



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN D**

**MAGISTRADO PONENTE: Dr. ISRAEL SOLER PEDROZA**

Bogotá D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

**SENTENCIA**

**Expediente:** 25000-23-42000-2014-03795-00  
**Demandante:** CARLOS ARTURO PEÑA CADENA  
**Demandado:** NACIÓN –CONGRESO DE LA REPÚBLICA –  
CÁMARA DE REPRESENTANTES  
**Medio de Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Tema:** Reajuste Prima Técnica  
**Niega pretensiones**

---

**I. ASUNTO**

Teniendo en cuenta que la ponencia presentada por el Dr. Cerveleón Padilla Linares fue derrotada, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 9 del Acuerdo 209 de 1997, decide la Sala la demanda promovida en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por el señor CARLOS ARTURO PEÑA CADENA contra la NACIÓN –CONGRESO DE LA REPÚBLICA – CÁMARA DE REPRESENTANTES.

**II. ANTECEDENTES**

**1. LA DEMANDA.** El accionante a través de apoderado judicial (Fls. 56-73), solicitó que se declare la existencia y nulidad del acto ficto producto del silencio administrativo de la entidad frente a la petición de pago del 50% de la prima técnica reconocida sobre el salario devengado por el actor como Asistente IV y V, elevada el 10 de mayo de 2011 (fls. 26-35).

A título de restablecimiento del derecho, solicita que se condene a la entidad demandada a (i) pagar la prima técnica en un porcentaje del 50%, como empleado

del Congreso Nacional sobre el salario devengado como Asistente IV y V desde el 10 de mayo de 2008 hasta el retiro definitivo; (ii) pagar la diferencia salarial producto del prima técnica cuyo 50% se canceló sobre el salario de un cargo que no ejerció; (iii) pagar las diferencias dejadas de percibir por concepto de bonificaciones, primas, cesantías, quinquenio y demás prestaciones sociales en las que incide la prima técnica; (iii) cancelar los intereses indexados conforme lo disponen los artículos 192 y 195 del CPACA y que se condene en costas a la entidad demandada.

**2. HECHOS.** El demandante ingresó al Senado de la República desde el 21 de junio de 1972 y a la Cámara de Representantes desde el 24 de enero de 1991, vinculación que se dio en vigencia de las Leyes 52/78 y 28/83 que determinaban la composición de la planta de personal del Congreso Nacional. Posteriormente se expidió la Ley 5º de 1992 que dispuso el respeto del régimen prestacional adquirido.

El 30 de octubre de 1992 fue posesionado en el cargo de Mensajero, Grado 01, y fue incorporado a carrera administrativa mediante Resolución No. MD 375 de julio de 1993; luego es nombrado en el cargo de Auxiliar de Recinto, Grado 04, quedando inscrito en carrera administrativa a través de Resolución MD 0365 de 1996. Posteriormente, por medio de la Resolución No. 250 de 1988 se le reconoció la prima técnica; mediante Resolución No. 1080 de 2006 le fue reajustada en un 10% pasando de un 20 a un 30% de su salario básico y en 2007 se aumentó en un 20% para llegar al máximo legal permitido, esto es, al 50% sobre el salario básico mensual.

Señala, que en el año 2007 le fue concedida una comisión para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción, por lo cual es nombrado en el cargo de Asistente IV de la UTL del Representante Berner Zambrano y en el año 2009 en el cargo de Asistente V. Indica, que el Congreso continuó pagándole la prima técnica en un 50%, pero sobre el salario de Auxiliar de Recinto Grado 04 y no sobre el nuevo cargo, desconociendo con ello principios como “*trabajo igual, salario igual*”, pues se le paga la prima técnica sobre el salario de un cargo que no desempeña.

Por lo anterior, el 10 de mayo de 2011 radicó petición solicitando el pago de la prima técnica sobre el salario realmente devengado y la respectiva reliquidación de las prestaciones sociales, petición que no fue resuelta por la entidad, generándose el silencio administrativo.

### **3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

**Violación de normas legales.** Leyes 25 de 1973, 52 de 1978, 60 de 1990, 4º de 1992, 5º de 1992; Decretos 1661 de 1991, 2164 de 1991, 1724 de 1997 y 1335 de 1999.

Considera que el acto demandado desconoce que los empleados del Congreso que se hubiesen vinculado en vigencia de las Leyes 52 de 1978 y 28 de 1983 y hayan adquirido la prima técnica, tienen un derecho adquirido, el cual deberá ser respetado conforme a la Ley 5º de 1992. Asimismo, se debe tener en cuenta que los Decretos modificatorios de la prima técnica como el 1661 y 2164 de 1991 no les son aplicables, pues su vinculación se dio en vigencia de la Ley 52/78. Precisó, que también se desconoce que el Decreto 1724 de 1997 estableció un régimen de transición que mantiene incólume el derecho de quienes ya gozaban de la prima técnica, es decir, que dicha norma no le es aplicable en cuanto a las exigencias de la prima técnica, pero si en su régimen de transición.

Finalmente, sostuvo que mientras no pierda el derecho, tiene derecho a que se le continúe pagando la prima técnica, pero en el cargo que realmente desempeña, pues continuar pagando la prima técnica sobre un cargo que no ejerce desconoce el principio de trabajo igual salario igual.

### **III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La entidad demandada (fls. 102-115) se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Realizó un recuento de la normativa aplicable y señaló que la prima técnica de los empleados del Congreso fue modificada por el Decreto 1661 de 1991, que fue reglamentado mediante el Decreto 2164 del mismo año, los cuales dispusieron que los cargos beneficiarios de la prima serían los pertenecientes a los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, los cuales debe desempeñarse con carácter permanente, para tener derecho a la prestación reclamada.

Posteriormente, con el Decreto 1724 de 1997, se restringió el reconocimiento de la prima técnica a los niveles directivo, asesor y ejecutivo. A través del Decreto 1336 de 2003 se modificó nuevamente el régimen de prima técnica para los empleados públicos del Estado, asignando la prima en mención a los cargos de nivel directivo, jefes de oficina asesora y a los asesores que se encuentren adscritos a los despachos equivalentes en los distintos órganos y ramas del poder, conservando

los criterios de formación avanzada y experiencia calificada, y la evaluación de desempeño.

Indicó, que la prima técnica que el Congreso reconoció al demandante, tuvo efectos mientras estuvo vinculado al cargo de Auxiliar de Recinto, Grado 4, de la Subsecretaria, pues dicho cargo es el que ocupa el actor en propiedad. Aduce, que en el acto de reconocimiento de la prima del demandante no se señaló si obedecía a formación avanzada o a evaluación de desempeño, pero lo cierto es que el actor debía encontrarse inscrito en carrera administrativa.

Asimismo, indicó que para la época en que el actor fue nombrado como Asistente IV en la UTL en la Cámara de Representantes (1º de agosto de 2007), la normatividad vigente era el Decreto 1336 de 2003 y la Resolución de la Mesa Directiva No. 2051 de 2004, normas que no contemplan el cargo de Asistente como beneficiario de la prima técnica, razón por la cual se sigue reconociendo, teniendo en cuenta el cargo que ocupa en carrera.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

La **parte actora** presentó los **alegatos de conclusión** de manera extemporánea (fls. 305-310). Por su parte, la **entidad demandada** reiteró los fundamentos normativos de la prima técnica para los empleados del Congreso, e indicó que no es posible acceder a la reliquidación, por cuanto el cargo que ejerce (Asistente de Unidad de Trabajo Legislativo) no es acreedor legal de dicho beneficio, como lo dispuso el Consejo de Estado en concepto No. 1618 de 2004, en el cual señaló que los cargos asesores de las UTL no tienen equivalencia con los cargos de Jefe de Oficina Asesora y Asesor, contemplados en el Decreto 1336 de 2003. Agregó, que los empleados que ocupen un cargo en encargo o en provisionalidad no son beneficiarios de la prima técnica, pues el desempeño del cargo se hace transitoriamente (fls. 292-303). El **Ministerio Público** guardó silencio.

#### **V. CONSIDERACIONES.**

**1. Problema jurídico.** Consiste en determinar si el demandante tiene derecho a que se le reliquide y pague la prima técnica teniendo en cuenta el 50% del salario básico que devenga en el cargo de Asistente V de UTL que desempeña en comisión, a pesar de que el cargo que desempeña en propiedad, es el de Auxiliar de Recinto, grado 04.

## 2. Marco normativo aplicable.

**2.1 La Ley 52 de 1978** *“Por la cual se determinan la planta de personal para el Congreso Nacional, se fijan sus asignaciones y se dictan otras disposiciones”* dispuso en su artículo 6º que algunos empleados del Congreso podrían percibir prima técnica, y en su artículo 9º previo que sería reconocida por las Comisiones de la Mesa del Senado y la Cámara de representantes a funcionarios elegidos por la plenaria de ambas corporaciones y por los Directores Administrativos a los Secretarios de las Comisiones Constitucionales y Legales Permanentes y a los empleados cuyas funciones sean de carácter técnico; igualmente, este último artículo dispuso que el disfrute de la prima técnica, solo cesaría por cambio de cargo, sin embargo, si el nuevo empleo fuere susceptible de su asignación, podría decretarse.

Por su parte, la **Ley 5º de 1992**, *“Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes”*, dispuso en su artículo 386 que: *“Los empleados que a la expedición de la presente Ley se encuentren vinculados al Congreso y sean nombrados en un cargo de la nueva planta, seguirán disfrutando de las prestaciones sociales en los términos y condiciones legales establecidos a la fecha y expedición de esta Ley”*. Es decir que, si el empleado del cuerpo legislativo obtuvo el reconocimiento de la prima técnica en vigencia de la Ley 52 de 1978, tendría el derecho a continuar percibiéndola, siempre que continuaran desempeñando el cargo en el cual les fue reconocida o, que en el evento en que cambiaran de cargo, este debería ser beneficiario de dicha prestación.

Asimismo, se expidió la **Ley 60 de 1990**<sup>1</sup>, por medio de la cual se modificó el régimen de la prima técnica para permitir el pago de esta por la evaluación del desempeño y dispuso que *“Para el efecto, se determinará el campo y la temporalidad de su aplicación, y el procedimiento, requisitos y criterios para su asignación.”*(Artículo 3º).

El Gobierno Nacional, en virtud de la facultad extraordinaria otorgada por la Ley 60 de 1990, expidió el **Decreto Ley 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”*, norma que modificó

---

<sup>1</sup> *“Por la cual se reviste el Presidente de la República de facultades extraordinarias para modificar la nomenclatura, escalas de remuneración, el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación y tomar otras medidas en relación con los empleados del sector público del orden nacional.”*

la prima técnica y estableció los criterios para otorgarla. En su artículo 1º indicó el campo de aplicación de la norma así:

*“Artículo 1º.- Definición y campo de aplicación. La Prima Técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo. Asimismo será un reconocimiento al desempeño en el cargo, en los términos que se establecen en este Decreto.*

*Tendrán derecho a gozar de este estímulo, según se determina más adelante, los funcionarios o empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público.”*

Pese a que la norma anterior estableció que la prima técnica se otorgaría a funcionarios o empleados pertenecientes a la Rama Ejecutiva, lo cierto es que, los distintos decretos que anualmente expide el Gobierno Nacional para fijar la escala salarial de los empleos del Congreso Nacional, **disponen que las primas y prestaciones que perciben los empleados de dicha Corporación, son las mismas que perciben los empleados de la rama ejecutiva del orden nacional**, razón por la cual, les son aplicables las disposiciones que modifiquen el régimen de prima técnica.

Ahora bien, el **Decreto 2164 de 1991** reglamentó parcialmente el Decreto 1661 de 1991 y determinó los criterios para el reconocimiento de la prima técnica, de la siguiente manera:

*“ARTÍCULO 3º. Criterios de asignación. - La prima técnica podrá otorgarse alternativamente por:*

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

Dicha norma en sus artículos 4 y 9, entre otros, señalaron el procedimiento para la asignación de la prima técnica por formación avanzada y experiencia, así:

*“ARTÍCULO 4º. De la prima técnica por formación avanzada y experiencia. Por este criterio tendrán derecho a prima técnica los empleados que desempeñen, **en propiedad, cargos de los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo**, que sean susceptibles de asignación de prima técnica de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7º del presente Decreto y que acrediten título de estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica, en áreas*

*relacionadas con las funciones propias del cargo, durante un término no menor de tres (3) años.*

*El título de estudios de formación avanzada podrá compensarse por tres (3) años de experiencia en los términos señalados en el inciso anterior, siempre y cuando se acredite la terminación de estudios en la respectiva formación.*

*PARÁGRAFO. La experiencia a que se refiere este artículo será calificada por el jefe del organismo, con base en la documentación que el empleado acredite.  
(...)*

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

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

*Si el empleado llenare los requisitos, el Jefe del organismo proferirá la resolución de asignación, debidamente motivada.*

*PARÁGRAFO. En todo caso, la prima técnica sólo podrá otorgarse previa la expedición del respectivo certificado de disponibilidad presupuestal.” (Negrillas de la Sala).*

Posteriormente, el **Decreto 1724 de 1997** “*Por el cual se modifica el régimen de prima técnica para los empleados públicos del Estado*”, consagró en su artículo 1º que a partir de su entrada en vigencia, esto es, **11 de julio de 1997**<sup>2</sup>, la prima técnica solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a los empleados que 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**, siempre y cuando cumpla de los requisitos de ley.

El decreto en mención, en su artículo 4º consagró un **régimen de transición**, así:

*“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 cumplan las condiciones para su pérdida, consagrada en las normas vigentes al momento de su otorgamiento.”*

De lo anterior se infiere, que **también tienen el derecho a la prima técnica aquellos empleados pertenecientes a los niveles que fueron excluidos como beneficiarios de la prima técnica en la nueva normatividad (profesional, técnico, administrativo y operativo)**, siempre y cuando hayan cumplido los requisitos para su reconocimiento antes de la entrada en vigencia del Decreto 1724/97.

<sup>2</sup> Decreto 1724 de 1997. “Artículo 5º.- El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación”. Diario Oficial 43081 del 11 de julio de 1997.

La anterior norma fue derogada por el **Decreto 1336 de 2003** que modificó nuevamente el régimen de prima técnica, restringiendo el grupo de empleados beneficiarios de la misma, en lo pertinente 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 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.*

(...)

**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 o cargos de asesor en condiciones distintas a las establecidas en el artículo 1º, 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.”* (Negrilla fuera de texto original)

En ese sentido, es claro que a partir del Decreto 1336 de 2003, la prima técnica se sigue otorgando por formación avanzada y experiencia altamente calificada y por evaluación de desempeño, y demás requisitos, pero solamente para los empleados de los niveles directivo, Jefes de Oficina Asesora y asesores cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos del: 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. Pese a lo anterior, dicha norma también protegió los derechos adquiridos de aquellos empleados que no pertenecen a dichos cargos y que les fue otorgada la prima técnica, la cual podrán disfrutar hasta el retiro o hasta cuando desempeñen otro cargo que no sea beneficiario de tal prestación.

Finalmente, el **Decreto Ley 2177 de 2006**, modificó los criterios de asignación de prima técnica al establecer que *“Para tener derecho a prima técnica, además de ocupar un cargo en uno de los niveles señalados en el artículo 1o del Decreto 1336 de 2003”* se debe acreditar un título de formación avanzada y cinco (5) años de experiencia altamente calificada.

**2.2 Prima técnica en el Congreso de la República.** Como se indicó en precedencia, la prima técnica para dichos servidores se estableció en las Leyes 52 de 1978 y 5º de 1992, esta última norma dispuso que cada Congresista contará con una unidad de trabajo legislativo – UTL- para el cumplimiento de su labor, la cual



estaría integrada por 6 empleados o contratistas, que serían postulados por cada congresista ante la Mesa Directiva (Cámara de representantes) o ante el Director General (Senado) **para su libre nombramiento y remoción** o su vinculación por contrato (artículo 388) y que tendría la siguiente nomenclatura:

**“ARTICULO 388. Unidad de Trabajo Legislativo de los Congresistas. (...)**

*Los cargos de la unidad de trabajo legislativo de los Congresistas tendrá la siguiente nomenclatura:*

<i>Denominación</i>	<i>Salarios mínimos</i>
<i>Asistente I</i>	3
<i>Asistente II</i>	4
<i>Asistente III</i>	5
<i>Asistente IV</i>	6
<i>Asistente V</i>	7
<i>Asesor I</i>	8
<i>Asesor II</i>	9
<i>Asesor III</i>	10
<i>Asesor IV</i>	11
<i>Asesor V</i>	12
<i>Asesor VI</i>	13
<i>Asesor VII</i>	14
<i>Asesor VIII</i>	15”

Dicho artículo fue modificado por la Ley 186 de 1995, la cual amplió a 10 empleados o contratistas pertenecientes a cada UTL, pero continuó señalando que serían de libre nombramiento y remoción o vinculados por contrato (artículo 1º). Finalmente, el artículo 388 de la Ley 5º de 1992 volvió a sufrir una modificación por la Ley 868 de 2003 (artículo 7), sin embargo, continuó reiterando que los cargos que conforman las UTL son de libre nombramiento y remoción o de vinculación contractual, dejando las mismas nomenclaturas de empleos citadas.

Por su parte, la **Ley 17 de 1992**<sup>3</sup> dispuso en el párrafo 1º del artículo 13 que “*Los empleados de la Unidad Legislativa de los Congresistas, tendrán las mismas prestaciones sociales y primas de que gocen los empleados de la Planta de Personal de Senado y Cámara de que trata la Ley 05 de 1992*”.

<sup>3</sup> “Por la cual se modifica el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital, el Decreto-Ley de Apropriaciones para la vigencia fiscal del 1o. de enero al 31 de Diciembre de 1992 y se dictan otras Disposiciones”

La Comisión de la Mesa de la Cámara de Representantes, expidió la **Resolución No. 413 de 16 de julio de 1993**, que estableció el otorgamiento de la prima técnica para los empleados de las UTL, en los siguientes términos:

**"Artículo primero:** Reconócese Prima Técnica a los empleados de Planta y Unidad de Trabajo Legislativo, de la Honorable Cámara de Representantes en los términos establecidos por el Decreto Ley 1661 de 1991, Decreto 2164 de Septiembre 17 de 1991 y Ley 52 de 1978.

**Artículo Segundo:** El empleado que aspire al reconocimiento de la Prima Técnica, deberá elevar su solicitud ante la comisión de Personal, donde acreditará las calidades y requisitos que se relacionen directamente con las funciones inherentes al cargo, para su ponderación por parte de la precitada Comisión, la cual se reunirá para éste efecto por lo menos una vez al mes.

(...)

**Artículo Cuarto:** Para asignación de Prima Técnica se valorarán los factores correspondientes, teniéndose en cuenta la asignación básica mensual de conformidad con los siguientes noveles, dentro de los cuales se aplicarán los respectivos criterios de evaluación de los requisitos:

- 1.- Ejecutivo.
- 2.- Asesor.
- 3.- Profesional.
- 4.- Técnico.
- 5.- Administrativo.
- 6.- Operativo.

(...)

**Artículo doce:** El cambio del cargo no implica pérdida del derecho a gozar de Prima Técnica. El empleado deberá presentar nueva solicitud acompañada de la correspondiente documentación, de conformidad al Artículo Segundo de esta resolución ante la Comisión de Personal, la cual determinará por Acto Administrativo, su nueva calificación. En ningún caso podrá reducirse el valor de la Prima Técnica, ya adquirida.

**Artículo Trece:** Los empleados beneficiarios de Prima Técnica podrán en cualquier tiempo solicitar reajuste acreditando el derecho según factores y escala a que corresponda su asignación porcentual. Este trámite se surtirá ante la Comisión de Personal, organismo que debe producir la correspondiente resolución.

**Artículo Catorce:** Los empleados de las Unidades Legislativas para poder acceder al derecho de Prima Técnica deben acreditar por lo menos un año continuo de trabajo en el Congreso de la República." (Subrayas fuera de texto original)

Pese a lo dispuesto en la resolución anterior, mediante Concepto No. 1618 de 3 de diciembre de 2004, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con ponencia del Dr. Gustavo Aponte Santos, indicó respecto de los cargos de asesores que:

“En resumen, para realizar el ejercicio de homologación o equivalencia, en el caso de asesoría, deben tenerse en cuenta los cuatro elementos siguientes:

- Que la función asesora sea el núcleo central de desempeño permanente del cargo. No eventual.
- Que el receptor de la asesoría sea un funcionario público de nivel directivo.
- Que la asesoría sea prestada por el asesor directamente al funcionario directivo. El empleo de asesor debe estar adscrito al despacho del funcionario directivo.
- Que el contenido central de las funciones analizadas sea de consejo y asistencia para el directivo y no el de toma de decisiones administrativas.

(...)

#### **5. Las funciones de los Asesores de las Unidades de Trabajo Legislativo de la Cámara de Representantes.**

##### • "ASESOR DE LA UNIDAD DE TRABAJO LEGISLATIVO

1. Colaborar con el H. Representante en estudio de factibilidades y análisis de proyectos, a
2. Estudiar, evaluar y analizar los proyectos de ley que se refieran a planes de desarrollo y proyectos de inversión, por parte del H. Representante a quien preste sus servicios.
3. Realizar los estudios que se le soliciten en las diferentes materias de su competencia.
4. Colaborar en la redacción de ponencias.
5. Las demás que se le asignen acorde con la naturaleza del cargo".

Como se observa, aunque la denominación del cargo es la de Asesor, en la lista transcrita no aparecen las descripciones básicas de la función de asesoría como son las de "asistir, aconsejar y asesorar", sino la descripción de tareas de "colaboración" en estudios de factibilidad, análisis y evaluación de proyectos de ley y redacción de ponencias, etc., contenidos que no encajan con precisión en la tarea asesora como aquí se ha definido, y que se acercan más a las funciones del nivel profesional contemplado en el artículo 5° del decreto 861 de 2000. Sin embargo, aún en el caso de aceptar la equivalencia de las funciones, es necesario aclarar que la Asesoría en este caso, no se presta a funcionarios del nivel directivo ya que los H. Representantes a la Cámara no ejercen ese tipo de atribuciones directivas que sean equivalentes a las de los Ministros, Viceministros, Directores de Departamentos Administrativos, Superintendentes y Directores de Unidades Administrativas Especiales, por lo cual se incumple la exigencia de que la asesoría, para efectos de la prima técnica, debe prestarse a un funcionario directivo.

Las funciones de un Representante a la Cámara se refieren fundamentalmente al trabajo legislativo y al control político, para lo cual le colaboran sus asesores, de manera que se cumpla una labor eficiente, como dice el reglamento del Congreso, pero tales funciones, sin restarles su importancia, no guardan equivalencia, por su naturaleza misma, con las de los aludidos cargos especiales de la rama ejecutiva.

#### **LA SALA RESPONDE**

**No es viable jurídicamente asignar prima técnica a los empleos de Jefes de División, Jefes de Oficina, Jefes de Sección, Coordinadores y Secretarios Privados de la Cámara de Representantes, ni a los Asesores de las Unidades de Trabajo Legislativo de esa corporación, por cuanto no tienen equivalencia con los cargos de Jefe de Oficina Asesora y Asesor,**

**contemplados en el artículo 1° del decreto 1336 de 2003.”** (Subrayas y Negrilla fuera de texto original)

### **3. CASO CONCRETO.**

Se encuentra probado que el señor CARLOS ARTURO PEÑA CADENA ingresó al **Senado de la Republica** desde el 22 de junio de 1972 hasta el 15 de enero de 1991, de manera interrumpida, como consta en la certificación visible a folios 14 y 15 del expediente. Mediante la Resolución No. 6 de mayo de 1988, el Director Administrativo del Senado reconoció prima técnica al demandante en un 20% de la asignación básica (fl. 133-133 del Anexo 2).

Posteriormente, fue nombrado en la **Cámara de Representantes** desde el 24 de enero de 1991, ocupando diferentes cargos hasta que mediante Resolución No. MD-1582 de 31 de octubre de 1995 **fue nombrado en periodo de prueba en el cargo de Auxiliar de Recinto, Grado 04** de la Subsecretaria General, posesionándose el 1° de noviembre de 1995 (fl.12).

A través de la Resolución No. MD -0365 de 19 de marzo de 1996 **fue inscrito e incorporado en la carrera administrativa de la Rama Legislativa** en el cargo de **Auxiliar de Recinto, Grado 04** (fl. 41 Anexo 1), como da cuenta la Certificación expedida por el Jefe de la División de Personal de la Cámara de Representantes (fl.12).

Mediante Resolución No. 1080 de 15 de junio de 2006 el Presidente de la H. Cámara de Representantes ordenó el reajuste de la prima técnica que tenía el demandante asignada en un 20% a un 30% sobre la asignación básica mensual del cargo de Auxiliar de Recinto, Grado 04 (fls. 9-11). Luego a través de la Resolución No. MD 2403 de 20 de diciembre de 2007 se reajustó la prima técnica en un 20% quedando en un 50% de la asignación básica del mencionado cargo (fls. 2-5).

Asimismo, se observa de las pruebas obrantes en el proceso que mediante **Resolución No. 1525 de 1° de agosto de 2007** el Director Administrativo de la Cámara de Representantes **nombró al actor en el cargo de Asesor IV de la Unidad de Trabajo Legislativo del Representante Berner Zambrano Erazo** (fl.18), del cual se posesionó ese mismo día (fl.19).

Para la realización del nombramiento anterior, la Mesa Directiva de la H. Cámara de Representantes **otorgó comisión al demandante a través de la Resolución No. 1583 de 1º de agosto de 2007**, quien era titular del cargo de Auxiliar de Recinto, Grado 04 de la Secretaría General, para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción denominado Asistente IV de la UTL del representante Zambrano Erazo, a partir de la fecha de posesión del mencionado cargo, y por el término de 3 años, conservando sus derechos de carrera, con fundamento en el artículo 26 de la Ley 909 de 2004 (fls. 6-7). La anterior **comisión fue prorrogada** por tres años, contados a partir del 1º de agosto de 2010 **mediante resolución No. MD-1760 de 30 de julio de 2010** (fls. 189-190) y por medio de la **Resolución No. 1348 de 20 de julio de 2010** fue nombrado en el cargo de Asistente V de la UTL del representante Berner León Zambrano Erazo (fl.12).

Igualmente, se probó que el accionante radicó petición ante la Cámara de Representantes el 10 de mayo de 2011, en la cual solicitó el reconocimiento y pago de la prima técnica con el 50% de la asignación básica del cargo de Asistente V (fls. 26-35), solicitud que no fue resuelta por la entidad demandada.

Ahora bien, en el presente caso señala la parte actora que la prima técnica de la cual es beneficiario debe pagarse, teniendo en cuenta la asignación básica del empleo que desempeña por comisión y no la del empleo que ostenta en carrera administrativa, pues con ello se desconoce la realidad laboral que lo cobijaba.

Así las cosas, considera la Sala que para resolver la controversia planteada es preciso remitirse a la **Ley 909 de 2004** *“Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”*, la cual en sus artículos 3º y 26 dispuso:

**“Artículo 3º. Campo de aplicación de la presente ley.**

(...)

*2. Las disposiciones contenidas en esta ley se aplicarán, igualmente, con carácter supletorio, en caso de presentarse vacíos en la normatividad que los rige, a los servidores públicos de las carreras especiales tales como:*

- Rama Judicial del Poder Público.
- Procuraduría General de la Nación y Defensoría del Pueblo.
- Contraloría General de la República y Contralorías Territoriales.
- Fiscalía General de la Nación.
- Entes Universitarios autónomos.
- Personal regido por la carrera diplomática y consular.

- El que regula el personal docente.
- El que regula el personal de carrera del Congreso de la República

(...)

**Artículo 26. Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período.** Los empleados de carrera con evaluación del desempeño sobresaliente, tendrán derecho a que se les otorgue comisión hasta por el término de tres (3) años, en períodos continuos o discontinuos, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente cuando se trate de empleos de período, para los cuales hubieren sido nombrados o elegidos en la misma entidad a la cual se encuentran vinculados o en otra. En todo caso, la comisión o la suma de ellas no podrá ser superior a seis (6) años, so pena de ser desvinculado del cargo de carrera administrativa en forma automática.

Finalizado el término por el cual se otorgó la comisión, el de su prórroga o cuando el empleado renuncie al cargo de libre nombramiento y remoción o sea retirado del mismo antes del vencimiento del término de la comisión, deberá asumir el empleo respecto del cual ostenta derechos de carrera. De no cumplirse lo anterior, la entidad declarará la vacancia de este y lo proveerá en forma definitiva. De estas novedades se informará a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

*En estos mismos términos podrá otorgarse comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período a los empleados de carrera que obtengan evaluación del desempeño satisfactoria.” (subraya fuera de texto original)*

Respecto a la figura de la comisión para desempeñar cargos de libre y nombramiento, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha señalado:

*“El Consejo de Estado ha precisado que la comisión para desempeñar otro empleo público implica atender labores estatales en forma transitoria, diferentes a las propias del cargo del que se es titular, sin que ello provoque una desvinculación de la entidad nominadora y el comisionado tendrá derecho a percibir la remuneración correspondiente al empleo para el cual es asignado, pues de lo contrario se atentaría contra principios mínimos laborales constitucionales, entre otros, al de percibir una retribución económica acorde con la calidad y cantidad de trabajo, en los términos del artículo 53 de la Constitución Política. Los salarios devengados por la actora mientras desempeñaba un empleo de libre nombramiento y remoción bajo la figura de la Comisión deben tenerse en cuenta para efectos pensionales, pues de lo contrario se le estaría obligando a renunciar a un salario y sus repercusiones prestacionales, pese a que desempeñó las funciones propias del empleo e inclusive continuó vinculada con el mismo empleador, es decir la Secretaría de Educación de Bogotá.”<sup>4</sup>*

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia de 21 de noviembre de 2013. Radicación número: 25000-23-25-000-2011-00632-01(0680-13), CP. Dra. Bertha Lucia Ramírez de Páez (E)

De conformidad con lo anterior, es claro que el empleado que desempeñe un cargo de libre nombramiento y remoción, en virtud de una comisión, conserva sus derechos de carrera y tiene derecho a que se le paguen los salarios y prestaciones sociales del cargo en el cual se encuentra comisionado, no obstante, ello no significa que pueda tener derecho a dos regímenes de salario distintos.

Así lo ha indicado la Alta Corporación, *verbi gracia*, en providencia de 6 de junio de 2012, con ponencia del Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, en la cual se indicó:

*“El empleado comisionado se desprende de la carrera administrativa para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción, pero conserva sus derechos de carrera, como antes se anotó, por lo cual puede volver a su cargo una vez concluida la comisión o por renuncia a la misma. **Se entiende que existe un cambio de régimen jurídico que no será el que regía para el cargo del cual es titular, sino el que se predica para el que desempeña en comisión. Es decir, al empleado comisionado se le dejan de aplicar en forma transitoria los derechos de carrera y durante dicho lapso su situación laboral se rige por el régimen jurídico del cargo que ejerce, de modo que el salario y las prestaciones sociales serán las correspondientes del cargo para el que fue comisionado y adquiere la obligación de incorporarse al empleo de carrera al término de la comisión.**”<sup>5</sup>*

(Negrilla fuera del texto original)

En ese sentido, cuando un empleado es comisionado para ejercer un cargo de libre nombramiento y remoción, cambia su régimen jurídico, de modo tal que su salario y demás prestaciones serán las previstas para el nuevo cargo y no las de su cargo en carrera, que se encuentra suspendido mientras dura la comisión, interpretación que prohíja la Sala.

Así las cosas, si el servidor de carrera cuenta con el beneficio de la prima técnica, en cualquiera de sus modalidades (formación avanzada, experiencia altamente calificada y por evaluación del desempeño), y el cargo en el cual es comisionado también otorga dicha prestación, tendrá derecho a continuar percibiéndola con base en el salario del cargo de libre nombramiento y remoción. No obstante, si el nuevo empleo no se encuentra contemplado como beneficiario de la prima técnica, es claro que no podrá percibirla, lo que va en concordancia con la Ley 5° de 1992 cuando prevé que *“si el empleado del cuerpo legislativo obtuvo el reconocimiento de la prima técnica en vigencia de la Ley 52 de 1978, tendrá el derecho a continuar percibiéndola, siempre que continúen desempeñando el cargo en el cual les fue*

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia de 6 de junio de 2012. Radicación número: 25000-23-25-000-2003-09078-02(2469-07). CP. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.

reconocida o, que en el evento en que cambiaran de cargo, este debería ser beneficiario de dicha prestación.” (subraya de la Sala)

En el *sub examine*, se observa que si bien es cierto el actor tiene reconocida una prima técnica, también lo es que, en virtud de la comisión que le fue otorgada mediante Resolución No. 1583 de 1º de agosto de 2007 (fls. 6-7), pasó a ocupar el cargo de **Asistente IV y posteriormente el de Asistente V de la Unidad de Trabajo Legislativo de un representante a la cámara, cargo que** de conformidad con las Resoluciones No. 137 de 10 de julio de 1992<sup>6</sup> y No. 413 de 16 de julio de 1993 y los Decretos 1661 y 2164 de 1991 y 1724 de 1997, este último que protegió los derechos adquiridos de quienes habían obtenido la prima técnica con anterioridad a su vigencia, **no se encuentra contemplado como beneficiario de la prima técnica**, pues solo los cargos de los niveles técnicos, administrativos, profesional, ejecutivo, asesor o directivo eran acreedores de dicha prestación.

En ese orden de ideas, no es viable acceder a las pretensiones incoadas, pues el cargo que ejerció el demandante en comisión no es beneficiario de la prima técnica, motivo por el cual no puede liquidarse y pagarse tal prestación con base en la asignación básica devengada en el cargo de Asistente de UTL, como lo pretende la parte actora.

**4. Costas procesales.** El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dispone: “*salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil*”. A su turno el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P., prevé que: “**Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.**” (Negrillas propias)

Ahora bien, conforme al artículo 361 del Código General del Proceso, las costas están integradas por la totalidad de expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso, y por las agencias en derecho, de ahí que para determinarlas es necesario acudir a lo establecido en el numeral 3.1.2. del Acuerdo 1887 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, que fija en procesos ordinarios

---

<sup>6</sup> “Por la cual se establece el Estatuto de Administración de personal para los empleados de la H. Cámara de Representantes.”



que se adelanten ante la jurisdicción contenciosa en primera instancia “*Con cuantía: Hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia*”. Así las cosas, el Despacho considera prudente tasar las agencias en derecho en cuantía equivalente al **2%** de las pretensiones negadas. Teniendo en cuenta que la parte vencida dentro del presente asunto resulta ser la parte actora, se condenará a ésta al pago de las costas.

#### **5. Renuncia del apoderado del demandante y de la Nación – Congreso Nacional de la república.**

Por medio de escrito radicado el 18 de enero de 2016 (Fl.315), el Abogado **Cesar Antonio Lugo Morales**, quien venía actuando como **Apoderado Principal del demandante**, informó que presenta renuncia al poder conferido.

La norma exige que el mandatario ponga en conocimiento de su poderdante la renuncia, requisito que no se encuentra cumplido en este caso, no obstante, dado que la parte actora otorgó nuevo poder, se entiende revocado anterior, en virtud de lo previsto en el artículo 76 del C.G.P, por lo tanto, se reconocerá personería a la nueva apoderada del demandante, en los términos del poder visible a folio 364 del plenario.

Por su parte, el Dr **Jhon Jairo Duque Garzón apoderado de la entidad demandada** allegó memorial en cual manifiesta que renuncia al poder conferido (fl.332), dicha renuncia tampoco cumple con el requisito de haber sido comunicada al poderdante, sin embargo, se observa que la entidad otorgó poderes a distintos profesionales del derecho (fls. 321, 382, 396, 408), que, si bien no fueron reconocidos, tampoco actuaron en el proceso, encontrándose que finalmente se otorgó poder al **Abogado Navik Said Lamk Espinosa (fl.422)**, con lo cual se entiende revocado el poder conferido al Dr. Jhon Jairo Duque Garzón y en consecuencia se reconocerá personería a aquel para actuar como apoderado de la entidad demandada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Sub Sección D, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** Se condena en costas de esta instancia a la parte vencida. Liquídense teniendo en cuenta el valor de las agencias en derecho determinado en la parte motiva.

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

**CUARTO:** Se le reconoce personería para actuar como apoderada del demandante a la Dra. **YENY CAROLINA PEÑA LUENGAS** identificada con C.C. No. 63.508.115 y T.P. No. 182.668 del C.S. de la J., en los términos del poder conferido, visible a folio 364 del expediente, razón por la cual se entiende revocado el poder otorgado al Dr. Cesar Antonio Lugo Morales (fl. 1).

**QUINTO:** No se acepta la renuncia de poder presentada por el Abogado Jhon Jairo Duque Garzón, como apoderado de la entidad demandada, sin embargo, en virtud del nuevo poder otorgado se entiende revocado, de conformidad con el artículo 76 del C.G.P. En consecuencia, se reconoce personería para actuar como apoderado de la Nación – Congreso de la República – Cámara de Representantes al Dr. **NAVIK SAID LAMK ESPINOSA** identificado con C.C. No. 79.671.702 y T.P. No. 134.001 del C.S. de la J., en los términos del poder conferido, visible a folio 422 a 433 del expediente.

Cópiese, notifíquese, y cúmplase.

Aprobado según consta en Acta de la fecha.

**ISRAEL SOLER PEDROZA**  
Magistrado

**LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA**  
Magistrado

**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado (E)