



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

### **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL**

Sincelejo, cuatro (4) de junio de dos mil quince (2015)

**MAGISTRADO PONENTE:** LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

#### **Sentencia No. 092**

**TEMAS:** DOCENTES NACIONALES,  
NACIONALIZADOS Y TERRITORIALES  
– PRIMA DE SERVICIOS COMO  
DERECHO OTORGADA POR LA LEY 91  
DE 1989

**INSTANCIA:** SEGUNDA

Decide la Sala, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 15 de enero de 2015 por el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE, dentro del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO que instauró BETTY DE JESÚS MONTAÑO MARTÍNEZ, BETTY MARÍA LASTRE NAVARRO, EDGARDO DEL CARMEN OLIER MARRUGO, JOSÉ MIGUEL PESTANA ROJAS, DOMINGO JOSÉ MADERA PÉREZ, YOJAIRA DEL CARMEN PERALTA MERCADO, EDITH VARGAS VERGARA, SILVERIA VERA FLÓREZ, PATRICIA ANGULO LAMADRID y ALEX SIERRA PATERNINA en contra del MUNICIPIO DE SINCELEJO - SUCRE.



## **1. ANTECEDENTES:**

### **1.1. LO QUE SE DEMANDA:**

Pretende la parte demandante lo siguiente<sup>1</sup>:

- 1.1.1. Declarar la Nulidad del Oficio No 1.8.1475.06.2012 del 17 de septiembre de 2012, suscrito por el Secretario de Educación del MUNICIPIO DE SINCELEJO, mediante el cual se niega el reconocimiento y pago de la prima de servicios, establecida en la Ley 91 de 1989 a favor de los demandantes.
- 1.1.2. Se ordene al MUNICIPIO DE SINCELEJO el reconocimiento, liquidación y pago de la PRIMA DE SERVICIOS a favor de los actores, a partir de la fecha de su vinculación al Ramo de la Docencia Oficial.
- 1.1.3. Como consecuencia del anterior reconocimiento se ordene la inclusión en nómina y se cancelen los valores adeudados.
- 1.1.4. Condenar a la Entidad demandada a reconocer, liquidar y pagar los intereses de mora, sobre las sumas adeudadas, conforme a lo establecido en el artículo 192 del C.P.A.C.A.
- 1.1.5. Condenar a la entidad demandada a que de estricto cumplimiento a la sentencia conforme lo dispone el artículo 189 y 192 del C.P.A.C.A.
- 1.1.6. Condenar en costas a la demandada tal y como lo dispone el artículo 188 del C.P.A.C.A.

### **1.2. RESEÑA FÁCTICA:**

Los actores fundamentan las anteriores pretensiones, en los hechos que a continuación el Tribunal procede a resumir:

Aseguran que, están vinculada al servicio de la Educación Pública oficial.

---

<sup>1</sup> Fol. 1 y 2 Ppal.



Expresan que, hasta la fecha de presentación de esta demandada, la entidad demandada no les ha cancelado el valor de la prima de servicios ordenada en el parágrafo 2 de la Ley 91 de 1989.

Informan que, solicitaron a la entidad el reconocimiento, liquidación y pago de la PRIMA DE SERVICIOS, petición que fue negada mediante el acto administrativo demandado.

### **1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:**

Los demandantes señalan como disposiciones quebrantadas:

Artículos 1, 13 y 53 de la Constitución Política. Parágrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, Decreto 1042 de 1978, Decreto 1919 de 2002, así como los diferentes pronunciamientos jurisprudenciales al respecto

Parten del Parágrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, norma que establece las prestaciones que no están a cargo del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, disposición que contempla la prima de servicios.

Cita como antecedente al respecto, cita las siguientes decisiones:

- CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCION "A", Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, sentencia del 22 de marzo de 2012. Radicación número: 68001-23-31-000-2001-02589-01(2483-10) Actor: TERESA HERMENCIA BAUTISTA RAMÓN. Demandado: MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA.
- CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-1066 de 2012. Magistrado Ponente; ALEXEI JULIO ESTRADA



Adicionan su argumento, trayendo a colación el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, concluyendo que, en este orden de ideas, es claro que la prima de servicios debe ser reconocida no solo a los docentes nacionales y nacionalizados, sino también a los territoriales, en aras de garantizar el derecho a la igualdad, de conformidad con lo establecido en la Ley 812 de 1993.

Concluye que, teniendo en cuenta que los integrantes de la parte demandante prestaron sus servicios como docente en el Municipio, es procedente reconocerle la prima de servicios, por estar este concepto contemplado dentro del régimen docente, de conformidad con el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, concepto que deberá ser reconocido por el demandado por ser la entidad nominadora, en virtud de la descentralización administrativa docente, de conformidad con las Leyes 115 de 1994 y 715 de 2001, y se liquidará proporcional al tiempo de servicios cumplidos en cada año, de conformidad con el artículo 60 del Decreto 1042 de 1978, modificado por el artículo 7 del Decreto 31 de 1997 y artículo 6 del Decreto 600 de 2007 *“Por el cual se fijan las escalas de asignación básica de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos de la Rama Ejecutiva, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, Empresas Sociales del Estado, del orden nacional y se dictan disposiciones”*.

#### **1.4. ACTUACIÓN PROCESAL:**

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 10 de mayo de 2013 (fol. 43 C. Ppal.).
- Admisión de la demanda: 19 de junio de 2013 (fol. 56 a 60 C. Ppal.), 1 de agosto de 2013 (fol. 56 a 60 C. Ppal.) y 29 de agosto de 2013 (fol. 74 y 75 C. Ppal.).
- Notificación a las partes: 6 de octubre de 2013 (fol. 78 C. Ppal.).
- Contestación a la demanda: 22 de noviembre de 2013 (fol. 79 a 89 C. Ppal.).
- Audiencia inicial: 23 de julio de 2014 (fol. 102 a 110 C. Ppal.).
- Audiencia de pruebas: 17 de septiembre de 2014 (fol. 124 a 128 C. Ppal.).



- Sentencia de primera instancia: 15 de enero de 2015 (fol. 135 a 145 C. Ppal.).
- Recurso de apelación del demandado: 27 de enero de 2015 (fol. 151 a 155 C. Ppal.).
- Audiencia de conciliación y auto que concede los recursos: 20 de marzo de 2015 fol. 163 a 166 C. Ppal.).
- Auto admitiendo el recurso de apelación: 9 de abril de 2015 (fol. 4 C. Segunda).
- Auto corre traslado para alegar en segunda instancia: 21 d abril de 2015 (fol. 16 C. Segunda).
- Alegatos de ambas partes en segunda instancia: 27 de abril de 2015 por parte demandada (fol. 23 a 27 C. Segunda) y 28 de abril de 2015 demandante (fol. 29 a 32 C. Segunda).

#### **1.5. RESPUESTA A LA DEMANDA<sup>2</sup>:**

El ente demandado, contestó en término, aceptando los hechos relacionados con la vinculación de los demandantes al magisterio, administrado por el municipio de Sincelejo, afirmando que la mayoría de los hechos son apreciaciones subjetivas de los demandantes.

Se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que el Decreto 1042 de 1978 establece la prima de servicios para los empleados del orden nacional, norma que no es aplicable a los empleados del orden territorial, teniendo como soporte para interpretar ello, un concepto de la Sala de Consulta del CONSEJO DE ESTADO, la sentencia C-101 de 2011 de la CORTE CONSTITUCIONAL y un concepto del Departamento Administrativo de la Función Pública, quienes expresan que el Decreto 1919 de 2002 no extendió la prima de servicios a los empleados del orden territorial.

---

<sup>2</sup> Fol. 79 a 89 C. Ppal.



### **1.6. LA PROVIDENCIA RECURRIDA<sup>3</sup>:**

El Juez de primera instancia, resolvió acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda, por considerar que a los demandantes les asistía el derecho al pago de la prima de servicios, en su calidad de docentes, factor salarial que desprendió de la aplicación del parágrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, y de los artículos 6 de la Ley 60 de 1993, 115 de la Ley 115 de 1998 y 7 de la Ley 715 de 2001, citando un antecedente del CONSEJO DE ESTADO sobre el tema.

Así las cosas, concluyó que a los docentes tienen el derecho al pago de la suma discutida, por lo que declaró la nulidad del acto administrativo que negó su derecho, con el consecuente restablecimiento del derecho, declarando probada la prescripción de los derechos causados con anterioridad al 28 de agosto de 2009.

### **1.7. EL RECURSO DE APELACIÓN DEL ENTE DEMANDADO<sup>4</sup>:**

La parte demandada oportunamente interpuso el recurso de apelación, en el siguiente sentido:

Señala que, a los docentes no le es aplicable el Decreto 1042 de 1978, que establece la prima de servicios, por estar este dirigido a los empleados del orden nacional, y por ende no es aplicable a los empleados del orden territorial, reiterando nuevamente como argumentos, un concepto de la Sala de Consulta del CONSEJO DE ESTADO, la sentencia C-101 de 2011 de la CORTE CONSTITUCIONAL y un concepto del Departamento Administrativo de la Función Pública, quienes expresan que el Decreto 1919 de 2002 no extendió la prima de servicios a los empleados del orden territorial.

---

<sup>3</sup> Fol. 135 a 145 C. Ppal.

<sup>4</sup> Fol. 151 a 155 C-2 Ppal.



## **1.8. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA:**

Mediante auto del 9 de abril de 2015, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demanda. Así mismo, mediante providencia del 21 de abril de 2015, se corrió traslado para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera su respectivo concepto, haciendo uso de este derecho ambas partes, con la aclaración de que el Procurador Delegado no intervino en esta instancia, así:

### **1.8.1. Parte demandada<sup>5</sup>:**

En esta oportunidad procesal se pronunció la parte demandada mediante escrito de fecha 22 de abril de 2015, en donde reiteró lo expuesto en el recurso de apelación.

### **1.8.2. Parte demandante<sup>6</sup>:**

Mediante escrito del 28 de abril de 2015, solicitó a esta Corporación mantener en firme la sentencia apelada, dado que en su criterio, los demandantes tiene derecho a la prima de servicios, derivada la misma del parágrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, y basado en la interpretación que sobre el tema planteó la CORTE CONSTITUCIONAL en la sentencia T-1016 de 2012. Por último, cita decisiones favorables, de los Tribunales Administrativos del país (Santander y Boyacá) sobre el tema en debate.

## **2. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Esta Sala es competente para conocer de la apelación interpuesta en el presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento, según lo establecido en el artículo 153 del C.P.A.C.A., en Segunda Instancia.

---

<sup>5</sup> Fol. 23 a 27 C. de apelación. (Alegatos parte demandada).

<sup>6</sup> Fol. 29 a 32 C. de apelación (Alegatos parte demandante).



Se advierte que no se observa causal de nulidad alguna que pueda invalidar lo actuado, por lo que se procede a decidir el fondo del asunto.

## **2.1. PROBLEMAS JURÍDICOS**

Con fundamento en los anteriores planteamientos de las partes y la argumentación del apelante, entra el Sala a dilucidar el siguiente problema jurídico:

¿Tiene derecho al pago de la prima de servicios, los docentes vinculados al servicio educativo público?

Para dar respuesta al anterior interrogante, la Sala estudiará el régimen salarial de los docentes y la interpretación que sobre la viabilidad de cancelar la prima de servicios ha planteado el Consejo de Estado.

## **2.2. EL RÉGIMEN SALARIAL DE LOS DOCENTES:**

Los docentes poseen, por su especial tipo de trabajo, un régimen salarial especial, el que ha cambiado de manera considerable en los últimos años, en especial con las normas dictadas con posterioridad a la Constitución de 1991, en atención al fenómeno de la descentralización en general y del servicio público de educación estatal en particular.

Así pues, encontramos las siguientes normas que regulan su estatuto profesional:

- Decreto 2277 de 1979, “*por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente.*”: En esta normativa no encontramos normas sobre salarios y prestaciones sociales, consagrándose en la misma normativa el escalafón docentes como mecanismo para lograr el perfeccionamiento y la profesionalización del ejercicio de la docencia.



- Ley 91 de 1989, “*por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.*”: Esta normativa resulta ser de gran importancia y relevancia para la solución de la controversia planteada, dado que en ella sí se regulan el tema de las prestaciones y salarios de los docentes, y además de ellos, establece quien debe asumir dichas obligaciones, creando al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como mecanismo para cubrir en parte las mismas. De dicha normativa se resalta el artículo 15, sobre el que se volverá más adelante.
- Ley 4 de 1991, ley marco de salarios, la que en su artículo 1 consagra su aplicación a los empleados nacionales y en su artículo 12 a los territoriales.
- Ley 60 de 1993, que consagra la administración del personal docente y su régimen prestacional y salarial.
- Ley 115 de 1994, norma que reitera la importancia de la Ley 91 de 1989 en la regulación prestacional de los docentes.
- Ley 715 de 2001, que consagra y materializa la descentralización administrativa.
- Ley 812 de 2003, que incorpora a los docentes al sistema general de seguridad social en pensiones.

Tenemos así pues, una multitud de normas, que por demás no son claras en definir cuáles son los factores salariales y prestacionales que se les debe reconocer a los docentes. Por ello, es necesario entrar a analizarlas de forma detenida.

Partamos así de la normativa vigente a la fecha. Así encontramos el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, norma que el despacho transcribe:

*“ARTÍCULO 81. RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS DOCENTES OFICIALES. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.*”



*Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres.*

*Los servicios de salud para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán prestados de conformidad con la Ley 91 de 1989, las prestaciones correspondientes a riesgos profesionales serán las que hoy tiene establecido el Fondo para tales efectos.*

*El valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores. La distribución del monto de estos recursos la hará el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones.*

*El régimen salarial de los docentes que se vinculen a partir de la vigencia de la presente ley, será decretado por el Gobierno Nacional, garantizando la equivalencia entre el Estatuto de Profesionalización Docente establecido en el Decreto 1278 de 2002, los beneficios prestacionales vigentes a la expedición de la presente ley y la remuneración de los docentes actuales frente de lo que se desprende de lo ordenado en el presente artículo.*

*El Gobierno Nacional buscará la manera más eficiente para administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para lo cual contratará estos servicios con aplicación de los principios de celeridad, transparencia, economía e igualdad, que permita seleccionar la entidad fiduciaria que ofrezca y pacte las mejores condiciones de servicio, mercado, solidez y seguridad financiera de conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 91 de 1989. En todo caso el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se administrará en subcuentas independientes, correspondiente a los recursos de pensiones, cesantías y salud.*

*El valor que correspondería al incremento en la cotización del empleador por concepto de la aplicación de este artículo, será financiado por recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que la Nación le transfiera inicialmente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por un monto equivalente a la suma que resulte de la revisión del corte de cuentas previsto en la Ley 91 de 1989 y hasta por el monto de dicha deuda, sin detrimento de la obligación de la Nación por el monto de la deuda de cesantías; posteriormente, con recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que le entregará la Nación a las entidades territoriales para que puedan cumplir con su obligación patronal.*

*PARÁGRAFO. Autorízase al Gobierno Nacional para revisar y ajustar el corte de cuentas de que trata la Ley 91 de 1989.”*



Así pues, encontramos como la norma hace una distinción entre los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, para los que aplican las normas vigentes para los empleados del magisterio (inciso 1), y los que se vinculen con posterioridad, pero aclarando que para estos últimos aplica para efectos pensionales la Ley 100 de 1993 y las normas que la han modificado (inciso 2) y para efectos salariales debe guardarse equivalencia con los anteriores (inciso 4).

Por lo anterior, conforme a esta norma, para efectos salariales y prestacionales diferentes a la pensión, existen regulaciones normativas equivalentes entre los docentes denominados nacionales, nacionalizados y territoriales vinculados al servicio educativo a la vigencia de la mencionada ley, y los que se vinculen con posterioridad. Esto es de gran importancia, dado que los factores salariales y prestacionales, excepto la pensión, son iguales y por ende regulados por la misma normativa, independiente de su tipo de vinculación.

Igualmente, en tratándose de empleados docentes vinculados de forma territorial (municipales o departamentales) el artículo 12 de la Ley 4 de 1992, en especial su parágrafo<sup>7</sup>, conllevan a interpretar una aplicación equivalente de salarios de estos con los del sector nacional.

Por lo tanto, los derechos salariales y prestacionales, de estos últimos excepcionando las pensiones, tema este que no se debate en el presente proceso, son iguales para **TODOS LOS DOCENTES**, independientemente si son nacionales, nacionalizados o territoriales, en una clara aplicación de la norma del principio constitucional de la igualdad ante la ley.

---

<sup>7</sup> "ARTÍCULO 12. El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley.

*En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.*

PARÁGRAFO. El Gobierno señalará el límite máximo **salarial** de estos servidores guardando **equivalencias con cargos similares en el orden nacional.**" (Negritas propias)



Partiendo de lo anterior, es menester tener en cuenta el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, norma que la Sala transcribe en su integridad, con la aclaración realizada en el párrafo anterior, es decir, esta normativa se aplica a todos los docentes, independientemente de su forma de vinculación:

*“Artículo 15º.- A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:*

*1.- Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.*

*Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990, para efectos de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley.*

...

*3.- Cesantías:*

*Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año. Ver:*

*Para los docentes que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1 de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal nacional docente, acumulados hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional.*

*4.- Vacaciones:*

*Las vacaciones del personal docente que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990, continuarán regidas por lo previsto en el Decreto Ley 2277 de 1979. Esta Ley no incluye la prima de vacaciones a que tienen derecho de manera general los empleados públicos del orden nacional, de acuerdo con el Decreto 1045 de 1978 artículo 4 y Decreto 524 de 1975.*



*Parágrafo 1º.- El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuando su situación financiera lo permita, podrá extender los servicios asistenciales a las familias de los docentes de acuerdo con el reglamento que se expida.*

*Parágrafo 2º.- El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no pagará las siguientes prestaciones, que continuarán a cargo de la Nación como entidad nominadora, en favor del personal nacional o nacionalizado, vinculado antes o con posterioridad al 31 de diciembre de 1989; primas de navidad, **de servicios** y de alimentación, subsidio familiar, auxilio de transporte o movilización y vacaciones.” (Negrillas de la Sala)*

En primer lugar, la norma antes transcrita establece que la normativa aplicable a los docentes son las consagradas en el Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 y para efectos de las vacaciones, remite al Decreto 2277 de 1979, excluyendo de su pago la prima de vacaciones. Sobre este punto es importante resaltar que la prima de vacaciones para los docentes, fue concedida a través del Decreto 1292 de 1997 y 1381 de 1997, y el tiempo de disfrute de vacaciones por año, fue modificado por el artículo 14 del Decreto 1850 de 2002 a siete (7) semanas de vacaciones al año.

Por lo anterior, las prestaciones sociales de los docentes del servicio público de educación estatal, se encuentran reguladas en:

- El Decreto 3135 de 1968
- El Decreto 1848 de 1969
- El Decreto 1045 de 1978
- El Decreto 1381 de 1997
- El Decreto 1850 de 2002

Así pues, es importante analizar el efecto del parágrafo 2 de la Ley 91 de 1989, resaltando que esta norma hace alusión a la PRIMA DE SERVICIO de manera expresa como derecho a favor de los docentes, aparte normativa que conforme al principio de efecto útil de la norma<sup>8</sup> y el principio de la progresividad de los

---

<sup>8</sup> Por el principio de efecto útil, entendemos, citando para ello la H. Corte Constitucional: “Conforme al



derechos de los trabajadores<sup>9</sup>, debe ser interpretado como un argumento claro para su reconocimiento, liquidación y pago, dado que no tendría sentido que la norma aclarara qué emolumentos deben ser reconocidas por la nación y cuales por el fondo, sino tuvieran derecho a los mismos.

En este punto, se resalta que esta es la posición reiterada del CONSEJO DE ESTADO sobre el tema, lo que puede ser corroborado en las siguientes providencias, resaltando que las mismas poseen analogía fáctica cerrada con el caso acá analizado, por tratarse de personal docente que reclama la prima de servicios a su actual empleador, la entidad territorial certificada (descentralizada) en educación:

***“De la prima de servicios para docentes:***

*Tanto la Administración como el Tribunal de Santander determinaron que los maestros no tienen derecho al reconocimiento a la prima de servicios, en tanto que la Ley 91 de 1989 no consagra este derecho para esta clase de servidores públicos. Por el contrario, señalaron que a la luz de la citada ley, específicamente, del parágrafo 2º del artículo 15, los docentes quedaron excluidos de ese reconocimiento económico. Precisarón también que no podía el Concejo Municipal regular este emolumento económico a través de acuerdo, por tratarse de un tema de carácter salarial reservado exclusivamente al Congreso de la República y al Ejecutivo.*

*Para dar mayor claridad sobre el tema, es necesario precisar que con la entrada en vigencia de la Ley 43 de 1975, se nacionalizó la educación primaria y secundaria que oficialmente venían prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencias y Comisarías y se definió como un servicio público a cargo de la Nación.*

---

*principio hermenéutico del efecto útil de las normas constitucionales, según el cual siempre debe preferirse aquella interpretación que confiere pleno efecto a las cláusulas de la Carta puesto que no debe suponerse que las disposiciones constitucionales son superfluas o no obedecen a un designio del Constituyente, resulta claro para la Corte Constitucional que las funciones electorales que deben ser objeto de regulación mediante ley estatutaria van más allá de las instituciones y mecanismos de participación ciudadana (CP art 152 literal d) o de la regulación de los derechos de participación de las personas y de los procedimientos y recursos para su protección. La Constitución confiere a los ciudadanos el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político; se trata pues de derechos fundamentales que deben ser respetados y garantizados por el Estado.”*  
Sentencia C-145 de 1994.

<sup>9</sup> CONSEJO DE ESTADO ha sido claro en interpretar los derechos de los trabajadores como los derechos sociales, económicos y culturales, en torno al principio de progresividad, no solo por el hecho de ser Colombia un Estado Social de Derecho (artículo 1 de la C.P.), sino conforme a la normativa internacional que hace parte del bloque de constitucionalidad, como el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o “Protocolo de San Salvador”, aprobado a través de la Ley 319 de 1996 y en vigor en Colombia conforme lo consagra el Decreto 429 de 2001. Ver CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Sentencia del 4 de agosto de 2010. Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09). Actor: LUIS MARIO VELANDIA. Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL. AUTORIDADES NACIONALES.



*Por medio del Decreto 2277 de 1979, se expedieron normas sobre el ejercicio de la profesión docente y se adoptó el “Régimen Especial para regular las condiciones de ingreso, ejercicio, estabilidad, ascenso y retiro de las personas que desempeñan la profesión docente en los distintos niveles y modalidades que integran el Sistema Educativo Nacional, excepto el nivel superior que se regirá por normas especiales” (Art. 1°).*

*La Ley 91 de 1989, que creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se refirió en el artículo 15 a las prestaciones y emolumentos de los docentes en los siguientes términos:*

...

*Por su parte, el artículo 115 de la Ley 115 de 1994, reafirma las previsiones contenidas en la norma anterior y añade que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política, el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones y salarios legales de los docentes.*

*Interpretando las disposiciones transcritas y salvo las excepciones leyes especiales, resulta claro que **los docentes nacionales o nacionalizados vinculados a partir del 1° de enero de 1990, quedaron comprendidos dentro las regulaciones de carácter salarial y prestacional de los demás servidores públicos, que se encuentran consignados entre otros, en los Decretos 3135 de 1968, 1042 y 1045 de 1978, pues el listado de las normas no debe tenerse como taxativo.***

*Así, en lo que tiene que ver con la prima de servicios, ha de remitirse al artículo 58 del Decreto 1042 de 1978, que establece:*

...

*Por consiguiente, encuentra la Sala que a **la demandante en su carácter de docente territorial le asiste el derecho al reconocimiento de la prima de servicios, por disposición expresa de la Ley 91 de 1989.*** (Negrillas para llamar la atención)<sup>10</sup>

En igual sentido, la siguiente providencia:

*“En atención a las normas anteriormente transcritas la accionante tiene derecho al pago de las primas de servicio, navidad y vacaciones por el período comprendido entre el 23 de julio de 2001 y el 31 de diciembre de 2002, en forma proporcional a dicha prestación del servicio.”<sup>11</sup>*

<sup>10</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN “A”. Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. Sentencia del 22 de marzo de 2012. Radicación número: 68001-23-31-000-2001-02589-01(2483-10). Actor: TERESA HERMENECIA BAUTISTA RAMÓN. Demandado: MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA.

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERO PONENTE: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Sentencia del 16 de febrero de 2012. REF: EXPEDIENTE No. 70001233100020040198001.



Al margen de lo anterior, es importante resaltar que la prima de servicios a favor de los docentes, ha sido reconocida de forma expresa por el Decreto 1545 de 2013<sup>12</sup>, a partir del año 2014, lo que no es obstáculo para interpretar que la misma deriva de forma directa de la Ley 89 de 1981, como ya se advirtió.

Así las cosas, el reconocimiento del derecho a la prima de servicios de los docentes, no deriva de la inaplicación del Decreto 1042 de 1978, o de la interpretación que de forma extensiva se pretenda realizar del Decreto 1919 de 2002, que extendió para efectos de las prestaciones sociales<sup>13</sup> las normas de los empleados públicos nacionales, como lo hace ver el apelante, sino que se deriva de forma directa de la aplicación del parágrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 a los docentes de todo orden, como se ha interpretado en el presente caso, por lo que se rechazan los argumentos de la apelación, dado que ellos pretenden dar un alcance que no se le ha dado ni en la sentencia apelada, ni en las providencias citadas del CONSEJO DE ESTADO, a dichas normas.

### **2.3. EL CASO CONCRETO:**

Como ya se advirtió, los docentes poseen el derecho al reconocimiento, liquidación y pago de la prima de servicios, lo que se deriva de forma concreta del parágrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, por lo que no le asiste la razón al recurrente al pretender la negativa de dicho derecho a este sector de los empleados públicos, razones suficientes para **CONFIRMAR** la decisión de primera instancia, que

---

No. INTERNO: 1767-2010. AUTORIDADES MUNICIPALES. ACTORA: AMADA JULIO MOGUEA.

<sup>12</sup> “Artículo 1. *Prima de servicios. Establécese la prima de servicios para el personal docente y directivo docente oficial que presta sus servicios en las instituciones educativas de preescolar, básica y media, la cual será cancelada a partir del año 2014 en los términos que a continuación se señalan:*

1. *En el año 2014, la prima de servicios será equivalente a siete (7) días de la remuneración mensual del docente o directivo a 30 de junio del respectivo año.*

2. *A partir del año 2015, y en adelante, la prima de servicios que establece el presente Decreto será equivalente a quince (15) días de la remuneración mensual del docente o directivo docente a 30 de junio del respectivo año.*

*Parágrafo. La prima de servicios que se establece en el presente Decreto será cancelada por las respectivas entidades territoriales certificadas en educación en los primeros quince (15) días del mes de julio de cada año.”*

<sup>13</sup> Se resalta que la Prima de Servicios es un factor salarial, tal como lo consagra de forma expresa el artículo 42 del Decreto 1042 de 1978.



concede el derecho discutido a los docentes demandantes, conforme los reparos expuestos por el apelante frente a la decisión del *A quo*.

Es importante resaltar que la Sala comparte el análisis específico que de la situación concreta de cada demandante hace el *A quo* en su providencia (fol. 141 a 144 C. Primera) conforme al material probatorio obrante en el Cuaderno de Pruebas, máxime que en este aspecto el apelante demandado no manifiesta ningún desacuerdo o inconformidad sobre estos puntos del fallo apelado.

### 3. CON RELACIÓN A LA CONDENA EN COSTAS:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P. y por la no prosperidad del recurso, se condenará en costas de segunda instancia al demandado apelante, a favor del demandante. En firme la presente providencia, realícese por el *A quo*, la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas.

### 4. CONCLUSIÓN

A guisa de conclusión, el Tribunal considera que los docentes poseen el derecho al reconocimiento, liquidación y pago de la prima de servicios, lo que se deriva de forma concreta del parágrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, lo que da lugar a la **CONFIRMAR** la providencia apelada.

**DECISIÓN:** En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**



**FALLA:**

**PRIMERO: CONFÍRMESE** la sentencia del 15 de enero de 2015 por el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE, dictada dentro del presente proceso, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: CONDÉNESE** en costas en de segunda instancia a la parte demandada apelante MUNICIPIO DE SINCELEJO y a favor de los demandantes. En firme la presente providencia, por el *A-quo*, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente.

**TERCERO:** En firme esta sentencia, **DEVUÉLVASE** al Despacho de origen, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado por la Sala en sesión del día de hoy, según Acta N° 078.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,**

**LUIS CARLOS ALZATE RÍOS**

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**