



**JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.**

Sección Segunda

Carrera 57 N° 43-91, Edificio Aydée Anzola Linares, piso 4º

Correo: admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., dieciséis (16) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	Nº 11001-33-35-016-2016-00161-00
Demandante:	MARÍA CLAUDIA NICHOLLS PERDOMO
Demandado:	NACIÓN - SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO

Tema: Reconocimiento de prima técnica por evaluación satisfactoria del desempeño.

1. ASUNTO A DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia anticipada que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179, modificado por el artículo 39 de la Ley 2080 de 2021, artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación,

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones: La señora **MARÍA CLAUDIA NICHOLLS PERDOMO**, por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del Medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dirigido contra la **NACIÓN - SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO**, presentó demanda dentro de la cual solicita la nulidad del acto administrativo contenido en la **Resolución N° 2960 del 16 de**

marzo de 2015¹, por medio del cual la entidad demandada negó el reconocimiento y pago de la prima técnica y reajuste de las prestaciones en las cuales esta tenga incidencia por el factor de evaluación del desempeño.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se condene a la entidad demandada a que le reconozca y pague de manera indexada la prima técnica por evaluación del desempeño y que se reliquiden los salarios y demás prestaciones que percibe desde su vinculación a la entidad, tales como vacaciones, cesantías, intereses sobre las cesantías, primas y demás derechos causados y derivados de la relación laboral; asimismo, el pago de los valores dejados de cotizar en aportes con destino a seguridad social y el pago del valor actuarial calculado que resarza el déficit en la mesada pensional por causa directa de la falta de pago de los aportes sobre el valor de la prima técnica para pensión durante los años que perdure la relación laboral.

Que se ordene el pago de una indemnización por perjuicios morales y materiales causados por la expedición del acto administrativo que negó el reconocimiento del derecho reclamado, la cual debe ser indexada con base en el Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE y lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011.

Finalmente, que se ordene a la entidad dar cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en el C.P.A.C.A.

2.2. Hechos²: Tal como lo señaló en la demanda los hechos son los siguientes:

2.2.1 Manifiesta la parte demandante que fue vinculada al servicio de Superintendencia de Notariado y Registro desde hace más de 18 años.

2.2.2. Que en el año 1991 fue creada la Prima Técnica mediante el Decreto 2161 y la misma se concede por estudios y calificación de servicios. Que el anterior decreto le es aplicable por encontrarse vinculada a la entidad en calidad de empleada pública al momento de su expedición, sin embargo, nunca solicitó su reconocimiento por desconocimiento de la norma que creó dicha prestación.

2.2.3. Teniendo en cuenta lo anterior y que el precedente jurisprudencial es claro en establecer que el reconocimiento de la mencionada prima es un derecho adquirido para los funcionarios que se encontraban vinculados para la época en que fue creada,

¹ Ver archivo N° 2 del expediente digital.

² Ver archivo N° 2 del expediente digital.

presentó una petición en la que solicitó su reconocimiento y pago por parte de la entidad demandada, no obstante, esta mediante la Resolución N° 2960 del 16 de marzo de 2015 decidió negarla con el argumento que existe restricción para otorgarla, fundamentación que considera como inconstitucional e ilegal por resultar vulneradora del ordenamiento jurídico.

2.3. Normas violadas y concepto de violación: Como normas violado el Decreto 2167 de 1991. Asimismo, menciona distintas sentencias del Consejo de Estado sobre la materia.

Adujo que el acto administrativo proferido por la entidad demandada transgrede normas de orden superior, al desestimar de plano y sin fundamento constitucional el reconocimiento y pago de la prima técnica, desconociendo que se ha desempeñado como una funcionaria ejemplar y altamente comprometida con el desempeño de sus funciones y responsabilidades, obteniendo siempre evaluaciones de servicio satisfactorias durante su permanencia en la entidad.

Sostiene que la prima técnica para los empleados públicos se encontraba desarrollada en el Decreto 2167 de 1991 y el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado estableció que el reconocimiento y pago de la misma es un derecho adquirido en favor de los servidores públicos, por tanto, se convirtió en obligatoria a partir de su vigencia y que se cumplirá la vinculación del servidor antes de la expedición del Decreto 1724 de 1997.

De otra parte, estima que existió infracción directa de la ley y aplicación retroactiva de la misma, por cuanto al ser la norma aplicable para el momento en que se causó el derecho, esta claramente la norma habla de la compensación de la formación de estudios avanzada con 3 años de experiencia y distinta situación es la que pretende mostrar la Superintendencia demandada, al interpretar dicha norma de una forma absolutamente restrictiva, dejando dicha normatividad sin ninguna aplicación, en razón a que pretende ampararse en un acuerdo que permita el cumplimiento del Decreto que creó la prestación, es decir, deja sin ningún sentido la homologación de la experiencia con la formación avanzada, por lo cual no es dable que se realice dicha hermenéutica, pues hace inane la norma al desnaturalizarla, situación que resulta jurídicamente ilógica que se desconozca lo que el legislador pretendió en cuanto a sus efectos.

Finalmente, sostiene que la entidad pretende aplicar retroactivamente el Decreto 1724 de 1998 y el Decreto 1335 de 1999, en los cuales desapareció la posibilidad de compensar

los títulos con la experiencia calificada, pretendiendo que la aparición de esta norma cobije su situación particular, lo cual es abiertamente ilegal e inconstitucional, pues en este caso se debe observar que se vulneraría el principio de irretroactividad de la ley y la condición más beneficiosa al trabajador, así como el principio de *in dubio pro operario* y se desconocería el principio de la confianza legítima en el Estado.

2.4. Actuación procesal: La demanda fue repartida a este despacho el 18 de mayo de 2016 y por presentar inconsistencias respecto de los requisitos para su trámite, se inadmitió mediante auto del 13 de julio de 2016.

Posteriormente, la parte demandante subsanó las deficiencias señaladas por el despecho, sin embargo, mediante auto del 30 de noviembre de 2016 se solicitaron pruebas documentales a la entidad demandada, las cuales fueron aportadas el 21 de julio de 2017.

A continuación, una vez fueron allegadas las pruebas documentales solicitadas, a través de providencia del 10 de agosto de 2017 fue admitida la demanda por encontrarse colmados los requisitos para su procedencia; asimismo, el 22 de enero de 2018, fue notificada mediante correo electrónico la parte demandada, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

La entidad demandada no contestó la demanda a pesar de haber sido notificada en debida forma.

Cumplido lo anterior, a través de auto de fecha 17 de mayo de 2018, el Juzgado fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial el día 21 de junio del mismo año.

A continuación, el Juzgado llevó a cabo la audiencia inicial el 17 de mayo de 2018, donde se surtieron las etapas procesales de resolución de excepciones previas, se fijó el litigio del caso, se agotó la posibilidad de conciliación, conforme lo dispone el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 y se cumplieron las demás etapas con la culminación en las pruebas solicitadas por las partes, en la cual se negó la prueba documental pedida por la parte demandante por considerarla innecesaria, ante lo cual esta ejerció el recurso de apelación, el cual fue concedido ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda en la misma diligencia en el efecto devolutivo y finalizó la misma con la presentación de los alegatos de conclusión por los apoderados de las partes.

Por intermedio de la secretaria del juzgado se dio tramite al recurso de apelación concedido contra el auto que negó el decreto de pruebas mediante oficio del 3 de julio de 2018, el cual fue repartido al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, quien mediante auto del 20 de septiembre de 2018 decidió revocar la decisión de este despacho y en su lugar ordenó la práctica de la prueba solicitada por la parte demandante.

Mediante auto del 13 de marzo de 2020 el Juzgado obedeció y cumplió lo dispuesto por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B en la providencia del 20 de septiembre de 2018 y como consecuencia de ello ordenó oficiar a la Superintendencia de Industria y Comercio para que aportara copia de la hoja de vida de la demandante. Una vez fue allegada la prueba decretada, el despacho la puso en conocimiento de la parte actora, a través de auto del 14 de mayo de 2021, sin que emitiría pronunciamiento al respecto.

Finalmente, a través de auto del 3 de diciembre de 2021 ante el silencio de la parte demandante respecto de las pruebas que se pusieron en conocimiento, el despacho dispuso el cierre del periodo probatorio y ordenó correr traslado, teniendo en cuenta que los alegatos de conclusión ya habían sido presentados de manera oral en la audiencia inicial.

2.5. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA.

2.5.1. NACIÓN - SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO. A pesar que la entidad fue notificada en debida forma de acuerdo con los artículos 197 y 199 de la Ley 1437 de 2011, contestó la demanda pero de manera extemporánea, razón por la cual no se tuvo en cuenta.

2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN ORALES.

2.6.1. Alegatos de conclusión de la parte demandante: Presentó sus alegatos de conclusión de manera oral en la audiencia inicial del 17 de mayo de 2018 en la que reitero los argumentos presentados en la demanda y solicitó que se accediera al reconocimiento de la prima técnica por evaluación satisfactoria del desempeño. A efecto de sustentar sus pretensiones hizo una síntesis de diversos pronunciamientos jurisprudenciales sobre el otorgamiento de dicha prestación por parte de la administración.

2.6.2. Alegatos de conclusión de la entidad demandada: Presentó sus alegatos de conclusión de manera oral en la audiencia inicial del 17 de mayo de 2018 e hizo referencia a que para el reconocimiento de la prima técnica por el criterio de evaluación del desempeño se debe remitir al Acuerdo N° 036 de 1991 expedido por la propia entidad y producto de las facultades que la ley le otorgó para establecer los criterios y niveles de empleos a los cuales es procedente concederles dicha prima y ese acuerdo fue avalado por el Consejo de Estado en la sentencia proferida en el expediente 2008-00522-01, en la cual se estudió la legalidad del mencionado acuerdo y se concluyó que ese beneficio económico (prima técnica) fue concebido a funcionarios altamente calificados, con conocimientos específicos para desempeñar la labor y para aquellos que ostenten cargos de confianza, dirección, manejo y responsabilidad y en ese sentido se estableció que el acuerdo estaba ajustado a derecho y que el único criterio válido para otorgar a prima en la entidad es el de formación avanzada y por ello la demandante no se encuentra cobijada por esa prima por cuanto su cargo no corresponde a uno del nivel directivo como lo estableció el acuerdo mencionado. Por lo expuesto, solicitó que fueran denegadas las pretensiones de la demanda e informó que existen distintas sentencias proferidas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo que sustenta sus alegatos en el sentido de negar las pretensiones de la parte actora.

2.6.3. Concepto del Ministerio Público e intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado: El delegado del Ministerio Público ante este Despacho y el representante de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se abstuvieron de presentar concepto e intervención en el presente asunto.

3. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

3.1. Problema Jurídico: Tal como quedó fijado en la audiencia inicial.

Se debe determinar si hay lugar a declarar la nulidad de la **Resolución N° 2960 del 16 de marzo de 2015**, por medio del cual la **NACIÓN – SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO** le negó a la parte demandante el reconocimiento y pago de la prima técnica y el reajuste de las prestaciones en las cuales esta tenga incidencia dicha prima por el factor de evaluación del desempeño.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se condene a la entidad demandada a que le reconozca y pague de manera indexada la prima técnica por evaluación del desempeño y que se reliquiden los salarios y demás prestaciones que percibe desde su vinculación a la entidad, tales como vacaciones, cesantías, intereses sobre las cesantías, primas y demás derechos causados y derivados de la relación laboral; asimismo, el pago de los valores dejados de cotizar en aportes con destino a seguridad social y el pago del valor actuarial calculado que resarza el déficit en la mesada pensional por causa directa de la falta de pago de los aportes sobre el valor de la prima técnica para pensión durante los años que perdure la relación laboral.

De otra parte, que se ordene el pago de una indemnización por perjuicios morales y materiales causados por la expedición del acto administrativo que negó el reconocimiento del derecho reclamado, la cual debe ser indexada con base en el Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE y lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011.

Finalmente, que se ordene a la entidad dar cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en el C.P.A.C.A.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **(i)** Regulación de la prima técnica; **(ii)** Del régimen de transición previsto en el artículo 4 del Decreto 1724 de 1997; **(iii)** Precedente jurisprudencial respecto del reconocimiento de la prima técnica y **(iv)** Caso concreto.

3.2. Normatividad aplicable al caso.

3.2.1. Regulación de la prima técnica y precedente jurisprudencial respecto de su reconocimiento.

El Decreto Ley No. 1661 de 1991. *“Por el cual se modifica el régimen de prima técnica, se establece un sistema para lograr estímulos especiales a los mejores empleados oficiales, y se dictan otras disposiciones”*, fue expedido en desarrollo de facultades de la Ley 60 de 28 de diciembre de 1990.

Dicha norma en el artículo 2º estableció³, los criterios para otorgar prima técnica, en el sentido de señalar que para tener derecho a tal prima serán tenidos en cuenta

³ Artículo 2, Ley 1661 de 1991.

“ARTÍCULO 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:

alternativamente el criterio de formación avanzada y experiencia altamente calificada o el de evaluación de desempeño.

En el artículo 3^o4 de la misma norma se indicó que para tener derecho al disfrute de prima técnica por *formación avanzada y experiencia altamente calificada* se requería estar desempeñando un cargo en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, en tanto que, la prima técnica con base en la evaluación del desempeño podía asignarse en todos los niveles.

La Ley 1661 de 1991, fue reglamentada parcialmente por el Decreto 2164 de 1991, estableciendo en el artículo 5^o5 que serán beneficiarios de la prima técnica por evaluación de desempeño los empleados que desempeñen en propiedad los cargos que sean susceptibles de asignación de tal prima y que hayan obtenido 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.

Posteriormente se expidió el Decreto No. 1724 de julio 4 de 1997, dictado en ejercicio de la Ley 4^a de 1992, “*Por el cual se modifica el régimen de prima técnica para los empleados públicos del Estado*”, el cual rigió a partir de su publicación, que dispuso:

“ARTÍCULO 1º. La prima técnica establecida en las disposiciones legales vigentes, solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalencias en los diferentes Órganos y Ramas del Poder Público.

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.

(...)

4 “ARTÍCULO 3. Niveles en los cuales se otorga Prima Técnica. Para tener derecho al disfrute de Prima Técnica con base en los requisitos de que trata el literal a) del artículo anterior, se requiere estar desempeñando un cargo en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo. La Prima Técnica con base en la evaluación del desempeño podrá asignarse en todos los niveles.

Parágrafo. En ningún caso podrá un funcionario o empleado disfrutar de más de una Prima Técnica.

ARTÍCULO 4. Límites. La Prima Técnica se otorgará como un porcentaje de la asignación básica mensual que corresponda al empleo del funcionario o empleado al que se asigna, el cual no podrá ser superior al 50% de la misma; por lo tanto, su valor se reajustará en la misma proporción en que varía la asignación básica mensual del funcionario o empleado, teniendo en cuenta los reajustes salariales que ordene el Gobierno. (...)”.

5 Artículo 5º del Decreto 2164 de 1991

Artículo 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 7 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. En ningún caso podrá un funcionario o empleado disfrutar de más de una prima técnica.” (Subrayado del Juzgado)

El Decreto 1724 de 1997 fue derogado expresamente por el Presidente de la República con la expedición del Decreto 1336 de 2003, modificando nuevamente el régimen general de prima técnica para los empleados públicos del Estado. Esta última norma, Decreto 1336 de 2003, mantuvo los dos criterios existentes para el otorgamiento de la prima técnica; sin embargo, restringió los niveles susceptibles de su asignación al personal nombrado con carácter permanente que desempeñara cargos en el nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora o de Asesor, con lo cual quedó eliminado el nivel Ejecutivo, cargos que a su vez debían encontrarse adscritos a determinadas dependencias de la administración en el orden nacional o sus equivalentes en los demás órganos y Ramas del Poder Público.

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

El Decreto 1724 de 1997 contempló en su artículo 4º, un régimen de transición del siguiente tenor:

“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.”

Del régimen de transición del artículo 4º del Decreto 1724 de 1997 se pueden establecer tres eventualidades que deben tenerse en cuenta para resolver: i) Tienen derecho a continuar disfrutando la prima técnica bajo el criterio de evaluación del desempeño quienes se les haya reconocido el derecho antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 del 04 de julio de 1997 y obtenga continuamente una evaluación superior al 90% del máximo; ii) También tienen derecho a la prima técnica por evaluación aquellos empleados que no habiéndoseles reconocido el derecho antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, ya lo habían causado y solicitado pero la administración no se lo había reconocido, iii) El derecho a la prima técnica bajo el criterio de evaluación del desempeño más allá de la vigencia del Decreto 1724 de 1997 está condicionado a que el empleado obtenga y mantenga una evaluación superior al 90% del puntaje máximo, pero si posteriormente no logra la calificación requerida, pierde el derecho a la prima sin que sea posible recuperarla posteriormente.

Conforme a las normas, debe entenderse que aquellas personas que habiendo reunido los requisitos para tener derecho a la prima técnica, es decir, hayan causado el derecho antes de la vigencia del Decreto 1724 así no se les haya reconocido el derecho, tendrán derecho a la citada prima hasta el retiro del servicio o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida, esto es, por haber obtenido una evaluación en porcentaje inferior al señalado en las normas, o por el fenómeno de la prescripción.

Sobre el régimen de transición, el Consejo de Estado en reciente sentencia del 30 de abril de 2020⁶, estableció:

“(…) Ahora, respecto a la aplicación del artículo 4.º del Decreto Ley 1724 de 1997 está Corporación ha sostenido dos posiciones:

La primera, según la cual solo se podían beneficiar aquellos a quienes se les hubiese reconocido la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, mas no a quienes se les hubiese concedido por evaluación de desempeño antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997, en tanto que esta última no tiene un carácter permanente, sino que se causa según la calificación anual, y en La segunda pregona que sí es posible aplicar el beneficio transicional regulado en el artículo 4.º del decreto citado para quienes hubiesen adquirido el derecho al reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño antes del cambio legislativo de 1997. Esta interpretación implica que el derecho se debió causar mientras estuvo vigente el Decreto Ley 1661 de 1991 con el cumplimiento de todos los requisitos legales exigidos por esta, que la prestación se hubiese reclamado ante la entidad, sin importar si esto fue antes o después de entrar a regir el Decreto 1724 de 1997, pero que esta última hubiese guardado un silencio injustificado frente a la petición caso en el cual se hubiese entendido resuelta en forma negativa.

Para el efecto, ambas posiciones son recogidas en la sentencia del 26 de mayo de 2005 proferida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en la cual la corporación señaló lo siguiente:

«[...] 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.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 30 de abril de 2020, C.P. William Hernández Gómez, Rad. N° 25000-23-42-000-2016-03355-01 (2473-17), Actor: María Claudia Araque Araque, Demandado: Superintendencia de Notariado y Registro.

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 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;

(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 hubieren cumplido con las condiciones señaladas en precedencia.

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, hubieren tenido derecho al citado emolumento (...).

3.3.3. Precedente jurisprudencial respecto del reconocimiento de la prima técnica.

El Consejo de Estado en reciente sentencia del 30 de abril de 2020⁷, respecto del reconocimiento y pago de la prima técnica indicó:

“(...) Reglamentación interna de la Superintendencia de Notariado y Registro sobre la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

Como se indicó, el Gobierno Nacional en el artículo 9 del Decreto 1661 de 1991 otorgó facultades a las entidades públicas descentralizadas de la Rama Ejecutiva para adoptar, a través de resolución o de acuerdo, las medidas pertinentes para conceder la prima técnica; norma que sería reglamentada mediante el artículo 7 del Decreto 2164 de 1991.

En ese sentido, el Consejo Directivo de la Superintendencia de Notariado y Registro expidió el Acuerdo 036 del 31 de octubre de 1991, «[...] por el cual se establecen los empleos susceptibles de asignación de una prima técnica por

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 30 de abril de 2020, C.P. William Hernández Gómez, Rad. N° 25000-23-42-000-2016-03355-01 (2473-17), Actor: María Claudia Araque Araque, Demandado: Superintendencia de Notariado y Registro.

formación avanzada y experiencia, y se determinan los criterios para su otorgamiento [...]», acto administrativo en el cual se previó lo siguiente:

«Artículo 1º. Conforme a lo dispuesto en los decretos 1661 y 2164 de 1991, podrá asignárseles prima técnica a quienes desempeñen empleos de los niveles Directivo, Asesor, Ejecutivo, en la planta de personal de la Superintendencia de Notariado y Registro.

Artículo 2º. Criterios para el otorgamiento. La formación avanzada y la experiencia, que excedan los requisitos mínimos establecidos para el cargo que desempeñe el funcionario, serán evaluadas dentro de los siguientes límites y porcentajes:

a) Formación avanzada, hasta un máximo del 30% de la asignación básica mensual, conforme al título que las acredite, así: Especialización el 20%

Maestría o máster el 30%

b) Experiencia, hasta un máximo del 20% de la asignación básica mensual.

La 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 inferior de tres (3) años, será valorada en un 5% por cada año debidamente acreditado.

Parágrafo 1º. La formación avanzada y la experiencia no otorgan separadamente porcentaje para prima técnica

[...]» De acuerdo con lo anterior, a partir del Acuerdo 036 de 1991, emanado del Consejo Directivo de la superintendencia de Notariado y Registro, la entidad reguló internamente la concesión de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada para los empleados de nivel ejecutivo, asesor o directivo, y excluyó la prima técnica por evaluación de desempeño.

De modo tal que a los servidores públicos de la Superintendencia descrita solo se les puede reconocer la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, siempre que ocupen alguno de los cargos de los niveles susceptibles de ello, que en su preciso caso con el de ejecutivo, asesor o directivo, y no se accede en ningún caso a la prima por evaluación de desempeño.

Ahora, el hecho de que la demandada excluyera la prima técnica por evaluación de desempeño de aquellos beneficios aptos para ser percibidos por los servidores de la entidad no va en contravía de lo dispuesto en los Decretos 1661 y 2164 de 1991, tal como lo ha sostenido esta Corporación en providencia del 30 de julio de 2015¹⁵, posición reiterada en sentencia del 26 de noviembre de 2018.

En efecto, en la primera sentencia aludida la Corporación concluyó que la norma demandada no incurrió en vicios de nulidad al excluir el reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño en favor de los empleados de la Superintendencia de Notariado y Registro al sostener que la entidad estaba facultada para disponer que la prima solo se reconocería con base en uno de sus criterios, que en este caso se hizo únicamente sobre el de formación avanzada,

y que correspondía a la demandada, si a bien lo tenía, regular lo propio respecto al otorgamiento de la prestación por el concepto de evaluación de desempeño.

Sobre el punto en concreto se indicó lo siguiente:

«[...] La regulación de este criterio también es competencia del Consejo Directivo en el caso de la Superintendencia de Notariado y Registro manteniendo las formalidades con las que fue expedido el Acuerdo aquí demandado, conforme al artículo 7° del Decreto 2164 y 9° del Decreto Ley 1661 de 1991. Sin embargo, tal y como se expuso en el anterior aserto, la no regulación per se de un nivel o de un criterio como es la evaluación de desempeño para los cargos citados en el acto administrativo cuestionado, no enerva su legalidad porque: Primero, el Acuerdo No. 036 de 1991 fue expedido por el organismo competente y conforme a los límites enmarcados en los Decretos 1661 y 2164 de 1991. Segundo, la entidad conserva autonomía para su reglamentación aunque esta no es absoluta sino sujeta a la restricción de los presupuestos del artículo 7° del Decreto 2164 de 1991, que son las necesidades específicas del servicio, la política de personal adoptadas y la sujeción a la disponibilidad presupuestal. Tercero, la competencia del Consejo Directivo no se agota con la sola expedición de un acto administrativo sobre la materia, sino que en cualquier momento puede regular sobre la misma conforme a los supuestos ya citados

[...] En el caso objeto de estudio, el Acuerdo No. 036 de 1991 fue expedido dentro del marco jurídico del Decreto Ley 1661 y Reglamentario 2164 del mismo año; no hubo desbordamiento de sus límites, lo allí dispuesto tiene que ver con su autonomía al seleccionar solo un criterio para la asignación de la prima técnica como es el de “formación avanzada y experiencia altamente calificada” sin que ello signifique que por tal razón se haya agotado la competencia, pues en cualquier momento puede hacerlo previo estudio de los presupuestos para ello. Ello es tan cierto que la entidad puede acoger un criterio de reconocimiento o los dos o de pronto ninguno dadas sus especiales circunstancias, toda vez que son modalidades que difieren en los sujetos pasivos, objeto, alcance, requisitos, procedimiento, etc., y el no hacerlo responsablemente puede dar lugar a diversos incumplimientos con las consecuencias que ello generaría para los servidores públicos [...]». (Negrita del original).

En ese sentido, la Sala resalta que, según el criterio de esta Corporación en la providencia citada, se encontró ajustado a derecho que la entidad podía regular internamente que solo concedería a sus empleados la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada y excluir el reconocimiento de la prima por evaluación de desempeño. Lo anterior al sostener que «[...] lo allí dispuesto tiene que ver con su autonomía al seleccionar solo un criterio para la asignación de la prima técnica [...] Ello es tan cierto que la entidad puede acoger un criterio de reconocimiento o los dos o de pronto ninguno dadas sus especiales circunstancias [...]».

Por consiguiente, no comparte la Subsección el argumento de la apelación según el cual el tribunal erró en su juicio porque, según se infiere de esta, como el Acuerdo 036 de 1991 no dijo nada sobre el criterio de evaluación de desempeño la entidad no podía negar el derecho reclamado. Esto, se reitera, porque la entidad estaba facultada legalmente para regular internamente si concedía la prima técnica por ambos conceptos, solo por alguno de ellos o por ninguno, y

que en el caso concreto únicamente lo hizo respecto del criterio de formación avanzada y experiencia altamente calificada, lo que permite deducir que no previó el reconocimiento y pago de la prima técnica por evaluación de desempeño.

Así lo enfatizó esta Corporación en la segunda providencia citada, esto es, la sentencia del 26 de noviembre de 2018 al sostener en un caso similar a este, que:

«[...] A partir de lo analizado y aunque en principio podría considerarse que cumple el requisito previsto por el artículo 5° del Decreto 2164 de 1991 para el otorgamiento del incentivo reclamado, esto es, el de desempeñar el cargo en propiedad en empleos susceptibles de ello, lo cierto es que el criterio por el cual solicitó su otorgamiento no hace parte de la reglamentación que para el efecto expidió la Superintendencia de Notariado y registro (sic), que se encuentra contenida en el Acuerdo 036 del 31 de octubre de 1991.

Normativa que la reglamentó exclusivamente por el aspecto de formación avanzada y experiencia en favor de los funcionarios que desempeñen empleos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo, en su planta de personal, excluyendo las demás categorías de cargos, lo cual torna en improcedente acceder a lo pretendido por la actora, por cuanto durante su vinculación en la entidad demandada únicamente ha ocupado empleos de los niveles técnico y administrativo.

(...)

Por último, tal y como se ha sostenido por esta Sala, la prima técnica por evaluación de desempeño no es un derecho adquirido para los empleados de la Superintendencia de Notariado y Registro porque al haber sido excluido su reconocimiento por parte de la entidad de acuerdo con las facultades legales a ella otorgadas por los Decretos 1661 y 2164 de 1991, la demandada no estaba en la obligación de reconocer este en favor de sus empleados (...) (Destaca el Juzgado).

3.3.4. Caso concreto.

Conforme se observa en las pruebas aportadas por las partes, la señora **MARÍA CLAUDIA NICHOLLS PERDOMO** prestó sus servicios a la entidad entre el **1° de septiembre de 1986** y el **31 de octubre de 2015** y el último cargo que ostento fue el de **Técnico Administrativo, Código 3124, Grado 14** en la **Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá – Zona Norte – Grupo de Gestión Tecnológica y Administrativa**, según consta la certificación de tiempos de servicios que obra en el expediente administrativo que figura en el archivo N° 26 del expediente digital.

En este orden de ideas, pese a que la demandante fue vinculada al servicio de la entidad con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 1724 de 1997 y eventualmente podría cumplir con las exigencias allí establecidas para tener derecho a la prima técnica

en virtud del régimen de transición dispuesto en dicha norma, esta no demostró ser beneficiaria de la citada prima con anterioridad a la entrada en vigencia de la citada ley y tampoco aportó pruebas que demuestren haber sido objeto de calificaciones con anterioridad a ese año.

Se debe tener en cuenta que para ser beneficiaria del régimen de transición del Decreto 1724 de 1997, la demandante debía demostrar que para la entrada en vigencia de dicha ley (11 de julio de 1997), cumplía la totalidad de requisitos exigidos para el reconocimiento de la prima técnica por evaluación de desempeño, esto es, haber obtenido 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, requisitos que no fueron acreditados, por cuanto no aportó siquiera prueba de las presuntas calificaciones que pudo haber obtenido con anterioridad a ese año.

De otra parte, la actora tampoco resulta beneficiaria de la prima técnica contenida regulada en el artículo 1º del Decreto 1724 de 1997, pues la misma solo podía asignarse *“a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalencias en los diferentes Órganos y Ramas del Poder Público”* y la citada señora no ocupaba ninguno de ellos, ya que para la fecha de entrada en vigencia de la citada ley ostentaba el cargo de Técnico Administrativo, Código 3124, Grado 14, lo que significa que no ostentaba uno de los cargos que eventualmente tendrían derecho a esa prestación.

Visto lo anterior, es válido para el Despacho concluir que para el momento en que entró a regir el Decreto 1724 del 04 de julio de 1997 (11 de julio de 1997), la señora Nicholls Perdomo no ostentaba un derecho adquirido que le permitiera acceder al reconocimiento y pago de la prima técnica por el criterio de evaluación del desempeño, puesto que por derecho adquirido debe entenderse aquel que ha entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hace parte de él y que por ende goza de protección constitucional a efectos de que no pueda ser arrebatado o vulnerado y la demandante no demostró cumplir con los requisitos establecidos en la ley para realizar tal afirmación y no los demostró por cuanto no aportó las pruebas pertinentes que le permitieran al despacho arribar a esa conclusión.

Así las cosas, el artículo 167 del Código General del Proceso aplicable a todo tipo de proceso judicial, incluidos los contenciosos administrativos y en virtud de la remisión

que consagra el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, señala como manifestación del principio dispositivo de la carga de la prueba lo siguiente:

“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares”. (Destaca el Juzgado).

Sobre el particular, la jurisprudencia del Consejo de Estado al conceptuar acerca de la finalidad del derecho de acceso a la administración de justicia y las cargas procesales que para el administrado comporta este derecho, sostuvo:

“Para resolver, debe tenerse en cuenta que el artículo 229 de la Carta garantiza el derecho de acceso a la administración de justicia, lo que implica la posibilidad de cualquier persona de acudir a los jueces competentes para lograr la protección o el restablecimiento de los derechos que consagran la Constitución y la ley. Para lograr estos fines, el legislador ha establecido una serie de procedimientos que deben procurar ser idóneos y efectivos en la protección de los derechos de las partes que intervienen en los litigios que se plantean ante la jurisdicción. El artículo 228 de la Constitución prevé la prevalencia del derecho sustancial sobre la forma, lo que significa que la interpretación de las normas procesales se haga “en el sentido que resulte más favorable al logro y realización del derecho sustancial, consultando en todo caso el verdadero espíritu y finalidad de la ley”. Pero, como ha señalado la Corte Constitucional, el derecho de acceso a la administración de justicia no puede entenderse como absoluto, pues en aras de garantizarlo, el legislador tiene la potestad de establecer límites y condicionamientos para su ejercicio, como lo son, los términos para accionar y en general las cargas que se les imponen a los sujetos procesales para el adecuado ejercicio de las acciones.”⁸ (Subrayas el despacho).

En el mismo sentido, en una sentencia del 31 de octubre de 2007⁹, el Consejo de Estado al referirse al principio de autorresponsabilidad de las partes en materia de pruebas, como una de las obligaciones que se les imponen a los sujetos procesales para el adecuado ejercicio de los medios de control sostuvo que “...la parte que por descuido, o

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta; Consejero ponente: William Giraldo Giraldo; Sentencia del veintiséis (26) de noviembre de dos mil nueve (2009); Radicación número: 05001-23-31-000-2006-00342-01(16668).

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio; Sentencia del treinta y uno (31) de octubre de dos mil siete (2007); Radicación número: 25000-23-26-000-1995-01930-01(16318).

por cualquier otra razón, deja pasar las oportunidades preclusivas para la práctica de pruebas, deberá soportar las consecuencias adversas de su inactividad o descuido. Además, es claro que la prueba para que resulte válida en un proceso debe reunir las formalidades de tiempo, modo y lugar, previstas en las normas de orden público contenidas en el estatuto procesal civil (arts. 174 y 183 CPC), carácter de orden público que las torna imperativas, y no supletivas, por lo que tanto el juez como las partes están obligadas a su estricto acatamiento. Y el juzgador, en su condición de director del proceso, debe ser especialmente celoso en su aplicación como que la infracción acarrea infracción del derecho de defensa y del debido proceso. En el caso particular de la solicitud, práctica e incorporación éstas deben llevarse a cabo dentro de los términos y oportunidades señalados en el Código...”

También el Consejo de Estado¹⁰, frente al principio de la carga de la prueba ha señalado que esta impone a los demandantes el deber de acreditar los hechos que sirven de soporte a las pretensiones de la demanda; para cumplir con ese cometido, se faculta a los accionantes para que puedan, en su oportunidad, allegar al plenario todas las pruebas a su disposición y también todas las demás que puedan obtener en ejercicio del derecho de petición.”

Colorario a lo señalado en precedencia, se puede establecer que las cargas procesales están reconocidas como un deber de colaboración con la administración de justicia, en tanto, que con ellas se logra esclarecer dudas dentro de los procesos judiciales que conlleve a la adecuada consecución de los conflictos.

En ese orden, resulta evidente que la carga de la prueba recae en quien pretende desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo que demanda y por consiguiente, en el caso aquí tratado, es la parte actora la que debe soportar las consecuencias de su inobservancia, esto es, un fallo desfavorable a sus pretensiones, pues ese es el efecto que se desprende de no haber realizado las actuaciones que le imponía la ley.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial señalado, así como los supuestos fácticos y normativos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar.

¹⁰ Consejo De Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección A - Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez - Bogotá D.C., 7 de marzo 2012. - Radicación Número: 11001-03-26-000-2001-00073-01(22057)

4. De las costas. Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018¹¹, tenemos que:

“a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a un “objetivo valorativo” – CPACA-

b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.

c) Sin embargo se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura)

e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas

f) La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”

En consecuencia y de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia transcrita, encuentra este Despacho que no se observó ninguna actitud temeraria por parte del extremo activo. Por ello y en razón a las actuaciones realizadas en esta instancia y en aplicación del criterio valorativo ya enunciado, se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante conforme las previsiones del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA -**, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

¹¹ Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda presentada a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y por intermedio de apoderado judicial por la señora **MARÍA CLAUDIA NICHOLLS PERDOMO**, por las razones expuestas la parte motiva de presente providencia.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley **ARCHÍVESE** el expediente.

BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS

JUEZ

Hjdg

Firmado Por:

Blanca Liliana Poveda Cabezas

Juez

Juzgado Administrativo

016

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **50843405de5f005222096aa8dcc274572e04a26bc7936e0cfe0bab43eed03c5d**

Documento generado en 15/05/2022 11:30:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>