



Función Pública

Sentencia 2015-01932 de 2021 Consejo de Estado

PRIMA TÉCNICA POR EVALUACIÓN DE DESEMPEÑO EN EL MINISTERIO DE TRABAJO / APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN – Requisitos de procedencia / PRIMA TÉCNICA POR EVALUACIÓN DE DESEMPEÑO PARA EMPLEADO DEL NIVEL PROFESIONAL – Improcedencia

A partir de lo analizado para esta sala decisión es claro que la petición del accionante se radicó después de que transcurrieran 17 años, 6 meses y 2 días de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997 que como se señaló, excluyó a los cargos del nivel profesional como beneficiarios de la prima técnica, aspecto fue igualmente establecido por la entidad demandada en la Resolución 003789 del 28 de noviembre de 1995, que dicho sea de paso no fue controvertida en sede judicial y por ende, surtió plenos efectos mientras estuvo vigente, esto es, hasta antes de que la entidad demandada expidiera la Resolución 1124 del 16 de mayo de 2003 que la derogó y reglamentó su otorgamiento en dicha entidad manteniendo dicha limitante. Así mismo, quedó evidenciado que para el momento que la actora petitionó el reconocimiento del incentivo estaba vigente el Decreto 2177 de 2006 y la Resolución 005670 del 15 de diciembre de 2011 del Ministerio del Trabajo que tampoco incluyeron a los empleos del nivel profesional como sus beneficiarios. Por consiguiente y sin desconocer que la demandante en sede administrativa reclamó su otorgamiento argumentando ser beneficiaria del régimen de transición del Decreto 1724 de 1997, para esta sala resulta improcedente acceder a lo pretendido en virtud de que si bien en algunos pronunciamientos de esta corporación se ha señalado que es posible aplicar dicho régimen a quienes, sin ocupar cargos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes bajo el nuevo régimen, tuvieran derecho al reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño bajo el régimen del Decreto 1661 de 1991, esto es, que hubieren laborado para la respectiva entidad en la vigencia de la normativa mencionada y que, desde luego, cumplieran los requisitos legales exigidos por la misma. También lo es que no pueden mantenerse condiciones de reconocimiento de derechos sin límite temporal toda vez que, por ello, el legislador dentro de sus facultades ha expedido normas que regulan y establecen plazos para su reclamo oportuno, tales como las contenidas en los Artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969 y el Artículo 151 del Código Procesal del Trabajo, entre otras. En tal virtud, con las calificaciones de servicios obtenidas en vigencia del Decreto 1724 de 1997, la demandante debió reclamar la prima técnica dentro de los 3 años siguientes a su notificación y no esperar hasta el 6 de enero de 2015 para ello, en consideración a que este beneficio fue establecido por el legislador como un reconocimiento en favor de quienes que obtuvieran un porcentaje correspondiente al 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. Es decir, que estableció una condición temporal de evaluación anual para sus beneficiarios y, por ende, a partir de ese aspecto es que debe interpretarse que el servidor público cuenta con la posibilidad de reclamar el otorgamiento del incentivo por ese criterio, sin que como se señaló dicha oportunidad pueda permanecer de manera indefinida en el tiempo y que a partir del Decreto 1724 de 1997 el nivel de empleo profesional que desempeñaba la actora fue excluido para ello.

FUENTE FORMAL: DECRETO LEY 1661 DE 1991 / DECRETO 2164 DE 1991 / DECRETO REGLAMENTARIO 1724 DE 1997 / DECRETO 2177 DE 2006 / DECRETO REGLAMENTARIO 1336 DE 2003

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ

Bogotá, D.C., once (11) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Radicación número: 25000-23-42-000-2015-01932-01(5533-19)

Actor: LUCÍA DEL PILAR MATIZ PULIDO

Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DEL TRABAJO

FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA – LEY 1437 DE 2011

Teniendo en cuenta que no existen irregularidades, vulneración a las garantías de las partes, ni nulidades procesales; decide la Sala¹ el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 27 de junio de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que negó las pretensiones de la demanda, encaminadas al reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño.

ANTECEDENTES

Pretensiones²

1. Lucía del Pilar Matiz Pulido a través de apoderado y ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho previsto en el Artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, presentó demanda contra la Nación, Ministerio del Trabajo, para obtener la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio 42000000-0006286 del 19 de enero de 2015, suscrito por el subdirector de talento humano de esa entidad, por medio del cual se le negó el reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño.

2. A título de restablecimiento del derecho solicitó el reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño a partir del 7 de enero de 2012 en cuantía equivalente al 50% sobre la remuneración básica mensual establecida legalmente por el Decreto 1661 de 1991³, junto con la indexación de las sumas adeudadas, el pago de los intereses moratorios desde la ejecutoria de la sentencia, dar cumplimiento a lo ordenado en el fallo respectivo en aplicación de los Artículos 187 y siguientes de la Ley 1437 de 2011⁴, y finalmente condenar en costas a la entidad demandada.

Hechos⁵.

3. Para una mejor comprensión del asunto, la Sala resumirá de la siguiente manera la situación fáctica expuesta de la demandante, así:

4. Presta sus servicios sin solución de continuidad en la entidad demandada desde el 4 de enero de 1988, cuando se vinculó como Profesional Universitario código 3020 grado 06 de la sección de estudios económicos y a partir del 15 de noviembre de 2011 le fue comunicada su incorporación en la planta global de esa cartera ministerial en el cargo de Profesional Especializado código 2028 grado 17, el cual desempeña a la fecha de presentación de la demanda

5. Señala que le asiste derecho al reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño, por cuanto reúne los requisitos establecidos para ello en los Decretos 1661⁶ y 2164 de 1991⁷ por haber desempeñado empleos del nivel profesional y obtenido calificaciones de sus labores superiores al 90% durante los periodos comprendidos entre el 29 de noviembre de 1995 y el 15 de mayo de 1996, 1º de abril de 1997 al 31 de junio de esa anualidad y del 1º de octubre al 31 de diciembre de 1997, lo cual la hace beneficiaria del régimen de transición contenido en el Decreto 1724 de 1997⁸ para su otorgamiento.

6. Informa que mediante escrito radicado ante la entidad demandada, el 6 de enero de 2015, solicitó el reconocimiento del incentivo mencionado por las calificaciones de desempeño que obtuvo entre el 1º de febrero de 2011 y el 31 de enero de 2014, lo cual le fue negado por el Subdirector de Gestión Humana del Ministerio del Trabajo a través del oficio 42000000 - 0006286 de 19 de enero de 2015, argumentando que no se evidenció solicitud de su otorgamiento ni acto de su reconocimiento en favor de la peticionaria antes de la fecha de entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997; que estableció como sus destinatarios 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.

Normas violadas y concepto de la violación⁹.

7. La parte demandante cimenta sus pretensiones en los Artículos 13, 25, 53 y 58 de la Constitución Política, la Ley 4ª de 1992 y los Decretos 1661 de 1991, 2164 de 1991, 1724 de 1997 y 1336 de 2003.

8. Contra el acto acusado la parte actora formuló tres cargos; infracción de las normas en que debía fundarse, falsa motivación y falta de competencia.

9. El primero de ellos lo sustentó señalando que la negativa contenida en el acto demandado vulnera los Decretos 1661 y 2164 de 1991 que establecen los requisitos para su reconocimiento por el criterio de evaluación de desempeño, los cuales cumple la demandante, quien laboró para la entidad accionada en vigencia de dichas normas y antes de la expedición del Decreto 1724 de 1997, así mismo que obtuvo calificaciones de servicios superiores al 90% en los periodos comprendidos entre el 29 de noviembre de 1995 y el 15 de mayo de 1996, 1º de abril de 1997 al 31 de junio de esa anualidad y del 1º de octubre al 31 de diciembre de 1997.

10. El segundo reparo lo presentó indicando que el acto demandado fue falsamente motivado al señalar que para tener derecho a la prima técnica la actora debió reclamar y obtener su reconocimiento antes de la expedición del Decreto 1724 de 1997, sin que estos aspectos hubieran sido establecidos en los Decretos 1661 y 2164 de 1991.

11. El tercer y último cargo, lo argumentó indicando que el acto enjuiciado es nulo por cuanto el funcionario que lo expidió, esto es, el subdirector de gestión de talento humano del Ministerio del Trabajo, carecía de competencia para ello, debido a que conforme a lo establecieron los Decretos 1661 y 2164 de 1991, 1724 de 1997 y 1336 de 2003, es el jefe del organismo respectivo el encargado de absolver las solicitudes que se formulan para el reconocimiento del incentivo pretendido y las que declaren su pérdida.

Contestación de la demanda¹⁰.

12. El Ministerio del Trabajo se opuso a la prosperidad de las pretensiones señalando que la prima técnica por evaluación de desempeño es un beneficio creado con el objetivo de reconocer al empleado por su ejercicio en un cargo determinado, conforme a los requerimientos de la entidad, dentro de los que se encuentra; desempeñar el cargo en propiedad, que el jefe del organismo determine los cargos susceptibles de dicho beneficio, que en la calificación de servicios anual, antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997 y de la solicitud de

otorgamiento se obtenga más del 90% de total de puntos posibles, que el empleado no se haya retirado del servicio y que tampoco incurra en las causales previstas para su pérdida.

13. En se orden, indicó que resulta improcedente reconocer a la accionante el incentivo reclamado, en razón a que en el nivel profesional del empleo por ella desempeñado la entidad accionada nunca la reconoció como su beneficiaria, aunado a que a través de la Resolución 003789 del 28 de noviembre de 1995 el ministro de trabajo reglamentó su concesión únicamente en favor de quienes desempeñen empleos de los niveles directivo, asesor o ejecutivo, en los cuales no ha laborado la actora.

La sentencia apelada¹¹.

14. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A mediante sentencia del 11 de octubre de 2018 negó las pretensiones de la demanda, por cuanto consideró luego de analizar el contenido de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 y 1724 de 1997 que para efectos del otorgamiento del incentivo por el criterio de evaluación de desempeño también debe tenerse en cuenta lo establecido en las Resoluciones 337 de 1994 y 03789 de 1995 a través de las cuales, la entidad demandada reglamentó su concesión y estableció como sus destinatarios a los empleados que desempeñen en propiedad cargos pertenecientes a los niveles directivo, asesor o ejecutivo.

15. En ese orden precisó que como la demandante acreditó haberse vinculado al Ministerio del Trabajo desde el 4 de enero de 1988, que fue inscrita en el escalafón de carrera administrativa el 9 de octubre de 1996 y que en dicha entidad solo ha desempeñado empleos del nivel profesional, resulta improcedente acceder a sus pretensiones por cuanto esta categoría de cargo nunca ha sido beneficiaria de dicha prestación.

El recurso de apelación¹².

16. La parte demandante sustentó su inconformidad con la sentencia de primera instancia, reiterando que le asiste derecho al reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño por cuanto en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991 y 1724 de 1997 prestó sus servicios en la entidad accionada y obtuvo calificaciones de su gestión superiores al 90%, lo cual la hace beneficiaria del régimen de transición previsto para ello por el tercero de los decretos referidos.

17. Señala que no solo durante este lapso fue calificada en esas condiciones sino que adicionalmente lo ha sido en periodos posteriores a la vigencia del Decreto 1724 de 1997, lo que en su criterio la hace acreedora del beneficio en cuestión con independencia de las resoluciones que la entidad demandada expidió para reglamentar su concesión que excluyeron los empleos del nivel profesional para ello.

Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público.

18. Dentro de esta etapa procesal las partes procesales se abstuvieron de presentar sus escritos de alegaciones finales.

19. La representante del Ministerio Público delegada ante esta corporación guardó silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA PARA FALLAR

Problema Jurídico.

20. De conformidad con el cargo que se formula en el escrito del recurso de apelación presentado por la parte demandante, el problema jurídico que corresponde resolver en el *sub lite*, se circunscribe a establecer:

21. Si es dable reconocer la prima técnica por evaluación de desempeño a la demandante en virtud del régimen de transición previsto en el Artículo 4º del Decreto 1724 de 1997, a pesar de que la reglamentación expedida por el Ministerio del Trabajo no incluyó a los cargos del nivel profesional como beneficiarios de dicho incentivo.

22. La Sala para resolver el problema jurídico que se ha planteado desarrollará la siguiente metodología: en primer lugar, analizará las normas que consagraron el derecho a percibir la prima técnica por el criterio de evaluación de desempeño; y en segundo término, abordará el caso concreto a efectos de establecer si la actora cumple las condiciones para su reconocimiento.

Requisitos para acceder a la prima técnica por evaluación de desempeño. El caso del Ministerio del Trabajo.

23. De conformidad con lo señalado por el Artículo 2º del Decreto Ley 1661 de 1991¹³, uno de los criterios en virtud de los cuales se adquiere el derecho a devengar la prima técnica es el de evaluación de desempeño, para cuyo reconocimiento el decreto 2164 de 1991 estableció lo siguiente:

«(...) Artículo 5. 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 (...)».

24. A partir de lo anterior colige la Sala que la prima técnica por este criterio se reconoce en favor de quienes desempeñan cargos en propiedad de los niveles directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo y operativo, o sus equivalentes en los sistemas especiales, quienes para ello deben obtener un porcentaje correspondiente al 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.

25. Ahora bien, el Artículo 7º del mismo Decreto 2164 de 1991, confirió facultades al jefe de la entidad, 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 7.- 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. (...)»

26. Respecto a las causales para la pérdida de la prima técnica, el Decreto 2164 de 1991 estableció lo siguiente:

«(...) ARTÍCULO 11.- Temporalidad. El disfrute de la prima técnica se perderá:

a) Por retiro del empleado de la entidad a la cual presta sus servicios;

b) Por la imposición de sanción disciplinaria de suspensión en el ejercicio de las funciones, caso en el cual el empleado sólo podrá volver a solicitarla transcurridos dos (2) años, contados a partir de la fecha de ejecutoria de la providencia mediante la cual se impuso la sanción, siempre y cuando el empleo continúe siendo susceptible de asignación de prima técnica;

c) Cuando haya sido otorgada por evaluación del desempeño, se perderá, además, por obtener el empleado calificación de servicios en porcentaje inferior al establecido en el Artículo 5. de este Decreto o porque hubieren cesado los motivos por los cuales se asignó.

PARÁGRAFO. - La pérdida del disfrute de la prima técnica operará en forma automática, una vez se encuentre en firme el acto de retiro del servicio, el de imposición de la sanción, o la respectiva calificación.

La pérdida de la prima técnica por cesación de los motivos que originaron su otorgamiento será declarada por el Jefe del organismo, mediante resolución motivada, contra la cual no procederá recurso alguno (...)».

27. De la lectura de la normatividad en comento, se evidencia que una de las causales establecidas para la pérdida de la prima técnica por evaluación de desempeño es la concerniente a que el empleado obtenga calificación de servicios en porcentaje inferior al 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.

28. Posteriormente se expidió el Decreto Reglamentario 1724 de 4 de julio de 1997¹⁴, en cuyo Artículo 1º se restringieron los niveles de los cargos susceptibles de tal beneficio, en los siguientes términos:

«(...) ARTÍCULO 1.- La prima técnica establecida en las disposiciones legales vigentes, solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes Órganos y Ramas del Poder Públicos. (Negrillas de la Sala).

29. En el Artículo 4º se estableció una norma para amparar las situaciones de quienes habían adquirido el derecho a la prima técnica antes de su expedición en los siguientes términos:

«(...) ARTÍCULO 4.- Aquellos empleados a quienes se les haya otorgado prima técnica, que desempeñen cargos de niveles diferentes a los señalados en el presente Decreto, continuarán disfrutando de ella hasta su retiro del organismo o hasta que cumplan las condiciones para su pérdida, consagrada en las normas vigentes al momento de su otorgamiento (...)».

30. La anterior disposición fue objeto de dos interpretaciones por esta Corporación, las cuales se plasmaron en la providencia que a continuación se cita:

«(...) En la Sala de Subsección se plantearon dos tesis en relación con el alcance del Artículo 4º, transcrito.

De acuerdo con la primera, dicho régimen de transición sólo podría beneficiar a quienes viniendo del régimen anterior, es decir, del previsto por el Decreto 1661 de 1991, les hubiera sido reconocida la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada pero no a

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

De acuerdo con la segunda tesis, que prevaleció en la Subsección, y que hoy constituye el parámetro para el reconocimiento de la misma, sí es posible aplicar el régimen de transición del Artículo 4° del Decreto 1724 de 1997 a quienes, sin ocupar cargos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes bajo el nuevo régimen, cumplieran con los siguientes requisitos:

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

En síntesis, esta tesis reconoce el derecho a la prima técnica a quienes lo perdieron por no pertenecer a los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes, restricción impuesta por el Decreto 1724 de 1997, siempre que hubieran cumplido con las condiciones señaladas en precedencia¹⁵.

Y agregó:

«(...) En conclusión, servidores públicos de niveles distintos al directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes tienen derecho al reconocimiento de la prima técnica, aún bajo la vigencia del Decreto 1724 de 1997, siempre que bajo las reglas establecidas por el régimen anterior, el del Decreto 1661 de 1991, hubieran tenido derecho al citado emolumento¹⁶.

31. De acuerdo a lo anterior, se estableció que los servidores públicos de niveles distintos al directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes tienen derecho al reconocimiento de la prima técnica, aún bajo la vigencia del Decreto 1724 de 1997, siempre que bajo las reglas establecidas por el régimen anterior, esto es, el previsto en el Decreto 1661 de 1991, hubieran tenido derecho al citado beneficio.

32. Específicamente en lo que hace referencia al Ministerio de Trabajo, se tiene que en ejercicio de las facultades conferidas por los Decretos 1661 y 2164 de 1991, el director de dicha cartera ministerial expidió la Resolución 000337 del 15 de febrero de 1994; «por la cual se reglamenta el otorgamiento de la Prima Técnica para los empleados del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social», cuyos apartes pertinentes se contraen a lo siguiente:

«(...) ARTÍCULO PRIMERO. - El otorgamiento de la prima técnica para los funcionarios del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social se hará con base en el criterio de evaluación del desempeño y tendrán derecho a ella, los funcionarios que desempeñen en propiedad cargos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o profesional (...)».

«(...) ARTÍCULO SEGUNDO. - La evaluación del desempeño para los funcionarios que ocupen cargos pertenecientes a los niveles directivo, asesor, ejecutivo se realizará mediante el sistema de evaluación que, para el efecto, adopte el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, el cual se fundamentará en valoración de resultados de gestión tanto individual como del área a la que pertenezca y calificación de valores institucionales y personales.

Para los funcionarios que ocupen cargos pertenecientes al nivel profesional, la evaluación del desempeño se realizará mediante el sistema de calificación de servicios adoptado por el Departamento Administrativo de la Función Pública, el cual se ajustará a los criterios de valoración de resultados de gestión tanto individual como del área a la que pertenezca y calificación de valores institucionales y personales (...).

«(...) ARTÍCULO TERCERO. - Los funcionarios que en la evaluación del desempeño, obtengan un puntaje igual o superior al noventa por ciento (90%) del total del máximo de puntos de la escala, podrán ser beneficiarios de la prima técnica en los porcentajes que se señalan a continuación, tomando como base de liquidación, la asignación básica mensual (...)».

33. Posteriormente fue expedida la Resolución 003789 del 28 de noviembre de 1995; «por la cual se reglamenta el otorgamiento de la Prima Técnica para los empleados del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social», en la que se estableció:

«(...) ARTÍCULO 3.- Por el criterio de evaluación de desempeño se asignará prima técnica a los funcionarios que obtengan un puntaje igual o superior al 90% del total de la evaluación y que desempeñen en propiedad los cargos pertenecientes a los siguientes niveles, así:

-Nivel Directivo, con un porcentaje máximo de asignación del 30%.

-Nivel Asesor, con un porcentaje máximo de asignación del 30%.

-Nivel Ejecutivo, con un porcentaje máximo de asignación del 30% (...).

«(...) ARTÍCULO 6°.- Se perderá el derecho a la prima técnica por las siguientes causales:

- a) Por retiro del funcionario de la entidad a la cual presta sus servicios;
- b) Por la imposición de sanción disciplinaria de suspensión en el ejercicio de las funciones, caso en el cual el empleado sólo podrá volver a solicitarla transcurrido dos (2) años, contados a partir de la fecha de ejecutoria de la providencia mediante la cual se impuso la sanción, siempre y cuando el empleo continúe siendo susceptible de asignación de prima técnica;
- c) Cuando haya sido otorgada por evaluación de desempeño, por obtener el empleado calificación de servicios en porcentaje inferior al 90%, en el último periodo evaluado o porque hubieren cesados los motivos por los cuales se asignó.

(...)).

34. 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 1999¹⁷, 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.

35. 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 modificación 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 evidencia que el nivel profesional fue excluido de la prima técnica. Dice la norma:

«ARTÍCULO 1. La prima técnica establecida en las disposiciones legales vigentes, solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en 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».

36. Con ocasión de la expedición del Decreto Reglamentario 1336 de 27 de mayo de 2003¹⁸, el Ministerio de Trabajo expidió la Resolución 001124 del 16 de mayo de 2003, en la cual se restringieron los cargos susceptibles del beneficio de la prima técnica. Al respecto se dijo:

«(...) ARTÍCULO PRIMERO. Niveles. La prima técnica establecida en la normatividad vigente, solo podrá asignarse a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo del nivel Directivo, Asesor o Ejecutivo (...)).

37. Seguidamente, el Decreto 2177 del 29 de junio de 2006¹⁹, 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 avanzada ya no podría compensarse por experiencia, y debería estar relacionado con las funciones del cargo.

b) Evaluación del desempeño».

38. Finalmente y a través de la Resolución 005670 del 15 de diciembre de 2011, el Ministerio del Trabajo reglamentó el otorgamiento de la prima técnica, en los siguientes términos:

«(...) ARTÍCULO PRIMERO. De los empleos susceptibles de asignación de prima técnica. La prima técnica establecida en la normatividad vigente, solo podrá asignarse en cualquiera de los criterios existentes a quienes estén nombrados con carácter permanente en empleos del nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora y a los de asesor cuyo empleos se encuentre adscrito a los Despachos del Ministro y Viceministros del Trabajo (...)).

39. Conforme a las normas señaladas y a la reglamentación que expidió la entidad demandada para el reconocimiento de la prima técnica la Sala evidencia que su otorgamiento por el criterio de evaluación del desempeño inicialmente benefició a quienes desempeñaban con carácter permanente cargos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o profesional, de los cuales el último fue suprimido con la Resolución 003789 del 28 de noviembre de 1995 y que dicho aspecto va en concordancia con los decretos que desde 1997 ha proferido el Gobierno Nacional para su concesión.

40. No obstante lo anterior, la constante en los diferentes actos administrativos que han sido expedidos para reglamentar el otorgamiento del incentivo analizado al interior del Ministerio del Trabajo es la concerniente a que el servidor obtenga calificación de servicios en porcentaje inferior al 90%, en el último periodo evaluado o porque hubieren cesado los motivos por los cuales se asignó.

El caso concreto.

41. Teniendo en cuenta que la controversia del *sub examine* se circunscribe a determinar si a la actora le asiste derecho al reconocimiento de la prima técnica por el criterio de evaluación de desempeño en aplicación de lo previsto por los Decretos 1661 y 2164 de 1991 y 1724 de 1997, y que la entidad se opuso a ello en razón a que el nivel profesional del empleo por ella desempeñado no fue incluido para dichos efectos en la Resolución 003789 del 28 de noviembre de 1995, tesis que acogió el *a quo* la Sala procederá a analizar la situación fáctica de la accionante conforme a las pruebas aportadas al plenario por las partes procesales.

42. En ese orden y de las pruebas documentales aducidas al proceso se evidencia que la demandante ha desempeñado los siguientes cargos en los Ministerios de Trabajo y Seguridad Social, Protección Social y Trabajo²⁰:

No.	Cargo	Tipo de Nombramiento	Acto Administrativo	Fechas de vinculación
1	Profesional Universitario Código 3020 Grado 06	No fue acreditado	Resolución 4251 del 07 - Dic.- 1987	04-Ene-1988 al 05-May.1991
2	Profesional Especializado Código 3010 Grado 10	Incorporación planta de personal	Resolución 1179 del 06 - May. -1991	06-May-1991 al 22-Abr.1993
3	Profesional Especializado Código 3010 Grado 16	No fue acreditado	Resolución 1571 del 19 -Abr.-1993	23-Abr-1993 al 29-Nov.1995
4	Profesional Especializado Código 3010 Grado 17	Periodo de Prueba	Resolución 3739 del 23 -Nov.-1995	30-Nov-1995 al 30-Mar.1996
5	Profesional Especializado Código 3010 Grado 18	Incorporación planta de personal	Resolución 702 del 10 -Abr.-1997	10-Abr-1997 al 10-Feb.2000
6	Profesional Especializado Código 3010 Grado 20	Incorporación planta de personal	Resolución 0226 del 9 -Feb.-2000	11-Feb-2000 al 06-Feb.2003
7	Profesional Especializado Código 3010 Grado 20	Incorporación planta de personal	Resolución 0010 del 6 -Feb.-2003	07-Feb-2003 al 15-Nov.2011
8	Profesional Especializado Código 2028 Grado 17	Incorporación en planta global	Oficio del 16 de noviembre de 2011	16-Nov-2011 a la fecha de presentación de la demanda
9	Profesional Especializado Código 2028 Grado 17	Encargo	Resolución 1836 del 06 -Sept.-2012	12-Sept-2012 No fue acreditada la terminación de dicho encargo

43. De lo anterior se concluye que la actora inicialmente fue vinculada como «Profesional Universitario Código 3020 Grado 06» y posteriormente fue nombrada en el empleo de «Profesional Especializado Código 3010 Grado 17» en la Dirección Técnica Seguridad Social del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, cargo en el cual fue inscrita en el escalafón de carrera administrativa, y que desde esa fecha y hasta la de presentación de la demanda no ha tenido solución de continuidad en sus nombramientos, los cuales todos han sido efectuados para desempeñar cargos del nivel profesional de dicha entidad²¹.

44. A partir de lo cual se advierte que cumple el primer requisito previsto por los Decretos 1661 y 2164 de 1991 para el otorgamiento de la prima técnica, concerniente a desempeñar el cargo en propiedad.

45. Ahora bien y en lo atinente a la exigencia de obtener 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, debe remitirse la Sala a la certificación de sus calificaciones de servicio para determinar si la acredita conforme fue certificado por el subdirector de talento humano del Ministerio del Trabajo en el escrito visible a folios 7 a 9:

Evaluaciones Anuales Periodo	Puntaje	% de cumplimiento
29-11-95 al 15-05-96	642	Mayor de 90%
01-04-97 al 31-06-97	675	Mayor de 90%
01-10-97 al 31-12-97	969	Mayor de 90%
01-03-98 al 28-02-99	969	Mayor de 90%
01-03-99 al 11-02-00	982.7	Mayor de 90%
01-03-00 al 28-02-01	990	Mayor de 90%
01-03-01 al 28-02-02	990	Mayor de 90%
01-03-02 al 31-10-02	983	Mayor de 90%
01-11-02 al 28-02-03	982.45	Mayor de 90%
01-03-03 al 28-02-04	982.45	Mayor de 90%
01-03-04 al 28-02-05	964.65	Mayor de 90%
01-04-05 al 31-07-05	978.3	Mayor de 90%
01-08-05 al 31-01-06	980.75	Mayor de 90%

01-12-06 al 31-01-07	980.75	Mayor de 90%
27-03-07 al 31-07-07	923.5	Mayor de 90%
01-08-07 al 31-01-08	951	Mayor de 90%
01-02-08 al 31-01-09	94	Mayor de 90%
01-02-09 al 31-01-10	94	Mayor de 90%
01-02-10 al 31-01-11	94	Mayor de 90%
01-02-11 al 31-01-12	100	Mayor de 90%
01-02-12 al 31-01-13	100	Mayor de 90%
01-02-13 al 31-01-14	100	Mayor de 90%

46. De la información anterior se evidencia que las calificaciones de servicio obtenidas entre noviembre de 1995 y enero de 2014 por la demandante fueron superiores al 90%.

47. Adicionalmente se evidencia que a través de petición presentada el 5 de enero de 2015²², solicitó el reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño al Ministerio del Trabajo en consideración a que obtuvo calificaciones de servicios entre el 29 de noviembre de 1997 y el 31 de diciembre de 1997 en porcentajes no inferiores al 90% y porque consideró que cumplió los presupuestos previstos para su concesión en vigencia de los Decretos 1661 y 2164 de 1991.

48. Petición que fue resuelta en forma desfavorable por el Subdirector de Gestión Humana de dicha entidad mediante el oficio 42000000 – 0006286 de 19 de enero de 2015²³, quien adujo que no se evidenció solicitud de su otorgamiento ni acto de su reconocimiento en favor de la peticionaria antes de la fecha de entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, esto es para el 4 de julio de esa anualidad; que estableció como sus destinatarios 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.

49. En ese orden y a partir de lo analizado para esta sala decisión es claro que la petición del accionante se radicó después de que transcurrieran 17 años, 6 meses y 2 días de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997 que como se señaló, excluyó a los cargos del nivel profesional como beneficiarios de la prima técnica, aspecto fue igualmente establecido por la entidad demandada en la Resolución 003789 del 28 de noviembre de 1995, que dicho sea de paso no fue controvertida en sede judicial y por ende, surtió plenos efectos mientras estuvo vigente, esto es, hasta antes de que la entidad demandada expidiera la Resolución 1124 del 16 de mayo de 2003 que la derogó y reglamentó su otorgamiento en dicha entidad manteniendo dicha limitante.

50. Así mismo, quedó evidenciado que para el momento que la actora petitionó el reconocimiento del incentivo estaba vigente el Decreto 2177 de 2006 y la Resolución 005670 del 15 de diciembre de 2011 del Ministerio del Trabajo que tampoco incluyeron a los empleos del nivel profesional como sus beneficiarios.

51. Por consiguiente y sin desconocer que la demandante en sede administrativa reclamó su otorgamiento argumentando ser beneficiaria del régimen de transición del Decreto 1724 de 1997, para esta sala resulta improcedente acceder a lo pretendido en virtud de que si bien en algunos pronunciamientos de esta corporación se ha señalado que es posible aplicar dicho régimen a quienes, sin ocupar cargos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes bajo el nuevo régimen, tuvieran derecho al reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño bajo el régimen del Decreto 1661 de 1991, esto es, que hubieren laborado para la respectiva entidad en la vigencia de la normativa mencionada y que, desde luego, cumplieran los requisitos legales exigidos por la misma.

52. También lo es que no pueden mantenerse condiciones de reconocimiento de derechos sin límite temporal toda vez que por ello, el legislador dentro de sus facultades ha expedido normas que regulan y establecen plazos para su reclamo oportuno, tales como las contenidas en los Artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969 y el Artículo 151 del Código Procesal del Trabajo, entre otras.

53. En tal virtud, con las calificaciones de servicios obtenidas en vigencia del Decreto 1724 de 1997, la demandante debió reclamar la prima técnica dentro de los 3 años siguientes a su notificación y no esperar hasta el 6 de enero de 2015 para ello, en consideración a que este beneficio fue establecido por el legislador como un reconocimiento en favor de quienes que obtuvieran un porcentaje correspondiente al 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.

54. Es decir, que estableció una condición temporal de evaluación anual para sus beneficiarios y por ende, a partir de ese aspecto es que debe interpretarse que el servidor público cuenta con la posibilidad de reclamar el otorgamiento del incentivo por ese criterio, sin que como se señaló dicha oportunidad pueda permanecer de manera indefinida en el tiempo y que a partir del Decreto 1724 de 1997 el nivel de empleo profesional que desempeñaba la actora fue excluido para ello.

55. Por consiguiente y conforme a lo expuesto resulta improcedente acceder a las pretensiones de la demanda, lo cual amerita para esta Sala confirmar el fallo de primera instancia en cuanto así lo dispuso.

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. - CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A el 27 de junio de 2019, que negó las pretensiones de la demanda presentada por Lucia del Pilar Matiz Pulido contra la Nación, Ministerio del Trabajo.

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

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión. Los Consejeros,

Firmado electrónicamente

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Firmado electrónicamente Firmado electrónicamente

CÉSAR PALOMINO CORTÉS CARMELO PERDOMO CUÉTER

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. El expediente ingresó al Despacho el 22 de octubre de 2020, según informe secretarial visible a folio 159.

2. Folios 13-15.

3. 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.

4. Por la cual se expide el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo.

5. Folios 20-27.

6. 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.

7. Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto-Ley 1661 de 1991.

8. Por el cual se modifica el régimen de prima técnica para los empleados públicos del Estado.

9. Folios 21-27.

10. Folios 44-58.

11. Folios 114-123.

12. Folios 130-140.

13. 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.

14. Por el cual se modifica el régimen de prima técnica para los empleados públicos del estado.

15. Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección B, C.P. Jesús María Lemos Bustamante, sentencia de 26 de mayo de 2005, expediente No. 1892-04.

16. Ibídem

En igual sentido se pronunció la Subsección B en sentencia de 23 de marzo de 2006, expediente No. 2202-05. Veamos:

“La prima técnica por estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada debe serles reconocida, dando aplicación al régimen de transición del Artículo 4 del Decreto 1724 de 1997, a aquellos servidores a quienes habiéndoseles reconocido por dicha modalidad, la perdieron como efecto de la entrada en vigencia del citado decreto o porque, teniendo derecho a ella antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, no les fue reconocida por la administración.

17. Por el cual se modifican los Artículos 3 y 4 del Decreto 2164 de 1991.}

18. Por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica para los empleados públicos del Estado.

19. Por el cual se establecen modificaciones a los criterios de asignación de prima técnica y se dictan otras disposiciones sobre prima técnica.

20. Conforme lo acredita la certificación visible a folios 93 a 95 del plenario.

21. Conforme lo acredita la información contenida en el acto acusado, visible a folios 7 a 9.

22. Folios 3-6.

23. Folios 7-9.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 11:31:51