

**Función Pública**

Sentencia 03238 de 2016 Consejo de Estado

PRIMA TECNICA - Régimen salarial especial de los funcionarios de carrera administrativa de la Contraloría General de la República / ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Providencia cuestionada no incurrió en defecto sustantivo ni procedimental / DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE - Inexistencia

Para este juez constitucional es razonable la conclusión a la que arribó el fallador de instancia sobre la legalidad del oficio de 8 de febrero del 2011... en tanto se determinó que: i) a la fecha de la presentación de la solicitud, los empleados del nivel profesional no eran beneficiarios de la prima técnica; y ii) que la pretensión económica de la actora no era procedente toda vez que no era beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 4 del Decreto 1724 de 1997. De esta forma, no puede predicarse que se haya desconocido el precedente establecido por esta Corporación al interpretar la palabra otorgado consagrada en dicha disposición legal -entendiéndola como una consolidación del derecho y no como un reconocimiento expreso de la administración, tal como se precisa en el pronunciamiento traído a colación por la actora y se dejó claro en el marco teórico que sustenta la presente decisión-, toda vez que resulta palmario de la lectura de la sentencia de segunda instancia, que la autoridad judicial accionada estableció con fundamento en las pruebas, las razones por las cuales no se cumplían los requisitos establecidos en el Decreto 1384 de 1996 en relación con la formación y experiencia avanzada a efectos de reconocer la prima técnica.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1384 DE 1996 / DECRETO 1724 DE 1997 - ARTICULO 4

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: ROCIO ARAUJO OÑATE

Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero del dos mil dieciséis (2016)

Rad. No.: 11001-03-15-000-2015-03238-00(AC)

Actor: ESPERANZA SOTELO TAMAYO

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA Y OTRO

La Sala decide acción de tutela interpuesta por la apoderada judicial la señora Esperanza Sotelo Tamayo contra el Tribunal Administrativo del Huila -Sala Quinta de Decisión Escritural- y el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Neiva.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud de amparo

Mediante escrito radicado el 23 de noviembre del 2015¹, el apoderado judicial de la actora, presentó recurso de amparo contra las autoridades judiciales mencionadas previamente, con el propósito de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y contradicción, a la igualdad, en conexidad con *“EL DERECHO IRRENUNCIABLE A LA SEGURIDAD SOCIAL, EL DERECHO AL MÍNIMO VITAL Y MÓVIL EN CONDICIONES DIGNAS (...) con el fin de lograr la aplicación real y efectiva del PRINCIPIO UNIVERSAL DE FAVORABILIDAD y al que le segunda el PRINCIPIO UNIVERSAL DE INESCINDIBILIDAD”*.

La parte actora consideró como desconocidas las garantías alegadas con ocasión de las sentencias expedidas el 31 de marzo del 2014 y 28 de agosto del 2015, correspondientes a la primera y segunda instancia del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicación 41001-33-31-006-2011-00203-01 contra La Nación-Contraloría General de la República, y en el cual la señora Sotelo Tamayo fungió como parte demandante.

A título de amparo constitucional solicitó lo siguiente:

“PRIMERA: Se sirva TUTELAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES IRRENUNCIABLES AL DEBIDO PROCESO, DERECHO DE DEFENSA, CONTRADICCIÓN, A LA IGUALDAD Y POR EMPLEO DE VÍAS DE HECHO de la señora ESPERANZA SOTELO TAMAYO por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA-SALA QUINTA DE DECISIÓN ESCRITURAL, en providencia del 28 de agosto del 2015, por haberse DECLARADO INHIBIDA para pronunciarse respecto del oficio 29538 sin fecha pero con constancia de recibido por la División de Registro y Control de Grupo de Hojas de Vida de la Contraloría General de la República el día 27 de junio de 1997 y el escrito dirigido a la señora ESPERANZA SOTELO TAMAYO y que confirma la sentencia del Juzgado.

SEGUNDA: DÉJE SIN EFECTOS las sentencia del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA-SALA QUINTA DE DECISIÓN ESCRITURAL- , en providencia del 28 de agosto del 2015, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho presentado por la ciudadana ESPERANZA SOTELO TAMAYO contra la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, radicación No. 2011-00203-01. ACTA No. 21.

TERCERO: ORDENÁSE al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA-SALA QUINTA DE DECISIÓN ESCRITURAL-, que en el término de 20 días contados a partir del recibo del expediente del proceso ordinario, dicte como juez de segunda instancia, una nueva sentencia, teniendo en cuenta los lineamientos que sobre el particular se exprese esta (sic) providencia en relación con DECRETAR la NULIDAD del Acto Administrativo contenido en el documento referenciado con el número 2011EE8352-01, Anexo: 0, de la fecha 08-02-2011, emanado de la Gerencia del talento humano de la Contraloría General de la República, doctora Luisa Fernanda Morales Noriega, quien en el mismo escrito manifiesta actuar en virtud de la Delegación de Funciones , realizada a través de Resolución Orgánica 5589 de 2004, y por el cual, se responde negativamente la solicitud de reconocimiento de la PRIMA TÉCNICA, presentada el 27 de enero del 2011, por la doctora ESPERANZA SOTELO TAMAYO.

CUARTA: Como consecuencia de lo anterior, el Señor CONTRALOR GENERAL DE LA REPUBLICA, o quien haga sus veces, proceda a asignar, reconocer y pagar la PRIMA TECNICA de formación avanzada y experiencia, a que tiene derecho por cumplir con las exigencias y requisitos de ley vigentes para ese momento histórico, en cuantía que resulte desde la fecha en la que presentó la solicitud de asignación de primera técnica conforme a derecho corresponde por la señora ESPERANZA SOTELO TAMAYO ² ”.

Sustentó de forma genérica su petición en una presunta ocurrencia del defecto procedimental absoluto, sustantivo y por vulneración directa de la Constitución³ de parte de las autoridades judiciales accionadas.

Manifestó de forma concreta, que las decisiones judiciales cuestionadas incurrieron en una vulneración del derecho fundamental a la igualdad, en tanto se desconocieron decisiones en las cuales se ha reconocido y ordenado el pago de la prima técnica.

Seguidamente, trajo a colación la norma que consideró aplicable al caso concreto – posible defecto sustantivo por desconocimiento del artículo 113 de la Ley 106 de 1993-, ante lo cual refirió que *“de conformidad con los textos legales reseñados, es claro que el desconocimiento del derecho a la prima técnica, en las sentencias proferidas (...) carecen (sic) de un serio análisis tanto jurídico como fáctico para determinar el derecho consolidado, pero desconocido, de la prima técnica, que fue aprobado mediante Acta No. 002 de fecha veintisiete (27) de noviembre de 1996, pero que no le fue materializado por falta de una Resolución que así lo indicara. Los jueces de instancia simplemente desconocieron este “indicio”, que podía llevar a la mente del juez la convicción que efectivamente se daba la existencia real y efectiva de un derecho consolidado,*

pero no materializado y disfrutado por la señora ESPERANZA SOTELO TAMAYO”.

Posteriormente, trae a colación una sentencia del 19 de enero del 2006⁴ -presunto desconocimiento del precedente-, la cual consideró aplicable al caso concreto ventilado en el proceso ordinario, en tanto allí se determinó que, en el caso del régimen de transición consagrado en el artículo 4º del Decreto Ley 1724 de 1997, el acto administrativo de reconocimiento del derecho, no cercena el derecho adquirido al haber cumplido los requisitos para el disfrute del mismo, por lo que el *“mantenimiento de la primera técnica por evaluación del desempeño, al futuro y después de la expedición (...) corresponde en verdad ‘a quienes tengan el derecho a la citada prima técnica’, no solo a quienes se les había otorgado (...)”*.

2. Hechos probados y/o admitidos

La señora Esperanza Sotelo Tamayo, de profesión economista⁵ y con Especialización en Gestión Tributaria⁶, laboró para la Contraloría General de la República desde el 26 de febrero de 1982 hasta el 31 de mayo del 2012⁷.

Dentro de las situaciones administrativas presentadas en la historia laboral de la actora, se observa que ingresó a dicho órgano de control con nombramiento provisional -Jefe de Grupo, Grado 14, Sección Territorial Examen de Cuentas- y fue incorporada a la planta global de personal en el cargo de profesional especializado grado 11 el día 19 de julio de 1994 y grado 2 el día 9 de marzo del 2000⁸.

La entonces denominada Dirección Seccional del Huila de la Contraloría General de la República, en oficio del 28 de enero de 1997⁹, remitió al Comité de Selección de Prima Técnica en el nivel central de la entidad, los funcionarios que atendían los requisitos establecidos en el artículo 5º del Decreto 1384 de 1996, relación en la que se encuentra el nombre de la señora Esperanza Sotelo Tamayo¹⁰.

Tras lo anterior, el 15 de junio de 1997, la demandante solicitó ante el Comité de Prima Técnica de la Contraloría General de la República la asignación de la prima técnica¹¹.

En oficio 29538, sin fecha pero con constancia de recibido el 27 de junio de 1997, la anterior petición fue negada por el Jefe de la Oficina de Administración de Carrera Administrativa, señalando que *“en sentencia ejecutoriada del 18 de marzo de 1996 la Corte Constitucional determinó que el Contralor actualmente no posee facultad discrecional de conceder primas técnicas a los funcionarios (...) toda vez que el órgano reglamentador (sic) de la Ley 106 es el Gobierno, quien por medio de decretos fijará los requisitos mínimos para acceder a dicho reconocimiento”*.

En documento del 28 de enero del 2010, solicitó nuevamente el reconocimiento y pago de la prima técnica.

El 28 de junio del 2010, la actora solicitó ante el Director de Archivo y Correspondencia de la Contraloría, copia auténtica del oficio en el que se le informó sobre la asignación de prima técnica de conformidad con el Comité de Prima Técnica del año 1997, petición que fue resuelta en el oficio de la misma fecha y anualidad, en la se determinó que en la historia laboral de la señora Sotelo Tamayo, no reposa documento en tal sentido.

El 8 de febrero del 2011, mediante oficio 2011EE8352 del Gerente de Talento Humano de la Contraloría General de la República, negó la solicitud elevada el 28 de enero del 2010.

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora Sotelo Tamayo solicitó revisar la legalidad del último acto administrativo de negativa de la prestación económica reclamada, correspondiendo la primera instancia al Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Neiva, entidad que negó las pretensiones de la demanda en fallo del 31 de marzo del 2014¹².

Dicha autoridad, consideró que, si bien la actora acreditó la obtención del título de especialista -5 de febrero de 1997-, se tiene que se cumplió

con el requisito de “*formación avanzada*” –exigido en el Decreto 1384 de 1996-, mas no el relacionado con la “*experiencia, responsabilidad, conocimientos, habilidades y destrezas adquiridos en la práctica de una profesión u oficio, así como la especial preparación o responsabilidad en áreas directamente relacionadas o afines con las funciones propias del cargo*”.

Recalcó que de forma expresa, al momento de solicitar la prima técnica, la actora no acreditó el haber recibido el título de especialista, sino hasta el 28 de junio del 2010, es decir, trece años después de su petición elevada el 1997, fecha para la cual ya se encontraba excluida del beneficio de prima técnica dada la reglamentación posterior expedida para el efecto.

En segunda instancia, la cual correspondió al Tribunal Administrativo del Huila –Sala Quinta de Decisión Escritural-, en sentencia del 28 de agosto del 2015, consideró lo siguiente:

i) En primer lugar, se declaró inhibida en relación el oficio 29538 sin fecha, pero con constancia de recibido el 27 de junio de 1997 en la División de Registro y Control de Hojas de Vida de la Contraloría, en atención a que el mismo, al haber definido la situación particular de la actora en tanto negó la pretensión económica por ella reclamada en dicho momento, debió demandarse dentro de los 4 meses siguientes a su comunicación o notificación (artículo 136-2, Decreto Ley 01 de 1984).

ii) Así mismo, recalcó que la actora no era beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 4 del Decreto 1724 de 1997, en tanto su petición no fue elevada con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha norma, así como no se acreditó la consolidación del derecho a prima técnica de conformidad con la Ley 106 de 1993 y el Decreto 1384 de 1996¹³.

3. Actuaciones procesales relevantes

3.1 Admisión de la demanda

En auto del 07 de diciembre del 2015¹⁴, la Consejera Ponente de la decisión admitió la acción de amparo de la referencia, ordenándose la notificación de las autoridades judiciales demandadas.

Así mismo, se dispuso la vinculación, en su calidad de tercero interesado, a la Contraloría General de la República, como parte demandada en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho.

3.2 Ninguna de las autoridades accionadas, así como los terceros vinculados, dieron respuesta o rindieron informe en relación con los hechos que sustentaron la petición de amparo, ello a pesar de haber sido debidamente notificados de la existencia de la misma.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la acción de tutela presentada por la señora Esperanza Sotelo Tamayo, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el Decreto 1096 del 2015.

2. Problemas jurídicos

Le corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

i) ¿Al momento de la presentación de la acción de tutela del vocativo de la referencia, se cumplieron con los requisitos generales de procedibilidad adjetiva de la misma, en especial, los relacionados con los requisitos de inmediatez y subsidiaridad?

ii) De resultar positiva la respuesta al interrogante anterior, y en consecuencia, ser procedente un estudio de fondo, se debe establecer:

¿Incurrieron las autoridades judiciales accionadas en los defectos alegados a las sentencias cuestionadas, al haber, presuntamente, desconocido que la señora Esperanza Sotelo Tamayo tenía un derecho consolidado a que le fuera reconocida y pagada la prima técnica consagrada en el régimen salarial especial de los funcionarios de carrera administrativa de la Contraloría General de la República?

3. Razones jurídicas de la decisión

3.1. Procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

Esta Sección, mayoritariamente, venía considerando que la acción de tutela contra providencia judicial era improcedente por dirigirse contra una decisión judicial. Solo en casos excepcionales se admitía su procedencia, eventos éstos que estaban relacionados con un vicio procesal ostensible y desproporcionado que lesionara el derecho de acceso a la administración de justicia en forma individual o en conexidad con el derecho de defensa y contradicción.

Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012¹⁵ unificó la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto las distintas Secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas diversas sobre el tema¹⁶.

Así, después de un recuento de los criterios expuestos por cada Sección, decidió modificarlos y unificarlos para declarar expresamente en la parte resolutive de la providencia, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales¹⁷.

Señaló la Sala Plena en el fallo en mención:

“De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente.”¹⁸
(Negrilla fuera de texto)

A partir de esa decisión de la Sala Plena, la Corporación debe modificar su criterio sobre la procedencia y, en consecuencia, estudiar las acciones de tutela que se presenten contra providencia judicial y analizar si ellas vulneran algún derecho fundamental, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Sin embargo, fue importante precisar bajo qué parámetros procedería ese estudio, pues la sentencia de unificación simplemente se refirió a los “fijados hasta el momento jurisprudencialmente”.

Al efecto, en virtud de reciente sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014¹⁹, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, decidió adoptar los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial y reiteró que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 Constitucional y, por ende, el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características.

A partir de esa decisión, se dejó en claro que la acción de tutela se puede interponer contra decisiones de las Altas Cortes, específicamente, las del Consejo de Estado, autos o sentencias, que desconozcan derechos fundamentales, asunto que en cada caso deberá probarse y, en donde el actor tendrá la carga de argumentar las razones de la violación.

En ese sentido, si bien la Corte Constitucional se ha referido en forma amplia²⁰ a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, no ha distinguido con claridad cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo -improcedencia sustantiva- y cuáles impiden analizar el fondo del asunto -improcedencia adjetiva-.

Por tanto, la Sección verificará que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de procedibilidad. Estos requisitos son: i) que no se trate de tutela contra tutela; ii) inmediatez; iii) subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado.

Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la decisión a tomar será declarar improcedente el amparo solicitado y no se analizará el fondo del asunto.

Cumplidos esos parámetros, corresponderá adentrarse en la materia objeto del amparo, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirmen vulnerados, en donde para la prosperidad o negación del amparo impetrado, se requerirá principalmente: i) que la causa, motivo o razón a la que se atribuya la transgresión sea de tal entidad que incida directamente en el sentido de la decisión y ii) que la acción no intente reabrir el debate de instancia.

Huelga manifestar que esta acción constitucional no puede ser considerada como una “*tercera instancia*” que se emplee, por ejemplo, para revivir términos, interpretaciones o valoraciones probatorias que son propias del juez natural.

3.2. De los requisitos de inmediatez y subsidiariedad

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales siempre que sean violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los precisos casos en que indica el Decreto 2591 de 1991.

Constituyen rasgos distintivos de esta acción: la inmediatez y la subsidiariedad. El primero apunta al amparo efectivo, concreto y actual del derecho fundamental que se dice vulnerado o amenazado.

El segundo, condiciona el ejercicio de esta acción a la inexistencia de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para evitar la lesión del derecho fundamental.

3.3. De la prima técnica a favor de los funcionarios de la Contraloría General de la República

En relación con los funcionarios de la Contraloría General de la República, la prima técnica registra la siguiente evolución normativa:

Norma	Artículo	Contenido
Decreto 927 de 1976, derogado por el Decreto 720 de 1978	9 y 10	Consagra la finalidad de dicha prestación, la cual se traduce en mantener o atraer a personal altamente calificado, así como establece los requisitos mínimos.
Decreto 720 de 1978 ²¹	46, 47, 48, 49 (Régimen de transición)	Podrá crearse la prima técnica para aquellos empleos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos altamente especializados. Como requisitos determina: título de pregrado, de especialización y experiencia en las áreas relacionadas con las funciones propias del cargo de quien va a percibirla.
Decreto 149 de 1991	2º	Prima técnica, previo el señalamiento de los requisitos mínimos, a los cargos comprendidos en los niveles de directivo, asesor, grados 4 a 9 del nivel ejecutivo y 3 a 5 del nivel profesional.
Ley 106 de 1993	113	Prima técnica a los funcionarios que desempeñen los cargos comprendidos en los niveles directivo – asesor, nivel ejecutivo y el nivel profesional
Decreto 1384 de 1996	1-7	Reglamenta la disposición consagrada en el artículo 113 de la Ley 106 de 1993
Decreto 1724 de 1997	1-4	Se unifica el régimen de la prima técnica para los funcionarios públicos del Estado, consagrándose dicho beneficio de forma exclusiva para los nombrados con carácter permanente en los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes en los diferentes órganos o Ramas del poder público. Consagra un régimen de transición al señalar que, aquellos a los cuales se les hayan otorgado el derecho, y se encuentren en niveles diferentes a los dispuestos en dicho Decreto, continuarán disfrutando de la prima hasta que se retiren de la entidad o cumplan las condiciones para su pérdida.
Decreto 1336 de 2003	1-4	Deroga lo señalado en el Decreto 1724 de 1997. Establece que será reconocida a quienes sean nombrados con carácter permanente en los niveles directivo, jefe de oficina asesora y asesor, adscritos 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. En los demás aspectos, la prima técnica se regirá por las disposiciones vigentes.

Así las cosas, a la fecha, para el reconocimiento de la prima técnica, se requiere estar nombrado, con carácter permanente, en cargos de los niveles directivo, jefe de oficina asesora y asesor (Decreto 1336 de 2003), así como cumplir con las normas especiales que establezcan los requerimientos que cada entidad ha determinado para el efecto, ello sin desconocer los correspondientes regímenes de transición que se han establecido a efectos de proteger los derechos adquiridos de aquellos a los cuales se les hubiere otorgado el derecho con una disposición anterior.

En relación con este último punto, y por considerarlo relevante para la decisión que se adopta en la presente providencia, el Consejo de Estado ha señalado que, siempre y cuando el derecho a percibir prima técnica se encontrare consolidado a favor del funcionario público, no es exigible un acto expreso de reconocimiento de la misma por parte de la administración²².

4. Caso concreto

4.1. Análisis de los requisitos de procedibilidad adjetiva

No existe reparo alguno en cuanto hace referencia al juicio de procedibilidad con el acatamiento del requisito de inmediatez, toda vez la petición constitucional de amparo fue presentada el 23 de noviembre del 2015, es decir, dos meses después de la ejecutoria de las decisiones cuestionadas²³, siendo estas proferidas al resolver sendas acciones de nulidad y restablecimiento del derecho²⁴, en relación con la cual no existe la posibilidad de interponer recursos ordinarios.

De lo anterior podemos concluir que al haber transcurrido un tiempo razonable, a la luz de la sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014 Rad. No. 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ), se encuentra cumplido el requisito de inmediatez.

Así mismo, lo alegatos esbozados en el escrito de amparo son ajenos a las causales consagradas en el artículo 250 de la Ley 1437 de 2011 para la procedencia del recurso extraordinario de revisión, así como no se alega como desconocida una sentencia de unificación del Consejo de Estado, razón por la cual la parte actora se encuentra relevada de agotar el mecanismo extraordinario de unificación de jurisprudencia.

4.2. Análisis de los alegatos expuestos por la parte actora

De entrada la Sala considera que los argumentos para sustentar la petición de amparo por parte de la señora Esperanza Sotelo Tamayo son improprios en consideración a las siguientes razones:

Para este juez constitucional es razonable la conclusión a la que arribó el fallador de instancia sobre la legalidad del oficio de 8 de febrero del 2011 con radicado 2011EE8352, en tanto se determinó que: i) a la fecha de la presentación de la solicitud, los empleados del nivel profesional no eran beneficiarios de la prima técnica; y ii) que la pretensión económica de la actora no era procedente toda vez que no era beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 4 del Decreto 1724 de 1997.

De esta forma, no puede predicarse que se haya desconocido el precedente establecido por esta Corporación al interpretar la palabra “*otorgado*” consagrada en dicha disposición legal –entendiéndola como una consolidación del derecho y no como un reconocimiento expreso de la administración, tal como se precisa en el pronunciamiento traído a colación por la actora y se dejó claro en el marco teórico que sustenta la presente decisión–, toda vez que resulta palmario de la lectura de la sentencia de segunda instancia, que la autoridad judicial accionada estableció con fundamento en las pruebas, las razones por las cuales no se cumplían los requisitos establecidos en el Decreto 1384 de 1996 en relación con la formación y experiencia avanzada a efectos de reconocer la prima técnica.

De esta forma, el Tribunal Administrativo del Huila demostró, más allá de la existencia de reconocimientos expresos por parte de la Contraloría General de la República en relación con el pago de la prima técnica a favor de la actora, que ésta no cumplió con los requisitos que permitieran considerar que antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997 tenía consolidado el derecho a la prima técnica, y en consecuencia, la posición del Consejo de Estado sobre este asunto, no resulta aplicable a la solución de la *litis* del proceso ordinario.

En este punto, debe indicarse que si bien la actora fue postulada en un determinado momento por el Comité de la Dirección Seccional del Huila para ser beneficiaria de la prima técnica, dicha situación no puede establecerse como indicio de la consolidación del derecho, en tanto como bien lo determinó el Tribunal accionado, resultó claro que la señora Sotelo Tamayo no atendió los requisitos que para el efecto se establecen en el régimen jurídico que rige su relación laboral.

Así las cosas, la valoración de las pruebas aportadas al plenario, así como la interpretación dada por el Tribunal Administrativo del Huila y el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Neiva, resultan razonables, razón por la cual, no se encuentran configurados los defectos alegados por la señora Sotelo Tamayo en contra de las decisiones cuestionadas.

Por lo anterior, se negará el amparo requerido.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad

FALLA:

PRIMERO: NEGAR EL AMPARO solicitado por la señora Esperanza Sotelo Tamayo, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes e intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Si el fallo no es impugnado, REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La presente decisión se discutió y aprobó en sesión de la fecha.

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Presidente

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

ALBERTO YEPES BARREIRO

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Ver carátula del expediente de la acción de tutela.

2 Folio 21.

3 La actora en su escrito, manifiesta la ocurrencia de estos defectos, sin embargo no desarrolla los mismos argumentativamente, centrándose en señalar el argumento subsiguiente relacionado con la igualdad por un presunto desconocimiento del precedente.

4 Consejo de Estado. Sentencia del 19 de enero del 2006. Radicación 23001-23-31-000-2000-1950-01 (399-03), Consejero Ponente: Tarsicio Cáceres Toro.

5 Título obtenido el 11 de mayo de 1979. Folios 50 y 51.

6 Título obtenido el 5 de febrero de 1997. Folio 53 y 54.

7 Folio 58. Expediente de la acción de tutela.

8 Ídem.

9 Folio 30.

10 Dicha decisión fue tomada en reunión llevado a cabo del 27 de noviembre de 1996 por el Comité de Preselección de Prima Técnica de la Dirección Sección del Huila de la Contraloría General de la Nación, obrante a folio 33 del expediente.

11 Folio 16.

12 Folio 61.

13 Para sustentar su posición, el Tribunal accionado refirió a la tesis expuesta en la sentencia del 8 de agosto del 2003, Consejero Ponente Alejandro Ordoñez Maldonado, en el cual se determinó la posibilidad de otorgar prima técnica a quienes no pertenezcan a los niveles directivo, asesor, ejecutivo o sus equivalentes, siempre y cuando se cumplan 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 vigencia de la normativa indicada y, que desde luego, cumplieran con los requisitos legales exigidos por la misma; ii) que hubieran reclamado la prima técnica antes o después del 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 la petición o, se entiende, hubiera sido resuelto (sic) la misma en forma negativa”*

14 Folio 109.

15 Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

16 El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñada.

17 Se dijo en la mencionada sentencia: “DECLÁRASE la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de conformidad con lo expuesto a folios 2 a 50 de esta providencia.

18 Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

19 CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 5 de agosto de 2014, Ref.: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (I). Acción de tutela-Importancia jurídica. Actor: Alpina Productos Alimenticios. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

20 Entre otras en las sentencias T-949 del 16 de octubre de 2003; T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.

21 ARTÍCULO 47.- DE LOS REQUISITOS PARA RECIBIR PRIMA TÉCNICA. Para tener derecho a prima técnica se requiere poseer grado en una carrera profesional, título universitario de especialización y experiencia en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo de quien va a percibirla. ARTÍCULO 48. DE LA ASIGNACIÓN DE PRIMA TÉCNICA. La prima técnica se asignará por resolución del Contralor General de la República y de acuerdo con los siguientes criterios: a). Sólo podrá asignarse prima técnica a quienes reúnan los requisitos mínimos fijados para el ejercicio del respectivo cargo. b). Para determinar el valor de la prima se evaluarán las calidades especiales de estudio y experiencia que acredite el candidato y que excedan los requisitos mínimos de que trata el ordinal anterior. c). Las calidades especiales objeto de evaluación deberán estar relacionadas con las funciones del cargo o proporcionar al candidato una aptitud especial para su desempeño. d). La prima técnica no podrá exceder el cincuenta por ciento de la asignación básica mensual fijada por la ley para el empleo de quien vaya a disfrutarla. e). Las calidades especiales de los candidatos a prima técnica se valorarán de acuerdo con la siguiente ponderación; Experiencia hasta el veinticinco por ciento del sueldo básico. Estudios hasta el veinticinco por ciento del sueldo básico. f). En ningún caso podrán percibirse simultáneamente gastos de representación y prima técnica. g). No podrá asignarse prima técnica con efectos fiscales retroactivos. h). Las resoluciones sobre asignación de prima técnica deberán contar con el certificado de disponibilidad presupuestaria correspondiente. i). Asignada una prima técnica cesará su disfrute cuando el funcionario que la recibe cambie de empleo. ARTÍCULO 49. DEL DISFRUTE DE PRIMA TÉCNICA YA ASIGNADA. Las personas que a la fecha de expedición de este Decreto tengan asignada prima técnica, continuarán disfrutándola mientras permanezcan en el mismo cargo y hasta la fecha de su retiro de la entidad.

22 Ver entre otros: Consejo de Estado. Sala Plena Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero Ponente: Luis Rafael

Vergara Quintero. Sentencia del 17 de mayo del 2012. Radicación 25000-23-25-000-2008-00516-01(2257-10) y Sentencia del 10 de noviembre del 2010, consejero ponente: Eduardo Gómez Aranguren, Radicación 25000 2325 000 2006 02826 01 (2273-07) “Ahora, con la expedición del Decreto 1724 de 1997, el Gobierno Nacional modificó el régimen general y las normas especiales existentes en materia de prima técnica restringiendo su campo de aplicación a los niveles directivo, asesor y ejecutivo únicamente, lo que implicó en cuanto a la prima técnica por evaluación de desempeño la eliminación de los niveles profesional, administrativo, técnico y operativo, como susceptibles de su asignación. No obstante, el mencionado Decreto preservó el derecho a la prima técnica por evaluación de desempeño de quienes a la fecha de su entrada en vigencia lo habían consolidado de conformidad con la normatividad anterior, para el caso concreto, a la luz de las disposiciones contenidas en los Decretos 1661 y 2164 de 1991, al precisar en su artículo 4° lo siguiente: *ARTÍCULO 4o. Aquellos empleados a quienes se les haya otorgado prima técnica, que desempeñen cargos de niveles diferentes a los señalados en el presente Decreto, continuarán disfrutando de ella hasta su retiro del organismo o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida, consagradas en las normas vigentes al momento de su otorgamiento. (Se resalta)* Así, el régimen de transición previsto permitió que quienes hubiesen reunido los requisitos para acceder a la prima técnica con anterioridad al 11 de julio de 1997, preservaran o continuaran disfrutando de dicho beneficio económico hasta su retiro de la Entidad o hasta que se cumpliera alguna de las condiciones para su pérdida. Al respecto, debe precisarse que la expresión “otorgado” contenida en la norma transcrita no contrae los efectos del régimen de transición únicamente a quienes se encontraran disfrutando efectivamente de una prima técnica, a quienes tuviesen un acto expreso de reconocimiento de la misma, o a quienes hubiesen reclamado con anterioridad a su vigencia el derecho, como equivocadamente se ha entendido, sino que abarca a todos aquellos empleados que aun sin acto de reconocimiento o sin haber elevado la solicitud pertinente, hubiesen consolidado su derecho con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 1724, el 11 de julio de 1997, de conformidad con la normatividad general o especial que les venía cobijando. Así las cosas, pese a la restricción del derecho a la prima técnica por evaluación de desempeño a partir del año 1997, los empleados que consolidaron su derecho antes del 11 de julio del mismo año, aunque no les haya sido reconocido por la Administración, cuentan con un derecho adquirido que ingresó a su patrimonio por el cumplimiento de los requisitos establecidos en la norma, que pueden exigir y mantener a la luz de la normatividad anterior, siempre y cuando no se encuentren afectados por las causales de pérdida del derecho anteriormente referidas, con observancia en cuanto a su reclamación del fenómeno prescriptivo, desde luego.”

23La sentencia de segunda instancia, fue expedida el 28 de agosto del 2015, notificada en edicto desfijado el 10 de septiembre del 2015, debidamente ejecutoriada el día 16 del mismo mes y año.

24 Lo anterior implica que no se ataca un fallo de tutela.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 10:03:20