor Código 1020, grado 13 y a partir del 18 de septiembre de 2009 como Asesor Código 1020, grado 15.

Señaló que por cumplir los requisitos previstos en el Decreto ley 1661 de 1991, reglamentado por los Decretos 2164 y 2573 de 1994, la entidad demandada, mediante Resolución No. 4911 de 1º de noviembre de 2001 le reconoció una prima técnica en cuantía del 50% de la asignación básica, sin especificar su naturaleza.

Adujo que acreditó los requisitos para tener derecho a la prima técnica por experiencia altamente calificada y además, desde el reconocimiento de esa prestación hasta el mes de enero de 2013, nunca fue objeto de evaluación por desempeño.

Indicó que a través de la Resolución GNR 135856 de 11 de mayo de 2015, COLPENSIONES le reconoció pensión de vejez, pero sin tener en cuenta en el IBL, la prima técnica percibida en el Ministerio de Relaciones Exteriores.

En virtud de lo anterior, adujo que en escrito de 31 de mayo de 2016 solicitó a la entidad demandada realizar los aportes para pensión sobre la prima técnica aludida, petición que fue negada en respuesta de 14 de junio de 2016 -acto acusado-, por considerar que dicha prestación no constituía factor salarial.

Agregó que a partir del 2013 el Ministerio de Relaciones Exteriores cambió de forma ilegal la naturaleza de la prima técnica, toda vez que la categorizó como de evaluación de desempeño, pues así dan cuenta las Resoluciones Nos. 642 de 2013, 4663 de 2014, 7574 de 2015 y 5225 de 2016.

Afirmó que el 13 de diciembre de 2016 solicitó a la entidad demandada la reliquidación de prestaciones sociales con la inclusión como factor salarial de la prima técnica reconocida en Resolución No. 4911 de 1º de noviembre de 2001, petición que fue negada en Oficio S-GNPS-16-112472 de 13 de diciembre de 2016.

1.3. Normas vulneradas y concepto de violación

La parte actora alegó que los **Oficios No. S-GAPTH-16-055486 de 14 de junio de 2016** y **No. S-GNPS-16-112472 de 13 de diciembre de 2016**, se encuentran viciados de nulidad por falsa motivación, en atención a que la entidad demanda considera que la prima técnica reconocida en la Resolución No. 4911 de 1º de noviembre de 2001 corresponde a la de evaluación por desempeño, cuando ello no es así, toda vez que con anterioridad a su reconocimiento no se efectuó ninguna evaluación previa.

De igual forma asegura que la intención de la administración era reconocer una prima técnica por experiencia avanzada y altamente calificada, así se infiere del escrito presentado por la Viceministra el 1º de noviembre de 2001, cuando le solicitó al Ministro de Relaciones Exteriores el reconocimiento de esa prestación en favor de la demandante.

Adicionalmente sostuvo que cumple con los requisitos para el reconocimiento de la prima técnica por experiencia altamente calificada, dado que para el año 2001 había ocupado cargos en el nivel asesor por espacio de 6 años y en todo caso hasta el año 2013, no le fueron realizadas evaluaciones anuales por su desempeño, para efectos de mantener la prima bajo la modalidad que afirma la entidad demandada (evaluación de desempeño).

En cuanto a las **Resoluciones Nos. 642 de 2013, 4663 de 2014, 7574 de 2015, 5225 de 2016 y 4678 de 2017**, afirmó que existe desviación de poder en la medida que su propósito no era reconocer una prima técnica por evaluación de desempeño, sino cambiar su naturaleza, pues según su dicho, corresponde a la de formación avanzada y experiencia altamente calificada. Así mismo aseguró que dichas resoluciones fueron expedidas de forma irregular, habida cuenta que se omitió revocar previamente el acto primigenio del 2001 -Resolución 4911 de 2001- y en esa medida existirían dos primas técnicas que resultan incompatibles.

Finalmente sostuvo que al negarle los aportes para pensión sobre la prima técnica reconocida en el año 2001, le desconocen los derechos a la seguridad social, igualdad y debido proceso.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad demandada, se opuso a las pretensiones de la demanda en el sentido de señalar que la prima técnica reconocida a la demandante no constituye factor salarial, como quiera que su naturaleza es la de evaluación de desempeño, dado que así lo consignó en la petición que radicó el 1º de noviembre de 2001 y en la calificación previa que efectuó el jefe inmediato.

Sostuvo que en el presente caso se ha dado estricto cumplimiento a la normativa aplicable, toda vez que el Ministerio de Relaciones Exteriores ha pagado en favor de la demandante, los aportes pensionales con base en los factores de cotización

percibidos que están enlistados en el Decreto 1158 de 1994, entre los que no se encuentra la prima técnica percibida por la demandante, esto es, la de evaluación de desempeño.

Propuso como excepciones previas o mixta la falta de agotamiento del requisito de procedibilidad, la caducidad y prescripción; como excepciones de fondo, la inexistencia de la obligación, cumplimiento del deber legal e improcedencia de intereses de mora (fls. 203-214).

3. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia de 5 de agosto de 2021, el Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito de Bogotá expuso que el Decreto ley 1661 de 1991 previó que la prima técnica se reconoce bajo las siguientes modalidades: (i) la de formación avanzada y experiencia altamente calificada, la cual constituye factor salarial (ii) la de evaluación del desempeño que no tiene esa naturaleza en virtud de lo previsto en el artículo 7º.

De igual forma, sostuvo que la norma anterior fue reglamentada por el Decreto 2164 de 1991, según el cual, para acceder a la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, de debía acreditar (i) el ejercicio de un cargo en propiedad en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, (ii) título de estudios de formación avanzada y (iii) experiencia altamente calificada durante un término no menor de 3 años. Frente a la prima técnica por evaluación de desempeño, la misma disposición indicó que se reconoce a todos los niveles, siempre y cuando se obtenga una calificación de su desempeño superior al 90%.

Aseguró que el Ministerio de Relaciones Exteriores reglamentó el reconocimiento de la prima técnica de sus empleados mediante la Resolución No. 0636 de 23 de marzo de 1993, la cual fue modificada por la Resolución No. 3174 de 8 de octubre de 1998, que en su artículo 3º dispuso que la prima técnica por evaluación del desempeño se reconoce en una cuantía del 50% de la asignación básica, previo concepto favorable del Ministerio de Relaciones Exteriores, mientras que la prima por formación avanzada y experiencia altamente calificada requería de terminación de estudios de doctorado, maestría o especialización, el ejercicio de funciones propias del cargo por un periodo no menor a 3 años y la cuantía dependía de la formación académica adquirida.

Teniendo en cuenta lo anterior, la juez de primera instancia concluyó que la demandante era beneficiaria de la prima técnica por evaluación del desempeño, en la medida que según el material probatorio obrante en el plenario (i) al momento de solicitar su reconocimiento, señaló expresamente que esa era la clase de prestación a la cual aspiraba, (ii) aportó el concepto previo según lo preceptuado en la Resolución No. 3174 de 8 de octubre de 1998 y finalmente (iii) le fue otorgada en un monto del 50% de la asignación básica.

En esas condiciones negó las pretensiones de la demanda, pues al advertir que la prima técnica devengada por la demandante corresponde a la de evaluación del desempeño, está no tiene la connotación de factor salarial y en consecuencia no puede tenerse en cuenta para efectos de realizar aportes a pensión ni para liquidar prestaciones sociales. Finalmente se abstuvo de condenar en costas (fls. 299-313).

4. RECURSO DE APELACIÓN

La parte actora señaló que la juez de primera instancia no podía negar las pretensiones de la demanda, con la aplicación de la Resolución 3174 de 1998 -que reglamentó el reconocimiento de la prima técnica en el Ministerio de Relaciones Exteriores- como quiera que ese acto contradice, tanto el Decreto ley 1661 de 1991, como los Decretos 2164 de 1991, 1724 de 1997 y 1335 de 1999.

Adujo que teniendo en cuenta lo previsto en el Decreto 1335 de 2009, tenía derecho a la prima por formación avanzada, pues contaba con más de tres años de experiencia en áreas relacionados con las funciones propias del cargo, condición que suple la exigencia del título en formación avanzada. Adicionalmente aseguró que la prima reconocida en el año 2001 no corresponde a la de evaluación del desempeño, en la medida que no se cumplió con la condición de acreditar una calificación del 90%, ni tampoco se realizaron evaluaciones posteriores para mantener el derecho.

De igual manera, sostuvo que la cuantía reconocida por concepto de prima técnica, esto es, en un 50% de la asignación básica, no es un elemento diferenciador para concluir que su prestación se enmarca en la modalidad de evaluación del desempeño, ya que según el artículo 10 del Decreto 2164 de 1991, la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada también puede corresponder a ese monto.

Aclaró que el haber solicitado el reconocimiento de la prima técnica bajo un concepto equivocado, no puede considerarse como un elemento de prueba para concluir que corresponde a la de evaluación del desempeño. Finalmente manifestó que la administración no debió expedir resoluciones a fin de reconocer la prima técnica por evaluación del desempeño, pues la Resolución No. 4911 de 2001 nunca perdió vigencia, ni se configuró alguna causal de revocatoria (fls. 320-323).

II. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

1. TRÁMITE

Al recurso se le dio el trámite del artículo 247 del CPACA, modificado por la Ley 2080 de 2021, toda vez que a través de auto de 9 de febrero de 2022¹, se admitió

¹ Folio 328.

el recurso de apelación y ante la ausencia de solicitud de pruebas, una vez quedó ejecutoriada dicha providencia, ingresó al despacho para proferir sentencia.

III. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad a lo establecido en los artículos 243 y 247 del C. P. A. C. A., este Tribunal Administrativo es competente para conocer del recurso de alzada interpuesto dentro del proceso de referencia, por ser el superior jerárquico del Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito de Bogotá que profirió la sentencia recurrida, por lo que procede a resolver de fondo.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Se contrae a determinar, si la prima técnica reconocida a la señora **Mireya Ávila Pinto** mediante la **Resolución No. 4911 de 1º de noviembre de 2001**, corresponde a la de evaluación del desempeño o por el contrario, se trata de la formación avanzada y experiencia altamente calificada, la cual constituye factor salarial para efectos prestacionales.

3. TESIS DE LA SALA

La Sala considera que la prima técnica reconocida a la demandante mediante la **Resolución No. 4911 de 1º de noviembre de 2001**, corresponde a la de evaluación de desempeño -que no constituye factor salarial- y no a la formación avanzada y experiencia altamente calificada, como quiera que cumplió con los requisitos previstos en la reglamentación interna expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores, específicamente el consignado en el literal a) del artículo 3º de la Resolución No. 314 de 8 de octubre de 1998.

En todo caso, frente a la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, la demandante no logró demostrar que acreditaba las condiciones establecidas tanto en el Decreto-ley 1661 de 1991, como en los Decretos reglamentarios 2164 de 1991, 1724 de 1997 y 1335 de 1999. En consecuencia, se confirmará la sentencia primera instancia que negó las pretensiones de la demanda.

4. FUNDAMENTO DE LA DECISIÓN

4.1. Del reconocimiento de la prima técnica para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional

En virtud de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República

en la **Ley 60 de 28 de diciembre de 1990** –art. 2, numeral 3²– fueron expedidos **(i) el Decreto ley 1016 de 17 de abril de 1991** “Por el cual se establece la Prima Técnica para los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los Consejeros de Estado y los Magistrados del Tribunal Disciplinario”, **(ii) el Decreto ley 1624 de 26 de junio de 1991** “por el cual se adiciona el Decreto 1016 de 1991 y se dictan otras disposiciones” y **(ii) el Decreto ley 1661 de 27 de junio de 1991** “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”.

El citado **Decreto ley 1661 de 1991** en su artículo 1^o definió la prima técnica como 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...”. A su vez, su artículo 2^o, fijó dos criterios para otorgar la prima técnica: **(i)** por 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 3 años -Literal a- y **(ii)** por evaluación de desempeño, asignada a todos los niveles -Literal b-³.

De igual forma, en el artículo 7^o dispuso que la prima técnica constituye factor de salario para efectos prestacionales, solamente cuando se otorga con base en los criterios de formación avanzada y experiencia altamente calificada, pues así se advierte del siguiente aparte:

“ARTICULO 7o. Forma de pago, compatibilidad con los gastos de representación. La Prima Técnica asignada se pagará mensualmente, y es compatible con el derecho a percibir gastos de representación. **La Prima Técnica constituirá factor de salario cuando se otorgue con base en los criterios de que trata el literal a) del artículo 2º del presente Decreto;** y no constituirá factor salarial cuando se asigne con base en la evaluación del desempeño a que se refiere el literal b) del mismo artículo”.
(Resaltado fuera de texto)

Este Decreto ley fue reglamentado parcialmente por el **Decreto 2164 de 17 de septiembre de 1991**, el cual en su artículo 3^o señaló criterios alternativos para el reconocimiento de la prima técnica, como: **(i)** título de estudios de formación avanzada y 3 años de experiencia altamente calificada; **(ii)** terminación de estudios de formación avanzada y 6 años de experiencia altamente calificada; o

² **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.

³Artículo 2º.- Criterios para otorgar Prima Técnica. Para tener derecho a Prima Técnica serán tenidos en cuenta alternativamente uno de los siguientes criterios, siempre y cuando, en el primer caso, excedan de los requisitos establecidos para el cargo que desempeñe el funcionario o empleado.

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

b)- Evaluación del desempeño.

(iii) por evaluación del desempeño⁴, señalando en los artículos 4 y 5, lo siguiente:

“ARTICULO 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 7º 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.

ARTICULO 5º De la prima técnica por evaluación del desempeño. Por este criterio tendrán derecho a prima técnica los empleados que desempeñen, en propiedad, cargos que sean susceptibles de asignación de prima técnica, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7º del presente Decreto, de los niveles directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo y operativo, o sus equivalentes en los sistemas especiales, y que obtuvieren un porcentaje correspondiente al noventa por ciento (90 %), como mínimo, del total de puntos de cada una de las calificaciones de servicios realizadas en el año inmediatamente anterior a la solicitud de otorgamiento.

PARÁGRAFO. Para el caso de los empleados que ocupen cargos de los niveles directivo, asesor y ejecutivo, a excepción de quienes ocupen empleos de jefes de sección, o asimilables a estos últimos, según concepto del Departamento Administrativo del Servicio Civil, el desempeño se evaluará según el sistema que adopte cada entidad.

Su cuantía será determinada por el jefe del organismo y en las entidades descentralizadas por las Juntas o Consejos Directivos o Superiores, según el caso”.
(Subrayado fuera de texto)

Adicionalmente en el artículo 9 se determinó el procedimiento para el pago de cualquiera de esas primas, así:

“ARTICULO 9º Del procedimiento para la asignación de la prima técnica. El empleado que ocupe, en propiedad, un empleo susceptible de asignación de prima técnica, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7º del presente Decreto, presentará, por escrito, al Jefe de Personal o a quien haga sus veces, la solicitud de asignación de prima técnica, acompañada de los documentos que legalmente acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos.

Una vez reunida la documentación, el Jefe de Personal o quien haga sus veces, verificará, dentro de un término máximo de dos (2) meses, si el solicitante acredita los requisitos para la asignación de la prima técnica.

⁴ ARTICULO 3º Criterios para su asignación. La prima técnica podrá otorgarse alternativamente por:

a) Título de estudios de formación avanzada y tres (3) años de experiencia altamente calificada; o
b) Terminación de estudios de formación avanzada y seis (6) años de experiencia altamente calificada; o
c) Por evaluación del desempeño.”

Si el empleado llenare los requisitos, el Jefe del organismo proferirá la resolución de asignación, debidamente motivada”. (Resaltado fuera de texto)

En esas condiciones, se advierte que los **Decretos 1661 y 2164 de 1991** regularon lo atinente a la prima técnica bajo los criterios de **(i)** formación avanzada y experiencia calificada, en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, una vez acreditaran título de estudios y práctica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo, durante un término no menor de 3 años, y **(ii)** evaluación de desempeño, para todos los niveles, siempre y cuando obtengan una calificación del 90%. En relación con su incidencia prestacional, se precisó que solamente la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, tiene esa naturaleza.

Ahora bien, siguiendo con el recuento normativo, conviene señalar que en virtud de la facultad otorgada en la Ley 4ª de 18 de mayo de 1992⁵, el Gobierno Nacional expidió el **Decreto 1724 de 4 de julio de 1997** por medio del cual se cambió el régimen de la prima técnica, en el sentido de indicar que el reconocimiento de tal emolumento se realizaría “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” –art. 1º– precisando en el artículo 4º que “Aquellos empleados a quienes se les haya otorgado prima técnica, que desempeñen cargos de niveles diferentes a los señalados en el presente decreto, continuarán disfrutando de ella hasta su retiro del organismo o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida, consagradas en las normas vigentes al momento de su otorgamiento”.

Posteriormente, el **Decreto 1335 de 22 de julio de 1999**, modificó los artículos 3 y 4 del **Decreto 2164 de 1991**, y en consecuencia, los criterios para el reconocimiento de la prima técnica quedaron determinados en (i) Título de estudios en formación avanzada y 3 años de experiencia altamente calificada, o (ii) Evaluación de desempeño, precisando que en el primer caso, deben excederse los requisitos establecidos para el cargo y además, desempeñar el mismo en propiedad, en los niveles ejecutivo, asesor o directivo⁶.

El **Decreto 1336 de 27 de mayo de 2003**⁷ nuevamente modificó el régimen de prima técnica, en el sentido de señalar en su artículo 1º que “solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter

⁵ “Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política”

⁶ “Artículo 1º.- Modificar el artículo 3 del Decreto 2164 de 1991, el cual quedará así:

“Artículo 3º.- Criterios para su asignación. 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:

Título de estudios de formación avanzada y tres (3) años de experiencia altamente avanzada;
Evaluación del desempeño”.

Artículo 2º.- Modificar el artículo 4 del Decreto 2164 de 1991, el cual quedará así:

“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 niveles 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 experiencia en los términos señalados en el inciso anterior.

⁷ “Por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica para los empleados públicos del Estado”

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”.

Igualmente, el **Decreto 2177 de 29 de junio de 2006** “por el cual se establecen modificaciones a los criterios de asignación de prima técnica y se dictan otras disposiciones sobre prima técnica”, determinó que los empleados beneficiarios de la prima de técnica eran los previstos en el artículo 1º del Decreto 1336 de 2003 y a su vez estimó como nuevos criterios para tener derecho a esa prestación los siguientes:

“Artículo 1º. Modifícase el artículo 3º del Decreto 2164 de 1991, modificado por el artículo 1º del Decreto 1335 de 1999, el cual quedará así:

Artículo 3º. Criterios para asignación de prima técnica. Para tener derecho a prima técnica, además de ocupar un cargo en uno de los niveles señalados en el artículo 1º del Decreto 1336 de 2003, adscritos a los Despachos citados en la mencionada norma, incluyendo el Despacho del Subdirector de Departamento Administrativo, será tenido en cuenta uno de los siguientes criterios:

- a) Título de estudios de formación avanzada y cinco (5) años de experiencia altamente calificada;
- b) Evaluación del desempeño.

Para efectos del otorgamiento de la prima técnica por título de estudios de formación avanzada y cinco (5) años de experiencia altamente calificada, se requiere que el funcionario acredite requisitos que excedan los establecidos para el cargo que desempeñe.”

Finalmente, el **Decreto 1164 de 1º de junio de 2012**, modificó la prima técnica por evaluación de desempeño prevista en el artículo 5º del Decreto 2164 de 1991, en el sentido de determinar como beneficiarios de esa prestación los empleados que se desempeñen en propiedad en los cargos Directivo, Jefes de Oficina Asesora y Asesor que se encuentren adscritos en los Despachos del Ministro, Viceministro, Director de Departamento Administrativo, Subdirector de Departamento Administrativo, Superintendente, Director de Establecimiento Público, Director de Agencia Estatal y Director de Unidad Administrativa Especial o sus equivalentes en los diferentes órganos y Ramas del Poder Público. Se precisa que la previsión en comento, mantuvo como requisito, obtener un porcentaje correspondiente al noventa por ciento (90%).

4.2. Del reconocimiento de la prima técnica para los empleados públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores

El artículo 7º del 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 señala:

“ARTICULO 7º De los empleados 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 3º del Decreto-ley 1661 de 1991, y los criterios con base en los cuales se otorgará la referida prima, señalados en el artículo 3º del presente Decreto.**

En virtud de esa disposición la Ministra de Relaciones Exteriores, expidió la **Resolución No. 0636 de 23 de marzo de 1993**, por medio de la cual reglamentó el reconocimiento de la prima técnica para aquellos empleados pertenecientes a la planta interna, que cumplieran los requisitos que a continuación se transcriben:

“ARTÍCULO 1º. Podrá otorgarse la prima técnica de que trata el Decreto-Ley 1661 de 1991, reglamentado por el Decreto 2164 del mismo año a los empleados de la planta interna del Ministerio de Relaciones Exteriores, siempre y cuando reúnan los siguientes requisitos:

a) Para aquellos que desempeñen empleos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o profesional, con base en los criterios de estudios y experiencia, así:

1. Título de estudios en formación avanzada, experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de tres (3) años.
2. Terminación de estudios de formación avanzada y seis (6) años de experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo

b) Para aquellos que ejercen empleos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo y operativo con base en el criterio de evaluación del desempeño. (...)

De igual forma, los artículos 2º y 3º previeron la cuantía de la prima técnica de acuerdo a su modalidad, así:

“ARTÍCULO 2º. Para la asignación de la prima técnica por estudios y experiencia establécense los siguientes porcentajes de la asignación básica mensual:

a) Hasta el 50% para quien acredite el título de Doctor y tres (3) años de experiencia altamente calificada.

Hasta el 40% para quien acredite el título de Magister y tres (3) años de experiencia altamente calificada.

Hasta el 30% para quien acredite el título de Especialista y tres (3) años de experiencia altamente calificada.

- b) Hasta el 50% para quien acredite terminación de estudios de Doctorado y seis (6) años de experiencia altamente calificada.

Hasta el 40% para quien acredite terminación de estudios de maestría y seis (6) años de experiencia altamente calificada.

Hasta el 30% para quien acredite terminación de estudios de Especialista y seis (6) años de experiencia altamente calificada.

(...)

ARTÍCULO 3º. Para la asignación de la prima técnica por evaluación del desempeño establécense los siguientes porcentajes de la asignación básica mensual:

- a) Hasta el cincuenta por ciento (50%) para los empleados que ocupen cargos de los niveles profesionales y ejecutivo que hayan obtenido el 90% o más, del total de puntos de cada una de las calificaciones de servicios realizados en el año inmediatamente anterior a la solicitud de otorgamiento.
- b) Hasta el diez por ciento (10%) para los empleados que ocupen cargos de los niveles operativo, administrativo o técnico que hayan obtenido 95% o más del total de puntos de cada una de las calificaciones de servicios realizadas en el año inmediatamente anterior a la solicitud de otorgamiento.
- c) Hasta el cincuenta por ciento (50%) para los empleados que ocupen cargos de los niveles asesor y directivo, en cuyo caso será necesario únicamente el concepto favorable del Ministerio de Relaciones Exteriores.
- d) Hasta el cincuenta por ciento (50%) para los funcionarios escalafonados en la Carrera Diplomática y Consular, que en el año inmediatamente anterior a la solicitud hayan obtenido calificación satisfactoria en todos los factores de dicha evaluación.

(...)"

La reglamentación anterior, fue modificada por la **Resolución No. 3174 de 8 de octubre de 1998**, en el sentido de establecer los requisitos y cuantía de la prima técnica en cualquiera de sus dos modalidades (por formación avanzada y experiencia altamente calificado o por evaluación de desempeño) en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 1º. Podrá otorgarse la prima técnica de que trata el Decreto-Ley 1661 de 1991, reglamentado por el Decreto 2164 del mismo año y el Decreto 1724 de 1997, a los empleados de la planta interna del Ministerio de Relaciones Exteriores, siempre y cuando reúnan los siguientes requisitos:

- a) Para aquellos que desempeñen empleos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o profesional, con base en los criterios de estudios y experiencia, así:
 1. Título de estudios en formación avanzada y tres (3) años de experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de tres (3) años.

2. Terminación de estudios de formación avanzada y seis (6) años de experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo

b) Para aquellos que ejercen empleos de los niveles Directivo, Asesor o Ejecutivo, con base en el criterio de evaluación del desempeño.

(...)

ARTÍCULO 2º. Para la asignación de la prima técnica por estudios y experiencia establécense los siguientes porcentajes de la asignación básica mensual:

a) Hasta el 50% para quien acredite el título de Doctor y tres (3) años de experiencia altamente calificada.

Hasta el 40% para quien acredite el título de Magister y tres (3) años de experiencia altamente calificada.

Hasta el 30% para quien acredite el título de Especialista y tres (3) años de experiencia altamente calificada.

b) Hasta el 50% para quien acredite terminación de estudios de Doctorado y seis (6) años de experiencia altamente calificada.

Hasta el 40% para quien acredite terminación de estudios de maestría y seis (6) años de experiencia altamente calificada.

Hasta el 30% para quien acredite terminación de estudios de Especialista y seis (6) años de experiencia altamente calificada.

(...)

ARTÍCULO 3º. Para la asignación de la prima técnica por evaluación del desempeño establécense los siguientes porcentajes de la asignación básica mensual:

a) Hasta el cincuenta por ciento (50%) para los empleados que ocupen cargos de los niveles Directivo, Ejecutivo o Asesor, en cuyo caso será necesario únicamente el concepto favorable del Ministro de Relaciones Exteriores.

b) Hasta el cincuenta por ciento (50%) para los funcionarios escalafonados en la Carrera Diplomática y Consular, que en el año inmediatamente anterior a la solicitud hayan obtenido calificación satisfactoria en la evaluación y se encuentren en los niveles Directivo, Ejecutivo o Asesor, previo concepto favorable del Ministerio de Relaciones Exteriores.(...)"

Conviene precisar que con posterioridad, la **Resolución No. 6093 de 11 de octubre de 2012** -modificada por la Resolución 1219 de 2015- estableció en el Ministerio de Relaciones Exteriores los criterios para la asignación de la Prima Técnica tanto por formación avanzada y experiencia altamente calificada, como por evaluación del desempeño, así:

"Artículo 3o. Prima técnica por estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada. Para el otorgamiento de la Prima Técnica por este criterio, se requiere que el funcionario acredite los requisitos que excedan los establecidos para el cargo que desempeñe.

El título de estudios de formación avanzada no podrá compensarse por experiencia, y deberá estar relacionado con las funciones del cargo.

La Prima Técnica otorgada por este criterio constituye factor salarial.

(...)

ARTÍCULO 4o. Prima técnica por evaluación del desempeño. Para el otorgamiento de la Prima Técnica por este criterio, se requiere que el funcionario obtenga como mínimo 90% en la escala de calificación, de la Evaluación de Desempeño para el otorgamiento de Prima Técnica.

La Evaluación del Desempeño para el otorgamiento de la Prima Técnica a los funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores, comprenderá un período de servicios no inferior a tres (3) meses, y una vez otorgada se efectuarán evaluaciones anuales.

Tanto para los funcionarios de Libre Nombramiento y Remoción como para los de Carrera Diplomática y Consular, que ocupen de manera permanente los cargos señalados en el artículo 1o de la presente resolución, se aplicará el formato de "Evaluación de Desempeño para el otorgamiento de Prima Técnica".

La Prima Técnica otorgada por este criterio no constituye factor salarial.

ARTÍCULO 5o. Cuantía. La prima técnica en el Ministerio de Relaciones Exteriores será asignada teniendo en cuenta la siguiente ponderación:

a) Para el criterio de título de estudios de formación avanzada y cinco (5) años de experiencia altamente calificada:

ESTUDIOS	EXPERIENCIA	PORCENTAJE
Título de Doctorado relacionado con las funciones del cargo	Cinco (5) años de experiencia altamente calificada	50%
Título de Maestría relacionado con las funciones del cargo	Cinco (5) años de experiencia altamente calificada	45%
Título de Especialización relacionado con las funciones del cargo	Cinco (5) años de experiencia altamente calificada	40%

b) Por criterio de evaluación del desempeño

CALIFICACIÓN OBTENIDA	PORCENTAJE
100 %	50%
Entre 95% y 99%	45%
Entre 90% y 94%	40%

(...)"

5. PRUEBAS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

- Según certificación fecha el 26 de junio de 2018, la señora **Mireya Ávila Pinto** actualmente se encuentra prestando sus servicios en el Ministerio de Relaciones Exteriores y ha desempeñado los siguientes cargos (fls. 222):

CARGO	DESPACHO	DESDE	HASTA
Asesor, código 1020, grado 13	Planta global	10/06/1994	31/07/1996
Asesor, código 1020, grado 13	Secretario General	01/08/1996	29/11/2001
Asesor, código 1020, grado 13	Viceministro Asuntos Multilaterales	30/11/2001	17/09/2009
Asesor, código 1020, grado 15	Viceministro Relaciones Exteriores	18/09/2009	04/02/2018
Primer Secretario de Relaciones Exteriores, código 2112, grado 19	Planta global	05/02/2018	Cargo actual

- En petición radicada el 1º de noviembre de 2001, la demandante solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores lo siguiente (fl. 243):

“De conformidad con lo establecido en el Decreto- Ley 1661 de 1991 y en la Resolución 3174 de 1998, de la manera más atenta me permito solicitar la asignación de la prima técnica a la suscrita, con base en el criterio de evaluación por desempeño y con el debido concepto favorable del señor Ministro”.

- De acuerdo al Memorando de 24 de octubre de 2001, la Viceministra de América y Soberanía Territorial puso a consideración del Ministro de Relaciones Exteriores “la asignación de la Prima Técnica a la doctora Mireya Ávila Pinto, Asesora 1020-13, quien me ha colaborado de manera eficiente, incondicional y permanente durante cuatro años en este Viceministerio. La doctora Ávila Pinto ha estado vinculada al Ministerio desde el año 94 y siempre se ha distinguido por su responsabilidad, discreción y cabal cumplimiento de las labores que le han sido encomendadas”. (fl. 244).
- Mediante Resolución No. 4911 de 1º de noviembre de 2001, el Ministro de Relaciones Exteriores reconoció a favor de la demandante una prima técnica en cuantía establecida en el literal a) del artículo 3º de la Resolución No. 3174 de 1998, es decir, en un 50% de la asignación básica (fl. 245).
- A través de las Resoluciones No. 0642 de 13 de febrero de 2013, 4663 de 7 de julio de 2014, 7574 de 30 de noviembre de 2015 y 5225 de 2016 de 25 de agosto de 2015, la entidad demandada asignó a la señora **Mireya Ávila Pinto** la prima técnica por evaluación del desempeño en cuantía del 50% de la asignación básica. En tales actos se tuvo como sustento normativo (i) el Decreto ley 1661 de 1994, (ii) los Decretos 2164 de 1991, 1336 de 2003, 2177 de 2006, 3355 de 2009 y 1164 de 2012, así como también de (iii) la Resolución No. 6093 de 2012 (fls. 246-251).
- Por medio de escrito radicado el 31 de mayo de 2016, la demandante solicitó a la entidad demandada realizar los aportes a pensión por concepto de prima técnica, para efectos de solicitar la reliquidación de la pensión reconocida por COLPENSIONES en Resolución GNR 135856 de 11 de mayo de 2015 (fls. 27-31).

- A través de Oficio S-GAPTH-16-055486 de 14 de junio de 2016, la entidad demandada negó la petición de 31 de mayo de 2016, por considerar que la prima técnica reconocida a la demandante no constituía factor salarial para efectos pensionales en la medida que correspondía a la de evaluación del desempeño (fls. 32-34)
- De acuerdo con la petición de 22 de noviembre de 2016, la demandante solicitó a la entidad demandada la reliquidación de prestaciones sociales con la inclusión como factor de liquidación de la prima técnica reconocida desde la Resolución No. 4911 de 1º de noviembre de 2001 (fls. 41-43).
- Mediante Oficio S-GNPS-16-112472 de 13 de diciembre de 2016, la entidad demandada respondió de forma negativa la petición de reliquidación de prestaciones sociales del 22 de noviembre de 2016, al señalar que la naturaleza de la prima técnica reconocida no tenía la naturaleza de factor salarial, habida cuenta que correspondía a la de evaluación del desempeño (fls. 44-45).
- Según escrito radicado el 24 de abril de 2017, la señora **Ávila Pinto** solicitó la revocatoria de las Resoluciones No. 0642 de 13 de febrero de 2013, 4663 de 7 de julio de 2014, 7574 de 30 de noviembre de 2015 y 5225 de 2016 de 25 de agosto de 2015, por medio de las cuales se asigna la prima técnica por evaluación del desempeño, toda vez que según su dicho le fue modificada la naturaleza de esa prestación reconocida inicialmente en la Resolución No. 4911 de 2001 (fls. 46-50).
- En Resolución No. 4678 de 21 de junio de 2017, el Ministerio de Relaciones Exteriores negó la solicitud de revocatoria presentada por la demandante en la medida que desde su reconocimiento mediante la Resolución No. 4911 de 2001, la prima técnica que percibe corresponde a la de evaluación del desempeño y en esa medida, una vez realizadas las respectivas calificaciones anuales y acreditar el porcentaje requerido, se otorgó dicha prestación a través Resoluciones No. 0642 de 13 de febrero de 2013, 4663 de 7 de julio de 2014, 7574 de 30 de noviembre de 2015 y 5225 de 2016 de 25 de agosto de 2015 (fls. 253-254).

6. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso concreto, tenemos que la parte actora pretende que la prima técnica reconocida por el Ministerio de Relaciones Exteriores tenga carácter salarial y en consecuencia, se ordene, su inclusión tanto para el pago de aportes para pensión como para la reliquidación de sus prestaciones sociales, pues asegura que dicha prima no corresponde a la de evaluación por desempeño sino a la de formación avanzada y experiencia altamente calificada.

La juez de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, al considerar que la demandante era beneficiaria de la prima técnica por evaluación del desempeño, en la medida que al momento de solicitar su reconocimiento señaló expresamente que esa era la clase de prestación a la cual aspiraba, aportó el concepto previo dispuesto en la Resolución No. 3174 de 8 de octubre de 1998 y finalmente, le fue otorgada en un monto del 50% de la asignación básica, es decir, conforme lo estipulado en la citada resolución.

En el recurso de apelación, la demandante **(i)** insiste en que la prima técnica devengada no es la de evaluación del desempeño, toda vez que no se cumple con uno de los requisitos para su reconocimiento, consistente en acreditar una calificación del 90% y además la cuantía de la prestación no es un elemento diferenciador para determinar su criterio; **(ii)** afirma que no debe darse aplicación a la reglamentación interna expedida por la entidad demandada para determinar la naturaleza de la prima técnica, como quiera que ese acto contradice el Decreto ley 1661 de 1991 y sus decretos reglamentarios; y finalmente **(ii)** sostiene que la prima técnica reconocida por la entidad demandada es la de formación avanzada y experiencia altamente calificada en la medida que para el año 2001, cumplía con el requisito exigido en el Decreto 1335 de 1999, consistente en tener más de tres años de experiencia en áreas relacionados con las funciones propias del cargo, que según su dicho, suple la exigencia del título de formación avanzada.

(i) A efectos de resolver el caso concreto, de acuerdo con el material probatorio obrante en el expediente, se encuentra demostrado que la señora **Mireya Ávila Pinto** ha prestado sus servicios en el Ministerio de Relaciones Exteriores en los siguientes cargos:

CARGO	DESPACHO	DESDE	HASTA
Asesor, código 1020, grado 13	Planta global	10/06/1994	31/07/1996
Asesor, código 1020, grado 13	Secretario General	01/08/1996	29/11/2001
Asesor, código 1020, grado 13	Viceministro Asuntos Multilaterales	30/11/2001	17/09/2009
Asesor, código 1020, grado 15	Viceministro Relaciones Exteriores	18/09/2009	04/02/2018
Primer Secretario de Relaciones Exteriores, código 2112, grado 19	Planta global	05/02/2018	Cargo actual

Así mismo está acreditado que mediante Resolución No. 4911 de 1º de noviembre de 2001, la entidad demandada le reconoció a la demandante una prima técnica en cuantía del 50% de la asignación básica, en atención a las consideraciones que a continuación se transcriben:

“Que mediante Decreto- Ley 1661 de 1991, Reglamentado por los Decretos 2164 y 2573 del mismo año se modificó el régimen de Prima Técnica para los empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

Que mediante Resolución 0636 del 23 de marzo de 1993, se reglamentó el otorgamiento de la prima técnica a los empleados de la planta interna del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Que mediante Resolución 3174 del 8 de octubre de 1998, se modificó la Resolución 0636 de 1993.

Que según el **literal a) del artículo 3º. De la Resolución 3174 de 1998**, se establece hasta el cincuenta por ciento (50%) de la asignación básica mensual para los empleados del nivel asesor como monto de asignación de la prima técnica.

Que la Coordinadora del Área de Presupuesto de la División Financiera del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante certificado de disponibilidad presupuestal número C.D. No. 142-2001-PI del 1 de noviembre de 2001, informa que existen recursos por la suma de UN MILLÓN SEISCIENTOS SESENTA MIL CUATROCIENTOS CUATRO PESOS CON 00/100 (\$1.660.404.00) M/cte., mensuales para el pago de la prima técnica de la doctora MIREYA ÁVILA PINTO.

Que de acuerdo a lo anteriormente expuesto y en cumplimiento al artículo 4º. De la Resolución 3174 de 1998, el Ministro de Relaciones Exteriores discrecionalmente otorgará la prima técnica teniendo en cuenta la viabilidad presupuestal, en concordancia con lo establecido en el Decreto 22573 de 1991". (Resaltado fuera de texto)

Como se observa, si bien la prima técnica reconocida a la demandante el 1º de noviembre de 2001 no señala de forma expresa la modalidad en la que fue reconocida, tal omisión no da lugar a concluir que esa prestación corresponde a la formación avanzada y experiencia altamente calificada, habida cuenta que según el acto transcrito se hace referencia a la reglamentación interna expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores, esto es, al **literal a) del artículo 3º de la Resolución 3174 de 8 de octubre de 1998**, el cual establece la cuantía de la prima técnica por evaluación del desempeño para los cargos en el nivel Asesor hasta el 50% de la asignación básica, pues así se advierte de su tenor literal, veamos:

"ARTÍCULO 3º. Para la asignación de la prima técnica por evaluación del desempeño establécense los siguientes porcentajes de la asignación básica mensual:

Hasta el cincuenta por ciento (50%) para los empleados que ocupen cargos de los niveles Directivo, Ejecutivo o Asesor, en cuyo caso será necesario únicamente el concepto favorable del Ministro de Relaciones Exteriores.(...)"

Luego entonces, para la sala es claro que la remuneración reconocida mediante la Resolución No. 4911 de 1º de noviembre de 2001, corresponde a la prima técnica por evaluación del desempeño y en esa medida, de acuerdo con lo señalado en el artículo 7º del Decreto ley 1661 de 1991, no constituye factor salarial para efectos prestacionales y en consecuencia, no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

(ii) Ahora bien, la apelante afirma que la Resolución 3174 de 8 de octubre de 1998 debe inaplicarse en razón a que no consulta las normas generales que

regulan el reconocimiento de la prima técnica (D.L 1661/94, D. 2164/91, D. 1724/97 y D. 1335/99), sin embargo, se advierte que ese acto fue expedido en razón a la facultad que el artículo 7 del Decreto Ley 1661 de 1994 le otorgó a los jefes de las entidades estatales para reglamentar lo atinente al reconocimiento de esa prestación y además, conserva su presunción de legalidad, en la medida que no ha sido declarado nulo o suspendido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Este criterio fue expuesto por el Consejo de Estado en sentencia de 25 de noviembre de 2021⁸, toda vez que frente a la afirmación de un empleado público (vinculado en el nivel profesional) consistente en que el Ministerio del Trabajo en mediante Resolución No. 3789 de 1995, se había excedido en la reglamentación de la prima técnica por evaluación al desempeño al restringirla para los niveles directivo, asesor y ejecutivo, afirmó:

“Al respecto, y conforme a lo expuesto en los recursos de apelación presentados por la demandante y por el agente del Ministerio Público, la Sala precisa que no existe prueba en el expediente de que la Resolución 3789 de 28 de noviembre de 1995 haya sido declarada nula o suspendida por esta jurisdicción, por lo que conserva su presunción de legalidad y, por el contrario, tal como quedó visto en el recuento normativo, el artículo 7º del 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, las dependencias y los empleos susceptibles de reconocérseles la prima técnica, por lo que no le asiste razón a los recurrentes en cuanto a que la cartera accionada desbordó las facultades otorgadas por el legislador al expedir la referida reglamentación y, por ende, se confirmará la decisión del a quo”.

(iii) Por otra parte, la demandante asegura que cumple los requisitos para percibir la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, habida cuenta que acredita los tres años de experiencia en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo que exige el Decreto 1335 de 1999 para suplir la exigencia del título de formación avanzada.

Al respecto, se advierte que dicha exigencia no es el único requisito que debe acreditarse para el reconocimiento de la prima técnica bajo ese criterio, pues conforme al marco jurídico expuesto en esta sentencia, se requiere:

PRIMA TÉCNICA POR FORMACIÓN AVANZADA O ALTAMENTE CALIFICADA	<ul style="list-style-type: none">• Decreto ley 1661 de 1991.• Decreto 2164 de 1991.• Decreto 2373 de 1991.	<ul style="list-style-type: none">• Empleado nombrado en propiedad en el nivel profesional, ejecutivo, asesor o directivo,• Acreditar un título de estudios de formación avanzada adicional al exigido para desempeñar el cargo y,• 3 años de experiencia altamente calificada en las funciones del cargo.
--	---	--

⁸ C.E., Sec. Segunda. Sent. 250002342000201705359-01 (4088-19), nov. 25/2021. M.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

	<ul style="list-style-type: none">• Decreto 1336 de 2003.• Decreto 2177 de 2006.	<ul style="list-style-type: none">• Empleado nombrado en propiedad en el Nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora y los de Asesor,• Acreditar un título de estudios de formación avanzada adicional al exigido para desempeñar el cargo y,• 5 años de experiencia altamente calificada adicional para desempeñar el cargo.
--	---	---

Adicionalmente, si bien el artículo 2º del Decreto 1335 de 1999 -que modificó el artículo 4º del D. 2465/91-, prevé que el título de estudios de formación avanzada puede compensarse con tres años experiencia, esta no corresponde a la que se adquiere por la antigüedad en el cargo, sino a una “altamente calificada”, que según el Consejo de Estado “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”⁹

Exigencia que no se encuentra demostrada en el presente asunto, dado que solamente se aporta un memorando en donde la Viceministra de América y Soberanía Territorial pone a consideración del Ministro de Relaciones Exteriores el reconocimiento de la prima técnica en razón a que (i) “ha colaborado de manera eficiente, incondicional y permanente” y (ii) “se ha distinguido por su responsabilidad, discreción y cabal cumplimiento de las labores que le han sido encomendadas”, los cuales no aluden condiciones profesionales de excelencia que por razones de estudios, conocimientos, talentos, destrezas y habilidades, exceden los requisitos establecidos para ocupar un empleo, sino una experiencia profesional, que forma parte del perfil de competencias que ordinariamente se requieren para ocupar el empleo¹⁰.

Luego entonces, para la sala la demandante no cumple con los requisitos para adquirir la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

Así las cosas, como la parte actora tiene reconocida una prima técnica por evaluación del desempeño, la cual no es factor salarial para efectos pensionales y prestacionales, la sala confirmará la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda.

7. CONDENA EN COSTAS Y RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA

En cuanto a la condena en costas, es del caso precisar que teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A el cual señala que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, se tiene que de conformidad con el artículo 361 del C.G.P, estas se componen de la totalidad de i) las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y ii) por las agencias en derecho.

⁹ C.E., Sec. Segunda. Sent. 250002342000201502204-02 (0285-20), oct. 14/2021. M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

¹⁰ C.E., Sec. Segunda. Sent. 410012333000201200109-03 (5890-18), nov. 25/2021. M.P. William Hernández Gómez.

Teniendo en cuenta que el recurso de apelación interpuesto por la parte actora se despachó desfavorablemente, la sala la condenará en costas en esta instancia, para lo cual, se tasan las agencias en derecho en la suma equivalente a doscientos mil pesos (\$200.000), cuya liquidación deberá ser realizada el Juzgado de primera instancia siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 366 del Código General del Proceso.

Reconocer personería para actuar a la Dra. **Liliana Paola Ríos Forero**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.075.663.489 de Zipaquirá, abogada con T.P. 267.378 del C.S. de la J., para que en su calidad de apoderada principal represente los intereses de la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, conforme a las facultades señaladas en el poder que allega en medio digital obrante a folio 340.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA-SUBSECCIÓN E, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 5 de agosto de 2021 por el Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte actora para lo cual se fijan como agencias en derecho, la suma equivalente a doscientos mil pesos (\$200.000), que serán liquidadas por el Juzgado de primera instancia siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 366 del CGP.

TERCERO: RECONOCER PERSONERÍA a la Dra. **Liliana Paola Ríos Forero**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.075.663.489 de Zipaquirá, abogada con T.P. 267.378 del C.S. de la J., para que represente los intereses de la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, conforme a las facultades señaladas en el poder que allega.

CUARTO: Notificada la presente sentencia, devuélvase el expediente digital, previo registro en el Sistema de Información de la Rama Judicial “SAMAI”.

Fallo discutido y aprobado en sesión de Sala de la misma fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO
Magistrada

Firmado electrónicamente
RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON
Magistrado

Firmado electrónicamente
JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN
Magistrado

NOTA: Se deja constancia de que esta providencia se suscribe en forma electrónica en la fecha de su encabezado, mediante el aplicativo SAMAI del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad a través del siguiente enlace: <http://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/documentos/validador>.