



Cartagena de Indias D. T. y C, quince (15) de junio de dos mil dieciocho (2018).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-002-2014-00291-01
Demandante	ADELA MONROY RODRÍGUEZ Y OTROS
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
Tema	<i>Prima de servicios de docentes oficiales.</i>

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia N° 130 de fecha dieciocho (18) de noviembre de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Décimo Tercero (13) Oral Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES

2.1. LA DEMANDA

2.1.1 Pretensiones.

Se pretende la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° 2014RE2104, por medio del cual el Distrito de Cartagena negó el reconocimiento y pago de la prima de servicios a los demandantes, además de ello y como consecuencia de dicha declaración, se ordene al ente territorial al reconocimiento y pago de la prima de servicios, establecida en los artículos 58 y siguientes del Decreto Nacional 1042 de 1978, tal y como lo ordena el parágrafo 2° del artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

Consecuente con esto se ordene que los valores resultantes de las condenas impuestas, se determinen en sumas líquidas de moneda legal colombiana, según lo dispuesto en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.



1.2. Hechos

Se resume así:

La apoderada de la parte demandante, asegura que sus representados, los señores: ADELA MONROY RODRÍGUEZ, RAFAELA VALENZUELA PÉREZ, HEBERT ALVAREZ LÓPEZ, NIDIA MARRUGO BORJA, JUAN MERCADO PÉREZ, DOMINGO SALGADO HERNÁNDEZ y YOLIMA HERRERA ARRIETA, se desempeñan como docentes al servicio del Distrito de Cartagena, desde el año 1975.

También afirma que los actores durante el tiempo de ejercicio de su labor como docentes han percibido por concepto de prestaciones sociales y económicas, solamente el pago de la prima de vacaciones y la prima de navidad; privándose de recibir el pago de la prima de servicios, pese a que según ella, ese pago debe efectuarse, de acuerdo a lo establecido en el artículo 15 de la Ley 91 de 1988, los artículos 3 y 6 de la Ley 60 de 1993 y el artículo 115 de la Ley 115 de 1994.

1.3 Normas violadas y cargos de nulidad.

El demandante señaló como normas violadas las siguientes:

1) Constitucionales: No aduce ninguna

2) Legales: Artículo 45 y subsiguientes de la Ley 1042 de 1978, artículos 3 y 6 de la Ley 60 de 1993, artículo 115 de la Ley 115 de 1994, artículo 15 de la Ley 91 de 1989, párrafo 2, artículo 9, 10 y 11 del Decreto 1850 de 2002.

3) Fuente Jurisprudencial: Sentencia del consejo de Estado de fecha 22 de marzo de 2012, con Consejero ponente Dr. Gustavo Gómez Aranguren, sentencia T – 1066 de 2012 de la Corte Constitucional.

1.4. Concepto de violación.

En el presente caso, de acuerdo a lo expresado por la apoderada de la parte demandante, la vulneración normativa radica en que la Nación en calidad de entidad nominadora, no reconoce y paga la prima de servicios a los docentes, pese a que con la expedición de la Ley 91 de 1989 se le otorgó tal competencia.



Según lo argumentado en el escrito de demanda, la norma citada anteriormente, coloca en cabeza de la Nación, el pago de las primas de navidad y la de servicios, efectuándose el respectivo pago de la prima de navidad y omitiéndose el pago de la prima de servicio.

2. LA CONTESTACIÓN. (Fls. 116 - 125)

La apoderada de la parte demandada se opone a todas las pretensiones de la demanda, aduciendo que las mismas carecen de fundamento legal; en ese mismo sentido, en cuanto a los hechos, afirma que el primero, tercero y cuarto no son ciertos, mientras que el segundo lo determina como cierto, aclarando que la prima de vacaciones y la prima de navidad canceladas, constituyen factores salariales percibidos por cada accionante, liquidados en forma legal.

Precisa la apoderada que la Ley 91 de 1989 no crea la prima de servicios para el personal docente y directivo docente, pues de una lectura detenida del parágrafo 2º del artículo 15 de la mencionada Ley, se infiere que la misma nunca derogó ni expresa ni tácitamente la excepción contenida en el artículo 104 del Decreto – Ley 1042 de 1978.

Por lo anterior, no se debe desconocer la aplicación del citado Decreto, ya que se hace evidente la restricción creada por el legislador, el cual limita su aplicación a los funcionarios de Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos públicos y Unidades Administrativas Especiales, entidades de las que no hacen parte los docentes.

Así mismo el artículo 3º al clasificar los empleos a los cuales le es aplicable el citado Decreto Ley, tampoco incluye al personal docente, pues relaciona cargos del nivel directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo y operativo, los cuales no son equiparables con los cargos y la nomenclatura que en la actualidad establecen los Estatutos Docentes previstos en los Decretos 2277 de 1979 y 1278 de 2002.

Por último, interpone como excepciones de fondo las de prescripción, expedición regular del acto administrativo y las innominadas.



3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (Fls. 154 - 162)

El Juzgado Décimo tercero Oral Administrativo del Circuito de Cartagena en sentencia N° 130 del dieciocho (18) de noviembre de dos mil quince 2015, negó las pretensiones de la demanda, argumentando que los docentes oficiales cuentan con un régimen especial en materia salarial, prestacional y de ingresos, no siéndole aplicable las normas del Decreto 1042 de 1978, sus modificaciones y adiciones, máxime si la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que no atentaba contra el principio de igualdad que el Decreto mencionado no se aplicara en su integralidad a los servidores públicos de orden territorial y mucho menos puso en tela de juicio las excepciones que el mismo plantea respecto de algunos docentes como son los docentes.

4. RECURSO DE APELACIÓN

De la parte demandada (Fls. 164 - 191)

La parte demandante en el recurso de apelación sostiene que en la sentencia impugnada se transgrede el principio de favorabilidad al que se refiere la Carta Política, cuando indica en el artículo 53 que "...situación más favorable al trabajador en caso de duda en aplicación e interpretación de las fuentes formales del Derecho" pues en el presente asunto el A-quo fundó su decisión en una providencia del Consejo de estado, que no es aplicable al caso concreto, debido a que las normas jurídicas bajo las que se analizó por la máxima autoridad de lo Contencioso Administrativo el asunto, y sobre las que el A-quo edificó la decisión que se recurre, resultan diferentes a aquellas sobre las que se fundamentó la demanda.

Corolario de lo anterior, afirma la apelante que es obligatorio para los jueces al momento de tomar una decisión, cuando exista divergencia en la interpretación de normas que regulen un tema de orden laboral, acoger la más favorable para el trabajador, sin embargo en el caso de estudio el juez de primera instancia impuso la desfavorable, aquella contraria a las directrices del Consejo de Estado, las cuales reflejan la posibilidad jurídica de reconocer factores salariales a favor del colectivo docente, referidos en el Decreto 1042 de 1978.



5. TRÁMITE PROCESAL SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto N° 202 de fecha 13 de febrero de dos mil diecisiete (2017), se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante dentro del presente asunto (Fl. 198) y mediante la misma providencia, en virtud del principio de celeridad y economía procesal, se ordenó correr traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

6. ALEGACIONES

La parte demandada presentó sus alegatos de conclusión (Fls. 203 – 204)

La parte demandante presentó sus alegatos de conclusión (Fls. 205 - 207)

7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto sobre el asunto.

II.- CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia, se ejerció control de legalidad del mismo, conforme lo preceptuado en el artículo 207 del CPACA, por ello y teniendo en cuenta que en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

III.- CONSIDERACIONES

Competencia

Con fundamento en lo mencionado en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la apelación de la sentencia referida.

MARCO JURÍDICO DEL RECURSO DE APELACIÓN.

La Sala, entrará a resolver el recurso de alzada, de acuerdo a lo estimado en el artículo 328 del C.G.P. así:



"Artículo 328. Competencia del superior.

El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

*En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia."
(Negrillas de la Sala)*

En este orden de ideas, al verificarse en el expediente que sólo la parte demandante, apeló lo sentenciado por el A-quo, la Sala de decisión de la segunda instancia, estudiará específicamente el punto objeto del recurso, consistente en determinar si la interpretación del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, efectuada por la apelante, donde infiere que a sus representados, se les debe reconocer la prima de servicios como docentes oficiales, se ajusta a las reglas jurisprudenciales para la solución de controversias judiciales de este tema, ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

PROBLEMA JURÍDICO.

La presente decisión se enmarcará en el desarrollo de la siguiente pregunta problémica:

¿De acuerdo, con las reglas jurisprudenciales para la solución de controversias judiciales, sobre el reconocimiento de la prima de servicios a los docentes oficiales, se debe reconocer la prima de servicio a los demandantes?

Tesis

La Sala confirmará la decisión de la primera instancia, teniendo en cuenta que de acuerdo a lo acreditado sobre los años en los que tomaron posesión como docentes, los actores de la presente demanda, se les aplica los dos supuestos estimados en los numerales 1º y 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, determinando que para ellos continua vigente la prescripción normativa del



artículo 104 de la Ley 91 de 1989, que expresamente los excluye del reconocimiento del pago de la prima de servicios.

Premisa que se sustenta en la aplicación de las reglas impuestas en la sentencia de unificación del Consejo de Estado, sobre el asunto bajo estudio, donde se dice que el contenido normativa de la Ley 91 de 1989 en ninguna manera deroga lo ordenado en articulado de la Ley 91 de 1989

Además de ello, la fecha de posesión de sus cargos es anterior al año 2014, por lo que ninguno cumple el presupuesto fáctico – normativo del Decreto 1545 de 2013, que coloca en cabeza de los docentes vinculados desde esta anualidad, el pago de la prima de servicios.

Así las cosas, para el desarrollo del anterior planteamiento, la Sala analizará el siguiente eje temático:

Reglas jurisprudenciales aplicables a la solución de controversias judiciales sobre solicitud de reconocimiento y pago de primas de servicio a los docentes oficiales.

Con ocasión del reconocimiento de las primas de servicio a docentes oficiales, se registraron en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, infinidad de demandas, que fueron resueltas de diversas formas por los distintos operadores judiciales, unas en sentido favorable a los actores, otorgando el derecho al reconocimiento y pago de la mencionada prestación, y otras negando las pretensiones, por determinar que las mismas no se ajustaban a derecho.

De esta forma, el escenario de pluralidad en las decisiones judiciales, se debía a la existencia de disímiles criterios de interpretación del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, que indica:

Artículo 15°.- *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.

2.- Pensiones:



Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieren desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.

Para los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1 de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de Ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.

3.- Cesantías:

- A. 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.
- B. 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.

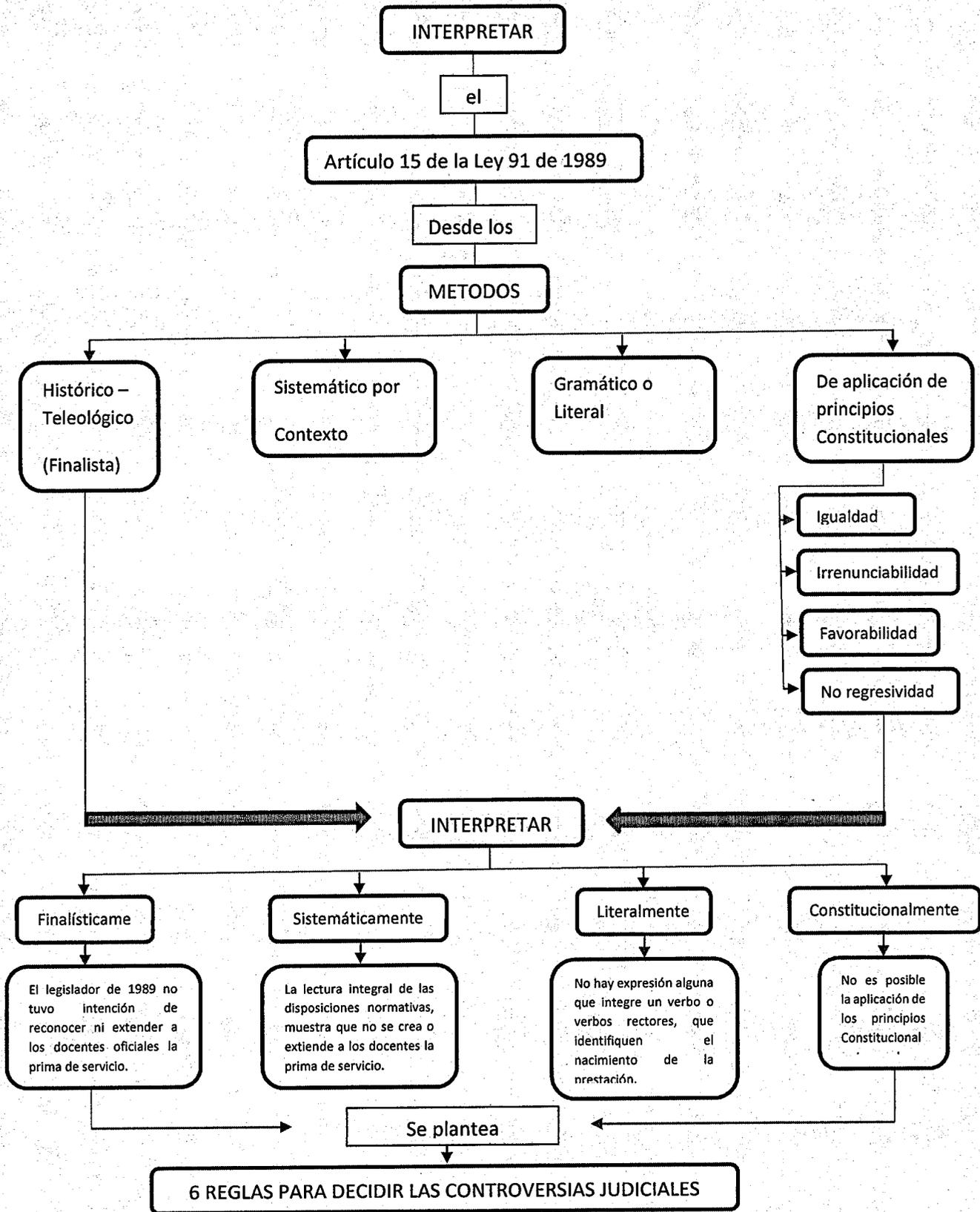
Cuerpo normativo que en rasgos generales establece la regulación que en materia prestacional tendrían los docentes oficiales, vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 y los vinculados a partir del 1º de enero de 1990, luego de la nacionalización de la educación, proceso que pretendía principalmente, organizar en un solo régimen a la comunidad docente del país, que hasta



entonces se encontraba dispersa entre múltiples sistemas de pago salarial y prestacional, según el ente territorial al que pertenecían.

Es así, como en aras de garantizar la seguridad jurídica y la eficaz administración de justicia, el Consejo de Estado en el año dos mil dieciséis (2016), mediante la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, con Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez, expide la sentencia de unificación jurisprudencial CE –SUJ2 N° 001/16, mediante la cual, luego de un juicioso análisis a la temática tratada, bajo la adaptación de los métodos de interpretación de la Ley: *i)* Histórico – teleológico (finalista), *ii)* Sistemático por contexto, *iii)* Gramatical o literal y *iv)* De aplicación de los principios Constitucionales; basados en un ejercicio hermenéutico secuencial, impone seis (6) reglas generales y vinculantes para todos los Despachos de la jurisdicción Contencioso Administrativa, sobre la forma de determinar si los docentes oficiales tienen o no derecho al reconocimiento de la prima de servicios.

La precitada providencia unificadora, enfoca desde distintos puntos de vista interpretativos, el sentido normativo del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, estudio que para efectos de síntesis procesal se resumen en el siguiente esquema conceptual:





Es así, como se deja por sentado el establecimiento de las siguientes reglas de solución a las controversias judiciales, sobre el la temática tratada:

1. La Ley 91 de 1989, particularmente su artículo 15, parágrafo 2, no crea ni reconoce a favor de los docentes oficiales la prima de servicios, contemplada en el Decreto Ley 1042 de 1978 para los empleados públicos del orden nacional.
2. En aplicación de la Ley 91 de 1989, artículo 15, los docentes oficiales nacionalizados, antes territoriales, que venían devengando la prima de servicios porque la entidad territorial a la cual estaban adscritos la creó, a través de una norma de carácter territorial vigente a la fecha de expedición de la citada ley, y en todo caso, expedida de acuerdo al respectivo marco de competencias constitucional y legal, la seguirán percibiendo, pues, como se expuso en precedencia, la voluntad del legislador, plasmada en dicha norma, consistió en respetar los derechos adquiridos de los maestros públicos que estuvieran en la situación descrita.
3. De acuerdo con la Ley 91 de 1989, artículo 15, los docentes oficiales nacionalizados, antes territoriales, que no venían devengando la prima de servicios porque la respectiva entidad territorial a la cual estaban adscritos nunca la creó, mediante norma de carácter territorial, no tienen derecho al referido factor de salario.
4. Por disposición de la Ley 91 de 1989, artículo 15, a los docentes nacionalizados vinculados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, en materia salarial y prestacional, se les aplican las normas que rigen a los empleados públicos del orden nacional, excepto el Decreto Ley 1042 de 1978, cuyo artículo 104 excluye expresamente a los docentes oficiales de su radio de acción, y por ende a ellos nos les es aplicable el artículo 42 ibídem que contempla la prima de servicios. En tal virtud, los docentes oficiales nacionalizados, vinculados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, no tienen derecho a la prima de servicios.
5. Por orden de la Ley 91 de 1989, artículo 15, a los docentes nacionales vinculados antes o con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, en materia salarial o prestacional, se les aplican las normas que rigen a los empleados públicos del orden nacional, excepto el decreto 1046 de 1978,



cuyo artículo 104 excluye a los docentes oficiales de su radio de acción, y por ende a ellos no les es aplicable el artículo 42 ibídem, que contempla la prima de servicios. En consecuencia los docentes nacionales vinculados antes o con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, no tienen derecho a la prima de servicios.

6. De acuerdo con lo dispuesto por el Decreto 1545 de 2013²¹⁸, los docentes oficiales, sin distingo alguno, tienen derecho a la prima de servicios a partir del año 2014 en cuantía equivalente a 7 días de la remuneración mensual, y del año 2015 en adelante, por valor de 15 días.

Por ende, cada una de estas reglas deben ser adoptadas al momento del análisis de los supuestos que integran el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, concluyendo que en el numeral 1º de la norma en cita, se debe entender que los docentes nacionalizados posesionados en sus cargos antes del 31 de diciembre de 1989, se mantendrán en el régimen prestacional, que venían gozando en cada entidad territorial, es decir a ellos se les aplica la excepción al pago de la prima de servicios, que contiene el artículo 104 de la Ley 1042 de 1978, que se encuentra vigente y nunca ha sido derogado por la Ley 91 de 1989, aunque esta sea una norma posterior.

Así mismo, al adoptar las reglas jurisprudenciales de unificación, en el análisis del numeral 2º que cobija a los maestros vinculados desde el primero de enero de 1990, expresando que a los mismos se les aplicará las normas que rigen a los empleados públicos del orden nacional, se concreta que los docentes que cumplan este requisito, deben soportar todas las regulaciones normativas vigentes para los empleados del sector nacional, compatibles con su régimen de docentes, es decir, si bien pasan a un nivel nacional, las normas que los regulan son aquellas que venían reglamentando la profesión de docentes y no otras inherentes a otro tipo de cargos, por lo tanto, como el artículo 104 de la Ley 1042 de 1978, hace parte del régimen de los docentes y no hay otra que la derogue, se encuentra vigente y debe aplicarse la exclusión que efectúa en cuanto al pago de la prima de servicios a los maestros.

CASO CONCRETO

Al analizar el escrito de apelación del caso que hoy nos ocupa, se aprecia que la recurrente centra su argumentación, en aducir que el Juez de la primera instancia, basa su decisión en una sentencia que nada tiene que ver con los supuestos fácticos que caracterizan la situación de su cliente, así como que el



operador judicial, debió analizar el caso, bajo las normas invocadas en la demanda y no en otras, sosteniendo que lo resuelto por el A- quo transgredió el principio de favorabilidad Constitucional.

Insistiendo que del sentido del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, se desprende el derecho que tienen los docentes a percibir el pago de la prima de servicios.

Ahora bien, al contrastar lo expuesto por la reclamante, con los planteamientos jurisprudenciales proferidos en la actualidad por el órgano de cierre de ésta jurisdicción, se tiene, que a la altura de la presente instancia se supera el problema de falta de providencias que contextualicen el asunto objeto de estudio, pues a diferencia del momento en que se expide la sentencia de primera instancia, donde el A-quo, debió echar mano de pronunciamientos de la Corte Constitucional, que trataban tangencialmente la prima de servicios, hoy día se cuenta con la sentencia unificadora descrita en el acápite anterior de esta decisión, por lo cual procede la Sala a estudiar el presente caso desde la aplicabilidad de las reglas de solución, detalladas en el aludido fallo.

Así las cosas, se observa dentro de los medios de prueba allegados al expediente, copias simple de siete (7) Formatos Únicos para la Expedición de Certificado de Salarios, cada uno correspondiente a cada uno de los demandantes en el siguiente orden: Adela Monroy (Fl. 51), Rafaela Valenzuela (Fl. 55), Hebert Álvarez (Fl. 59), Nidia Marrugo (Fl. 63), Juan Mercado (Fl. 66), Domingo Salgado (Fl. 70) y Yolima Herrera (Fl. 74), con los cuales se demuestra los siguiente, respecto de cada uno de los actores:

a). La señora Adela Monroy Rodríguez es docente nacionalizada, vinculada al Distrito de Cartagena desde el 30 de marzo de **1976**, percibe en materia prestacional emolumentos como la prima de alimentación, prima de navidad y prima de vacaciones.

b). La señora Rafaela Valenzuela es docente departamental, adscrita a la secretaría de Educación Distrital y se posesionó en su cargo como docente oficial desde el 27 de marzo de 1990, percibe en materia prestacional emolumentos como la prima de navidad y prima de vacaciones.



- c).** El señor Hebert Álvarez López es docente nacional, vinculado al Distrito desde 06 de marzo de 2006, percibiendo entre sus prestaciones la prima de navidad y la prima de vacaciones.
- d).** La señora Nidia Marrugo Borja es docente nacionalizada, adscrita al Distrito desde el 20 de junio de **1980**, percibiendo como prestaciones la prima de navidad y la prima de vacaciones.
- e).** El señor Juan Mercado es docente nacional, vinculado al Distrito desde el primero de agosto de 1994, percibiendo la prima de navidad y prima de vacaciones.
- f).** El señor Domingo Salgado quien es rector nacionalizado, adscrito al Distrito de Cartagena desde el 6 de marzo de **1981**, percibiendo como emolumentos prestacionales la prima de alimentación especial, prima de navidad y prima de vacaciones.
- g).** La señora Yolima Herrera Arrieta quien es docente nacional, adscrito al Distrito desde el 23 de marzo de 2010, recibiendo pago de prima de navidad, prima de vacaciones y auxilio de transporte.

De esta forma se visualiza que dentro del grupo de demandantes los señores ADELA MONROY RODRÍGUEZ, NIDIA MARRUGO BORJA y DOMINGO SALGADO, al vincularse a la entidad territorial antes del año 1989, se les aplica el primer supuesto contenido en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, que se refiere a los docentes nacionalizados adscritos a la nación, antes de la expedición de esa norma, a quienes se les continúa aplicando el régimen "*que han venido gozando en cada entidad territorial*".

Por lo cual, en virtud de la aplicación de las reglas dispuestas jurisprudencialmente, no son acreedores al pago de la prima de servicios, pues la Ley 91 de 1989, en ningún sentido derogó la excepción que se hace del pago de la prima de servicios a los docentes oficiales en el artículo 104 de la Ley 1042 de 1978, por tanto las mismas prerrogativas salariales subsisten, con sus mismas excepciones, haciendo inoperante el reconocimiento de un derecho prestacional que nunca fue otorgado, sino por el contrario negado desde un principio por ministerio de la Ley.



Por ende en cuanto al caso de los señores RAFAELA VALENZUELA, HEBERT ÁLVAREZ LÓPEZ, JUAN MERCADO y YOLIMA HERRERA ARRIETA, por posesionarse como docentes del Distrito, con posterioridad a la expedición de la Ley 91 de 1989, se encuentran en el segundo supuesto del artículo 15 de la referida norma, la cual indica que los docentes nacionales y los vinculados a partir del 1 de enero de 1990, para efectos de prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, hecho que al ser mirado desde las reglas jurisprudenciales impuestas, denota la negación del derecho al pago de la prima de servicios, pues al ser cobijados por las normas vigentes, son sujetos destinatarios de la excepción contemplada en el artículo 104 de la Ley 1042 de 1978, la cual se encuentra totalmente vigente, sin ser derogada en ninguna de sus prescripciones por ninguna otra norma.

Aunado a lo anterior, y con el propósito de complementar lo anterior, se deja por sentado que ninguno de los actores tomaron posesión de su cargo durante el año 2014 o en los años siguientes a dicha anualidad, por lo que no satisfacen el presupuesto factico - normativo que coloca en cabeza de los docentes nombrados desde el año 2014, el derecho a recibir el pago de dicha prestación.

De esta forma se responde la pregunta problemática trazada en el presente fallo, determinando que en concordancia con las reglas unificadas de solución de este tipo de litigios, no se debe reconocer el derecho al pago de la prima de servicio a los actores.

En este orden de ideas, considera la Sala que no se ajusta al criterio jurídico imperante los postulados de la apelante, por lo que se decide confirmar la decisión de la primera instancia, en todas sus partes.

Costas.

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, procede la Sala de Decisión a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos de liquidación y ejecución de previstos en el Código General del Proceso, que en el numeral 1º del artículo 365, dispone que estarán a cargo de la parte "a quien se le resuelva desfavorablemente la apelación", y de conformidad con el numeral 8 del mismo artículo, según el cual sólo habrá lugar a costas cuando el expediente aparezca que se causaron.



Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia N° 130, proferida por el Juzgado Décimo Tercero (13) Oral Administrativo del Circuito de Cartagena, el dieciocho (18) de noviembre de dos mil quince (2015), por lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandante de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE la presente sentencia en los términos del artículo 203 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO: DEVUELVA el expediente al Juzgado de origen, previo registro en el Sistema Único de Información de la Rama Judicial "Justicia XXI"

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue debatido y aprobado en la sesión de la fecha

LOS MAGISTRADOS

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
(Ponente)

ARTURO MATSON CARBALLO

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ