

Sentencia 1ª instancia.  
 Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucia Hernandez Ducuara y otros  
 Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros



Rama Judicial  
 República de Colombia

**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**

Ibagué, veintinueve (29) de junio de dos mil veintiuno (2021).

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00080-00  
 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara, Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, María Jesús Navarro Durán, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez  
 Parte demandada: Nación - Ministerio de Educación Nacional - FOMAG, Fiduprevisora S.A., Departamento del Tolima y Municipio de Honda

Realizada la audiencia oral que trata el artículo 180 del C. de P.A. y de lo C.A. y surtido el trámite establecido en los artículos 181 y 182 *ibidem*, sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado, el Despacho<sup>1</sup> profiere la decisión de mérito y que en derecho corresponda dentro del presente medio de control.

**1. Antecedentes:**

**1.1 De la Demanda**

Las señoras Martha Lucía Hernández Ducuara, Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, María Jesús Navarro Durán, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez actuando por intermedio de apoderada judicial y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho establecido en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, promovieron demanda contra la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG, Fiduprevisora S.A., Departamento del Tolima y Municipio de Honda tendiente a obtener mediante sentencia judicial, un pronunciamiento favorable sobre las siguientes:

**1.2 Pretensiones**

1.2.1 Declarar la nulidad de la Resolución Nro. 4141 de 11 de julio de 2017 expedida por el Secretario de Educación del Departamento del Tolima, por medio de la cual negó por improcedente la solicitud de actualización de vinculación de las demandantes a partir de su posesión de, 22 de enero de 1996, por cuanto esta se surtió ante el Municipio de Honda, en cuyo lapso no se realizó aportes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

<sup>1</sup> Atendiendo las pautas establecidas desde el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del “Estado de Emergencia económico, social y ecológico” decretado en el territorio nacional, y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente “coronavirus”; y desde el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la el Juzgado a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucia Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

1.2.2 Condenar a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG, Fiduprevisora S.A., Departamento del Tolima y Municipio de Honda al reconocimiento y pago de perjuicios, representados en el reconocimiento y pago de cesantías, intereses de cesantías del periodo comprendido entre el 22 de enero de 1996 al 30 de agosto de 1999, indexados, con intereses legales y el reconocimiento de sanción mora según lo establecido en la Ley 1075 de 2006.

1.2.3 Los perjuicios serán los que se demuestren en el transcurso del proceso o los que se establezcan y fijen, según el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, sumas que devengarán intereses y serán ajustadas, conforme al artículo 195 *ibidem* y pagadas en los mismos términos.

1.2.4 Condenar en costas a la parte demandada.

Como presupuestos fácticos de sus pretensiones, y que se fijaron así en la audiencia inicial, la parte demandante narró los siguientes,

### 1.3 Hechos:

1.3.1 Las señoras María Jesús Navarro Durán, Bertulia García Arrieta, Martha Lucía Hernández Ducuara, María Oliva Hernández Lara, Martha García Pacheco y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez fueron vinculadas como docentes territoriales el 22 de enero de 1996, cargo que a la fecha continúan desempeñando.

1.3.2 Mediante apoderada, las demandantes iniciaron una serie de reclamaciones ante las entidades demandadas, solicitando el reconocimiento y pago de las cesantías e intereses de las cesantías por el periodo del 22 de enero de 1996 hasta el 19 de abril de 1999, al igual que la actualización de la base de datos como afiliadas al FOMAG a partir de la fecha de su posesión.

1.3.3 El 15 de agosto del 2017, mediante Resolución Nro. 4141 la Secretaría de Educación del Departamento del Tolima resolvió los derechos de petición negando por improcedente la solicitud de actualización de vinculación de docentes demandantes desde la fecha de posesión, por cuanto esta se surtió ante el Municipio de Honda.

## 2. Trámite Procesal.

La demanda se presentó el 16 de marzo de 2018 (fl. 1) y el Despacho por auto del 8 de junio 16 de abril del mismo año la admitió, y ordenó su notificación a la parte demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público (fl. 86).

Surtida en debida forma la notificación, las entidades demandadas contestaron oportunamente la demanda según constancia secretarial vista a folio 379 del expediente.

### 2.1. Contestación de la Demanda Municipio de Honda.

Indicó que el Municipio de Honda por concepto de pasivo prestacional y aportes periódicos derivados de los convenios suscritos para tramitar la afiliación de docentes según el Decreto 196 de 1995, realizó los pagos por esos conceptos y a la

Sentencia 1ª instancia.  
 Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucia Hernández Puentes  
 Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

fecha está al día, de acuerdo con los reportes de la entidad territorial. Según lo indica la Fiduprevisora S.A., la entidad territorial no tiene ninguna obligación que deba cumplirse como lo solicita la parte demandante. Además, el Municipio de Honda no está certificado para el manejo de la educación, y desde el año 1999 las novedades administrativas de los docentes y directivos docentes, está a cargo del Departamento del Tolima, luego no tiene a su cargo la gestión de las cesantías ni de sus intereses que reclaman las demandantes, porque estos se incorporaron a la planta del Departamento del Tolima.

Propuso las excepciones que denominó *i. Falta de legitimación en la causa por pasiva*, la cual hizo consistir en que el Municipio de Honda no expidió el acto administrativo demandado, y por tanto no puede ser parte en el proceso y *ii. Existencia de buena fe en las actuaciones adelantadas por la Alcaldía del Municipio de Honda*, que fundamentó en que la aplicación de la sanción moratoria no es automática y debe verificarse si el obrar del empleador fue de mala fe (fls. 111 a 118).

**Nación - Ministerio de Educación Nacional - FOMAG**

Manifestó que se atiene a lo que resulte probado en el proceso frente a los hechos y que la sanción moratoria por el reconocimiento y pago tardío de cesantías no es imputable a la entidad.

Propuso las excepciones que denominó *i. Buena fe*, fundamentada en que la entidad obró bajo el principio de la buena fe en la actuación administrativa; *ii. Régimen prestacional independiente e inaplicabilidad de la Ley 1071 de 2006 al gremio docente*, según la cual, la Ley 1071 de 2006 no tiene a los docentes oficiales como sus destinatarios; *iii. Prescripción*, indicando que cualquier derecho reclamado luego de 3 años está prescrito; *iv. Inexistencia de vulneración de principios legales*, el reconocimiento de la pretensión solicitada se realizó y se liquidó con base en el ordenamiento jurídico existente; *v. Inexistencia de relación del demandado - falta de relación con el reconocimiento del derecho, conexo o derivado del acto administrativo expedido por la entidad territorial certificada. Falta de competencia del Ministerio de Educación para expedir el acto administrativo y reconocer el derecho reclamado*, la entidad demandada no expidió el acto administrativo demandado, además, no es la entidad que reconoce las prestaciones reclamadas por la parte demandante, de igual manera la Fiduprevisora S.A. es la vocera y administradora de dicho patrimonio e *vi. Innominada genérica*, que se reconozca de oficio en la sentencia los hechos que se hallen probados y que constituyan excepciones de mérito (fls. 124 a 127).

**Departamento del Tolima.**

Manifestó que la obligación del reconocimiento de las cesantías parciales corresponde al Ministerio de Educación Nacional - FOMAG, el cual una vez efectuado, le corresponde a la Fiduprevisora S.A. cancelar el monto de la prestación, al igual que la indemnización por el no pago oportuno de las cesantías. No propuso excepciones (fls. 156 a 160).

**2.2. Audiencia Inicial.**

Por auto del 8 de abril de 2019, se fijó fecha y hora para realizar la audiencia inicial que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual se efectuó el 16 de julio de 2019. En la audiencia el Despacho saneó el proceso, decidió sobre las excepciones previas, fijó el litigio, tuvo por fallida la etapa conciliatoria, y decretó los medios de prueba solicitados por las partes y de oficio. A su vez se llegó a un acuerdo procesal

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucia Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

con las partes, consistente en que, en lugar de surtir la audiencia de pruebas, una vez se allegara al proceso el medio de prueba documental decretado, por auto se pondría en conocimiento de las partes y por ese mismo medio se agotarían las etapas subsiguientes del proceso (fls. 174 a 177).

Por auto del 31 de agosto de 2020 (fl.193) el Despacho corrió traslado a las partes del medio de prueba allegado. Por auto del 10 de septiembre de 2020 (fl. 195) el Despacho precluyó el término probatorio y ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión, para lo cual concedió a las partes el término común de 10 días. Igual término concedió al Ministerio Público para rendir concepto.

Luego, por auto del 9 de octubre de 2020 y para mejor proveer, el Despacho decretó un medio de prueba documental del oficio (fl. 215).

### **2.3. Alegatos de Conclusión**

#### **Parte demandante**

Sostuvo que de acuerdo con los medios de prueba aportados al proceso, se acredita que las demandantes prestan sus servicios en favor del Municipio de Honda como docentes y que ninguna de las entidades ha reconocido ni pagado las cesantías a su favor por los periodos de 1996 a 1998. Por lo tanto, el retardo en el reconocimiento y pago de las cesantías conlleva la aplicación y sanción por mora. En consecuencia, solicita que se acceda a las pretensiones de la demanda (206 a 213).

#### **Parte demandada**

##### **Municipio de Honda.**

Manifestó que si bien las demandantes se vincularon al Municipio de Honda como docentes, el Departamento del Tolima es la entidad que realiza su nombramiento y asume el pago de las prestaciones sociales. Además, teniendo en cuenta la estructura del sistema educativo en Colombia, es el FOMAG la entidad que debe asumir el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los docentes oficiales. Agregó que el Municipio de Honda no expidió el acto administrativo demandado, y por tanto no puede ser parte en el proceso; en consecuencia, solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda (198 a 203).

##### **Departamento del Tolima.**

Expuso que el reconocimiento de las cesantías parciales le corresponde al Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y el pago por intermedio de la Fiduprevisora S.A. Indicó que la parte demandante no aportó pruebas de la responsabilidad del Departamento del Tolima, por lo cual las pretensiones de la demanda deben negarse (fls. 204 a 205).

##### **Nación - Ministerio de Educación Nacional – FOMAG**

No presentó alegatos de conclusión.

##### **Ministerio Público.**

No presentó concepto.

Surtido el trámite procesal en debida forma, el Juzgado procede a resolver el fondo del presente asunto y lo que en derecho corresponda, previas las siguientes:

### **3. Consideraciones**

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Dueñara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – IOMAG y otros

**Competencia.**

Es competente este Despacho para aprehender el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el numeral 4 del artículo 104 del C. de P.A. y de lo C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155, numeral 2 y 156, numeral 3 *ibidem*.

**Problema jurídico.**

El problema jurídico por resolver consiste en determinar ¿Si el acto administrativo demandado, Resolución Nro. 4141 de 11 de julio de 2017, está ajustado o no a derecho, y como consecuencia de ello establecer si le asiste derecho a las demandantes al reconocimiento y pago de los perjuicios representados en el reconocimiento y pago de cesantías, intereses a las cesantías del periodo comprendido entre el 22 de enero de 1996 al 30 de agosto de 1999, con las debidas indexaciones, intereses legales y el reconocimiento de la sanción moratoria acorde a lo señalado en la Ley 1071 de 2006?

**Tesis parte demandante**

Debe ordenarse el reconocimiento y pago en favor de cada una de las demandantes de las cesantías y sus intereses, causadas desde el 22 de enero de 1996 al 30 de agosto de 1999, así como el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, según lo establecido en la Ley 1071 de 2006, por su reconocimiento y pago tardío.

**Tesis parte demandada**

**Departamento del Tolima.**

La obligación del reconocimiento de las cesantías parciales corresponde a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y por conducto de la Fiduprevisora S.A. le corresponde pagar dicha prestación, así como la indemnización moratoria.

**Municipio de Honda.**

El Municipio de Honda no está certificado para el manejo de la educación, por tanto, al Departamento del Tolima le corresponde todo lo relacionado con la gestión del personal docente oficial y de sus prestaciones sociales y salarios, estando además los docentes vinculados a su planta de personal. Adicionalmente, se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva del Municipio de Honda, porque no fue la autoridad que expidió el acto administrativo demandado.

**Ministerio de Educación Nacional – FOMAG.**

La entidad siempre obró bajo el principio de la buena fe en las actuaciones administrativas que se surtieron ante ella, el reconocimiento de la pretensión solicitada se realizó y se liquidó con base en el ordenamiento jurídico existente. Además, la Ley 1071 de 2006 no tiene a los docentes oficiales como sus destinatarios, por lo cual no les resulta aplicables. Tampoco expidió el acto administrativo demandado y no es la entidad que reconoce las prestaciones reclamadas por la parte demandante, dado que la Fiduprevisora S.A. es la vocera y administradora de dicho patrimonio.

**Tesis del Despacho**

Para el Despacho una vez analizados los argumentos de hecho y derecho de la demanda, los alegatos de conclusión y luego de la valoración en conjunto de los medios de prueba regular y oportunamente allegados al proceso, se declarará la nulidad del acto administrativo demandado, por cuanto se acreditó que las

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

demandantes prestan sus servicios como docentes oficiales desde el 22 de enero de 1996, y que las cesantías causadas desde ese año hasta 1999 no les fueron reconocidas ni pagadas. Esa falta de reconocimiento y pago de las cesantías por ese periodo se dio en el marco de una actuación administrativa adelantada entre la Nación y las entidades territoriales, de transición para la afiliación de algunos docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en la cual no se definió ni concluyó el pasivo prestacional adeudado y que debía asumir la nación. Se accede al reconocimiento de la prestación, pero no al reconocimiento y pago de la sanción moratoria.

#### **Marco Normativo.**

##### **De la nulidad y restablecimiento del derecho.**

El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho tiene fundamento en el artículo 138 del C. de P. A. y de lo C. A., al alcance de toda persona que considere que con un acto administrativo se infringió agravio a sus derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico, ejercicio con el cual se obtienen, de forma simultánea, tanto la nulidad del acto como el restablecimiento de los derechos personales violados por la decisión contenida en el acto o en los actos objeto de demanda.

Del principio de legalidad enunciado se aprecia, claramente, que la acción se origina en un acto administrativo que el demandante considera ilegal; persigue (objeto) la nulidad del acto y además el restablecimiento de un derecho, y/o la indemnización y/o la devolución de lo indebidamente pagado. Tal acción se encamina a: 1) impugnar la validez de un acto jurídico administrativo y, como declaración consecencial, 2) restablecer el derecho subjetivo lesionado.

Las señoras **Martha Lucía Hernández Ducuara, Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, María Jesús Navarro Durán, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez** han ejercido la acción de nulidad y restablecimiento del derecho a efecto de cuestionar el acto administrativo contenido en la Resolución Nro. 4141 de 11 de julio de 2017 expedida por el Secretario de Educación del Departamento del Tolima, por medio de la cual negó por improcedente la solicitud de actualización de vinculación de las demandantes a partir de su posesión de, 22 de enero de 1996, por cuanto esta se surtió ante el Municipio de Honda, en cuyo lapso no se realizó aportes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, luego, y a consecuencia de ello, imprecó el restablecimiento de sus derechos conculcados por el proceder de la entidad accionada, condenándola a reconocer y pagar cesantías y sus intereses, causadas desde el 22 de enero de 1996 al 30 de agosto de 1999, así como el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, según lo establecido en la Ley 1071 de 2006, por su reconocimiento y pago tardío, intereses, así como los ajustes de valor correspondientes.

Por ende, procede el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Al respecto se observa que se trata de un acto que impone una decisión administrativa proferida en una entidad pública que afecta, por no satisfacer o atender un derecho o interés subjetivo, individual o concreto; por consiguiente, es susceptible de control por esta jurisdicción mediante la pretensión que se ha promovido, y el Juzgado es competente para conocer de ello.

Sentencia 1ª instancia.  
 Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucía Hernández Duecua y otros  
 Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – POMAG y otros

El Consejo de Estado<sup>2</sup> ha advertido al respecto:

*“Conforme lo ha precisado la doctrina y la jurisprudencia, el acto administrativo es una especie dentro del género de los actos jurídicos, caracterizado por ser expresión del ejercicio de la función administrativa del Estado, independientemente del órgano que lo expide o produce<sup>3</sup>, entendida ésta como aquella actividad estatal que cumplen o desarrollan los agentes del Estado y lo particulares expresamente autorizados por la ley<sup>4</sup>, la cual, a diferencia de la función legislativa, se ejerce en el plano sublegal<sup>5</sup>, y, que excepto las supremas autoridades administrativas, por esencia, participa de la presencia de un poder de instrucción<sup>6</sup>.*

*Por lo tanto, desde el punto de vista de su contenido, el acto administrativo consiste entonces en la expresión de la voluntad, generalmente unilateral<sup>7</sup>, de la administración o de los particulares -expresamente autorizados para hacerlo-, en cumplimiento de función administrativa, dirigida a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas particulares o generales, entendidas éstas a su vez, como las distintas posiciones que pueden tener las personas frente a determinadas normas o formas de derecho, como por ejemplo, las situaciones de servidor público, contribuyente, usuario de un servicio público, contratista, oferente, etc. En ese contexto, desde el punto de vista de su estructura, los elementos del acto administrativo son los siguientes: a) El objeto (una decisión); b) la competencia (facultad o capacidad para producir el acto); c) los motivos (razones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a la decisión); d) las formalidades (conjunto de requisitos sucesivos que integran un procedimiento para la expedición del acto), y e) la finalidad (objetivo o propósito que se busca alcanzar con el acto, la cual comprende una común de todo acto, que es el interés general, y las específicas de cada acto en particular), los cuales, desde un perspectiva metodológica de su presentación, podría decirse que corresponden, en su orden, a los siguientes interrogantes: qué, quién, por qué, cómo y para qué.”* El acto demandado pues, cumple con todos estos requisitos y por ello es un acto administrativo digno de ser juzgado.

**Marco normativo y jurisprudencial**

<sup>2</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo. - Sección Tercera -. Consejero Ponente: Dr. GERMÁN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR: Sentencia del 7 de septiembre de 2.000, Ref: Expediente Nro. 12244 – Contractual, Actor: María del Consuelo Herrera Osorio, Demandada: La Nación - Ministerio de Comunicaciones.

<sup>3</sup> GORDILLO, Agustín. “Tratado de Derecho Administrativo - El Acto Administrativo”. 1ª Ed. Colombiana. Edit. Biblioteca Jurídica Dike, Santafé de Bogotá. 1999. pág. 1-14.

<sup>4</sup> Como es el caso por ejemplo de las Cámaras de Comercio, a quienes la ley les ha encomendado el manejo del registro mercantil (arts. 26 y 27 del Código de Comercio) y el registro de proponentes para la contratación estatal (art. 22 de la ley 80 de 1993), o la función notarial confiada a particulares (art. 1º del decreto 960 de 1979), o las entidades bancarias en cumplimiento del encargo de recaudación de tributos, etc.

<sup>5</sup> Es decir, con una doble subordinación normativa: la primera a la Constitución Política y, la segunda, la ley; en tanto que la función legislativa se ejerce con arreglo a la primera de tales sujeciones.

<sup>6</sup> Esta es precisamente una de las notas tipificadoras que permite distinguir la función administrativa de la función jurisdiccional. Sin embargo, por orden lógico de organización y de colocación de las cosas, de ese poder de instrucción se exceptúan las supremas autoridades administrativas, como acontece por ejemplo con el Presidente de la República, los gobernadores departamentales y los alcaldes municipales (con excepción de algunas precisas materias en las que éstos, por expresa disposición constitucional, constituyen agentes del Presidente, v. gr. en el manejo del orden público, art. 296).

<sup>7</sup> Aunque hoy en día, en desarrollo de la participación de los administrados en la gestión de las tareas del Estado en general y de la actividad administrativa en particular, lo mismo que, como producto del fenómeno de la concertación como estrategia de gobierno, el acto administrativo ha dejado de ser exclusivamente expresión de la voluntad “unilateral” de la administración pública, para dar paso a la participación del gobernado en la producción de los actos administrativos, como por ejemplo, en la adopción de medidas como la fijación de los incrementos salariales, la liquidación consensual de los contratos estatales, la adopción de planes y programas de desarrollo, etc.

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

### **Régimen de cesantías aplicable a los docentes oficiales**

La Ley 91 de 1989<sup>8</sup> reguló lo atinente a las prestaciones sociales del personal vinculado al Magisterio como las cesantías y vacaciones y el régimen pensional de los docentes, entre otros. El artículo 1 distinguió al personal docente de la manera siguiente *“Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:*

- 1. Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.*
- 2. Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.*
- 3. Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.”*

El artículo 2, parágrafo, determinó la forma para reconocer y pagar las prestaciones sociales causadas hasta la fecha de promulgación de la ley *“(…) Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se reconocerán y pagarán de conformidad con las normas prestacionales del orden nacional, aplicables a dicho personal.*

*Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se seguirán reconociendo y pagando de conformidad con las normas que regían en cada entidad territorial en el momento de entrar en vigencia la Ley 43 de 1975.”*

Si bien la disposición no estableció el régimen de cesantías aplicable a los docentes que la ley calificó como territoriales, su artículo 4 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para atender las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que estén vinculados a la fecha de la promulgación de la ley, con observancia del régimen mencionado y de los que se vincularan con posterioridad a ella<sup>9</sup>.

En relación con el régimen prestacional de los docentes nacionalizados, nacionales y aquellos que se vinculen a partir de 1 de enero de 1990, el artículo 15 dispuso lo siguiente *“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.”*

<sup>8</sup> Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, CP. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Radicado Nro. 17001-23-33-000-2015-00825-01(5085-2016) del 22 de febrero de 2018.

Sentencia 1ª instancia  
 Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
 Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

Respecto de las cesantías, el numeral 3 del artículo 15 señaló *“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.*

*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.”*

Una interpretación de las anteriores disposiciones permite concluir que: *“i). los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 mantendrían el régimen prestacional previsto en la normativa vigente de la entidad territorial, es decir, el sistema de retroactividad y*

*ii) a los docentes nacionales y a los vinculados a partir del 1 de enero de 1990 «lo que según la definición contenida en los artículos 1 y 2, corresponde a los nacionales o territoriales que por cualquier causa se lleguen a vincular en tal calidad, sin hacer distinción entre nacionales y territoriales». se les aplicarán las disposiciones vigentes para los empleados públicos del orden nacional, es decir, un sistema anualizado de cesantías, sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses.”<sup>10</sup> (Énfasis fuera de texto)*

La Ley 60 de 1993<sup>11</sup> dispuso en el artículo 6 que *“(…). El régimen prestacional aplicable a los actuales docentes nacionales o nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones será el reconocido por la Ley 91 de 1989, y las prestaciones en ellas reconocidas serán compatibles con pensiones o cualesquiera otra clase de remuneraciones. El personal docente de vinculación departamental, distrital y municipal será incorporado al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y se les respetará el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial. (…).”*

La Ley 115 de 1994<sup>12</sup> en el artículo 115 determinó que *“El ejercicio de la profesión docente estatal se regirá por las normas del régimen especial del Estatuto Docente y por la presente Ley. El régimen prestacional de los educadores estatales es el establecido en la Ley 91 de 1989, en la Ley 60 de 1993 y en la presente ley. (…).”*

<sup>10</sup> Ibid.

<sup>11</sup> Por la cual se dictan normas orgánicas sobre la distribución de competencias de conformidad con los artículos 151 y 288 de la Constitución Política y se distribuyen recursos según los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.

<sup>12</sup> Por la cual se expide la ley general de educación.

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0081-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Duevara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

Mediante el Decreto 196 de 1995<sup>13</sup> se reglamentó lo correspondiente a la incorporación o afiliación de docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En relación con los docentes departamentales, distritales y municipales financiados con recursos propios, esto es, con recursos de la propia entidad territorial, el artículo 5 indicó *“Docentes departamentales distritales y municipales financiados con recursos propios. Los docentes departamentales distritales y municipales financiados con recursos propios de las entidades territoriales que estén vinculados a la fecha de vigencia del presente Decreto, serán incorporados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, previo el procedimiento establecido en el capítulo IV de este Decreto y el cumplimiento de los requisitos formales establecidos para el efecto, quedando eximidos de los requisitos económicos fijados para afiliación, siempre y cuando se encuentren vinculados a una caja de previsión o entidad que haga sus veces. A estos docentes se les respetará el régimen prestacional que tengan al momento de la incorporación y no se les podrá imponer renunciaciones o exclusiones a riesgos asumidos por la ley y las entidades antecesoras, las cuales reconocerán su respectivo valor en los convenios interadministrativos a que se refiere el artículo 9 del presente Decreto.”*

*Los docentes que se vinculen al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con posterioridad a la incorporación de que trata el inciso inmediatamente anterior, deberán cumplir todos los requisitos de afiliación de naturaleza formal o normativa y económica y se afiliarán con sujeción al régimen establecido en la Ley 91 de 1989, en sus decretos reglamentarios y en las disposiciones que los modifiquen adiciónen o sustituyan.”*

Así, el docente oficial del orden territorial financiado con recursos propios de la entidad territorial será incorporado al FOMAG y se le respetará el régimen prestacional que tenga al momento de la incorporación, siempre que esté vinculado de esa manera a la fecha de vigencia del decreto, que lo fue el 26 de enero de 1995 según diario oficial Nro. 41689. En contraste, el docente oficial vinculado como territorial con posterioridad a la vigencia del Decreto 196 de 1995, será vinculado al FOMAG con sujeción al régimen establecido en la Ley 91 de 1989.

El artículo 2 del decreto en comento trajo algunas definiciones para su aplicación y alcance, disponiendo *“(…).* **Docentes Departamentales, Distritales y Municipales:**  
*a) Son los docentes vinculados por nombramiento de la respectiva entidad territorial con cargo a su propio presupuesto y que pertenecen a su planta de personal;*

*b) Son igualmente los docentes financiados o cofinanciados por la Nación-Ministerio de Educación Nacional, mediante convenios y que se encuentran vinculados a plazas departamentales o municipales.*

*(…).*

**Prestaciones sociales causadas y no causadas:** *Las prestaciones causadas son aquellas para las cuales se han cumplido los requisitos que permiten su exigibilidad, y las prestaciones sociales no causadas son aquellas en las que tales requisitos no se han cumplido, pero hay lugar a esperar su exigibilidad futura, cuando reúnan los requisitos legales.”*

Más adelante, el decreto diferenció entre esas prestaciones *“Artículo 7º.- Prestaciones causadas. El pago de las prestaciones sociales de los docentes departamentales, distritales y*

<sup>13</sup> Por medio del cual se reglamentan parcialmente el artículo 6 de la Ley 60 de 1993 y el artículo 176 de la Ley 115 de 1994, relacionados con la incorporación o afiliación de docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones.

Sentencia 1ª instancia.  
 Radicado 73001-33-33-005-2018-0080-00  
 Medio de control. Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucia Hernández Durán  
 Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

*municipales vinculados con recursos propios de las entidades territoriales que, en los términos de definición contenida en el artículo 2 del presente Decreto se hayan causado antes de su incorporación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, así como sus reajustes, reliquidaciones y sustituciones, son de responsabilidad directa de las entidades territoriales o de las cajas de previsión o entidades que hagan sus veces, en donde se hayan efectuado los correspondientes aportes.*

(...).

*Artículo 8º.- Prestaciones no causadas. Las prestaciones sociales de los docentes, departamentales, distritales, municipales y de los establecimientos públicos oficiales que se causen a partir de la incorporación o afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, así como sus reajustes, reliquidaciones y sustituciones, serán reconocidas a través del representante del Ministerio de Educación Nacional, ante la respectiva entidad territorial y se pagarán por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio."*

El capítulo IV del citado decreto, estableció el procedimiento y requisitos para la afiliación o incorporación de docentes, departamentales, distritales municipales de docentes financiados y cofinanciados y de docentes de establecimientos públicos oficiales nacionales o territoriales al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En relación con el procedimiento, para la afiliación o incorporación de docentes departamentales, distritales y municipales, el artículo 9 dispuso "La afiliación o incorporación de los docentes departamentales, distritales y municipales vinculados con recursos propios de las entidades territoriales, se realizará previo el cumplimiento del siguiente procedimiento:

1. A solicitud de la respectiva entidad territorial, la Nación-Ministerio de Educación Nacional - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, realizarán conjuntamente con aquella un estudio actuarial que permita determinar la deuda de la entidad territorial con el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio por concepto de las obligaciones que éste asume al momento de la afiliación o incorporación. Este estudio actuarial se efectuará teniendo en cuenta la retrospectiva futura de las prestaciones y los pagos parciales de cesantías realizadas a cada docente.

2. Conjuntamente con la solicitud a que se refiere el numeral 1, inmediatamente anterior y para los efectos de realizar el estudio actuarial, la entidad territorial remitirá al Ministerio de Educación Nacional la información de cada uno de los docentes vinculados con recursos propios, identificándolos por su nombre, documento de identidad, fecha de nacimiento, fecha de vinculación, grado en el escalafón, salario, prestaciones sociales que devenga a cargo de la respectiva entidad territorial debidamente discriminadas y soporte legal de las mismas, tiempo de trabajo en otras entidades y cesantías parciales pagadas.

3. Una vez elaborado el estudio actuarial, se suscribirá entre la Nación-Ministerio de Educación Nacional - Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la respectiva entidad territorial, un convenio interadministrativo que fije la deuda en favor del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y establezca su pago en cuotas que no excedan el plazo de cuatro (4) años, con intereses a la tasa comercial promedio de captación del sistema financiero durante el período de amortización, más cuatro (4) puntos de intereses de mora por incumplimiento. Establecerá además convenio de las garantías y demás condiciones de cancelación de la deuda.

Los cálculos actuariales se revisarán y actualizarán periódicamente por parte de quienes los realizaron.

4. En el convenio interadministrativo se estipulará expresamente la obligación garantizada de la entidad territorial de girar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los períodos establecidos en la ley en el presente Decreto, las sumas necesarias para

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

*cancelar las prestaciones de los docentes con cargo los recursos propios de la respectiva entidad territorial, de conformidad con el artículo 13 del presente Decreto.*

*Para cumplir con esta obligación, los municipios podrán pactar con la Nación que ésta gire directamente al Fondo, los recursos a que se refiere el artículo 12 del presente Decreto, con cargo a las participaciones en los ingresos corrientes de la Nación.*

5. Una vez suscrito el convenio interadministrativo y para garantizar el pago de las prestaciones sociales de sus docentes, la entidad territorial girará anticipadamente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por lo menos la quinta parte de la deuda resultante del respectivo estudio actuarial.”

El Consejo de Estado, mediante sentencia de unificación, a propósito de la Ley 91 de 1989 indicó que “...la meta principal del legislador de 1989 fue la de unificar el régimen salarial y prestacional de los docentes oficiales nacionales y nacionalizados a partir de 1990, para lo cual propuso, que a partir de ese momento, además de crear el FOMAG para centralizar la administración de los recursos destinados al pago sus prestaciones sociales, se unificara el régimen laboral de los docentes oficiales, equiparándolo al de los empleados públicos del orden nacional, sin desconocer los derechos adquiridos de aquellos maestros, que por disposición de las entidades territoriales a las que se encontraban adscritos, les habían sido reconocidas algunas prestaciones adicionales a las mínimas legales.”<sup>14</sup>

Más adelante, consideró “...con la intención de “definir de una vez por todas las responsabilidades en materia salarial y prestacional” entre la Nación y las entidades territoriales, nuevamente por iniciativa del Gobierno Nacional, se tramita la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se crea el FOMAG, el cual es pensado como un “mecanismo ágil y eficaz” para “poner fin a las fallas administrativas que constantemente obstaculizan el pago oportuno de las prestaciones sociales y los servicios médico asistenciales del personal docente.” La ponencia para primer debate deja claro además, que el propósito de esta ley no es sólo la creación de un fondo que dote de agilidad y eficiencia el pago de salarios y prestaciones a los docentes oficiales, sino que, en aras de “resolver el problema de la diversidad de regímenes laborales aplicables al Magisterio (...) y de la ausencia de un instrumento que unifique el sistema normativo”, la intención también era la “definición de un régimen laboral único a partir del 1 de enero de 1990”, pero respetando “las normas vigentes en las entidades territoriales para los maestros vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, y para quienes ingresen con posterioridad a esa fecha, adoptar las disposiciones que rigen para los empleados públicos del orden nacional.”<sup>15</sup>

El régimen jurídico vigente en materia de prestaciones sociales para los docentes del sector oficial, que incluye al personal nacional, nacionalizado y al territorial es el establecido en la Ley 91 de 1989. Aquellos docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 mantienen el régimen prestacional que vienen disfrutando en cada entidad territorial según las disposiciones vigentes. El personal vinculado a partir del 1 de enero de 1990, se regirá por las normas aplicables a los empleados públicos del orden nacional, contenidas en los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, en concordancia con la Ley 60 de 1993.

#### **Caso concreto**

**Corresponde determinar si las señoras Martha Lucía Hernández Ducuara, Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, María Jesús Navarro Durán, Betulia**

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. CP. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Radicado Nro. 15001-33-33-010-2013-00134-01 (3828-2014) CE-SUJ2 del 14 de abril de 2016.

<sup>15</sup> *Ibid.*

Sentencia 1ª instancia.  
 Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
 Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

**García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez** tienen derecho al reconocimiento y pago de las cesantías causadas desde su vinculación como docente oficial a partir del 22 de enero de 1996 y hasta el 30 de agosto de 1998 y al pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, por su no pago.

Está probado que mediante Decreto Nro. 015 de 18 de enero de 1996, el Alcalde del Municipio de Honda nombró en propiedad en la planta municipal en el nivel de básica primaria a las señoras **Martha Lucía Hernández Ducuara, Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, María Jesús Navarro Durán, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez** -sin el requisito del concurso- quienes tomaron posesión del cargo el 22 de enero de 1996 (fls. 13 a 18, 22, 80).

En septiembre de 1998 se celebró un convenio interadministrativo entre la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Municipio de Honda para garantizar la afiliación e incorporación de 22 docentes financiados con recursos propios del Municipio de Honda al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y de los docentes nuevos que la entidad territorial vincule a su planta de personal debido a que estos no tienen pasivo prestacional por concepto de cesantías o pensiones, y **determinar el pasivo prestacional por docente existente a cargo de la entidad territorial**. El convenio tuvo un plazo de 10 años de ejecución y se perfeccionó con la suscripción por parte del delegado del Ministerio de Educación el 12 de abril de 1999.

La cláusula segunda, parágrafo 1, del convenio indicó "(...). De conformidad con lo previsto en el Decreto 2370 de 1997, los docentes objeto del presente convenio se entienden afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, una vez perfeccionado el presente convenio y la entidad territorial haya pagado **por lo menos la quinta parte del pasivo prestacional determinado en la presente cláusula**. (...).

**CLÁUSULA TERCERA: OTRAS OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD TERRITORIAL.** La entidad territorial se compromete a: (...). e) Reportar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio anualmente y dentro de los veinte (20) primeros días calendarios del mes de enero de cada año el valor de la liquidación de cesantías anuales, causadas a favor de los docentes y discriminadas por cada uno de ellos (...).

**CLÁUSULA CUARTA.- OBLIGACIONES DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.** El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio tendrá las siguientes obligaciones: a) Reconocer y pagar a través de la entidad fiduciaria contratada para administrar los recursos del fondo, las prestaciones económicas establecidas en la Ley 91 de 1989 y el régimen prestacional aplicable a los docentes objeto del presente convenio, que se causen, previo el cumplimiento de los requisitos que permitan su exigibilidad y en todo caso con sujeción al presente convenio. (...).

**CLÁUSULA SEXTA: ANEXOS.** Constituyen anexos del presente convenio la relación de docentes pagados con recursos propios de la Entidad Territorial, la solicitud de afiliación suscrita por el representante legal de la Entidad Territorial, las copias de las actas de posesión de los firmantes, el cálculo del pasivo prestacional por docente con fecha de corte. (...).

**CLÁUSULA SÉPTIMA:** Con la firma del presente convenio la entidad territorial autoriza al Ministerio de Hacienda y Crédito Público a girar directamente al Fondo Nacional de

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

*Prestaciones Sociales del Magisterio y con cargo a su participación en los ingresos corrientes de la Nación, los montos que correspondan a los aportes de ley a que está obligado como patrono para previsión social y cesantías señalados en el artículo 8º numerales 3 y 4 de la ley 91 de 1989. (...).*" (CD – Rom, fl. 222).

Según certificación expedida el 8 de abril de 2013 por la Secretaría General y de Gobierno del Municipio de Honda, i. la señora **Martha Lucía Hernández Ducuara** fue trasladada con nombramiento al Departamento del Tolima mediante Decreto Nro. 048 de 22 de enero de 2002; ii. la señora **Martha García Pacheco** fue trasladada con nombramiento a la planta del Departamento del Tolima mediante Decreto Nro. 500 de 28 de agosto de 2001 y se posesionó el 30 de agosto de 2001; iii. la señora **María Oliva Hernández Lara** fue trasladada con nombramiento al Departamento del Tolima mediante Decreto Nro. 048 de 22 de enero de 2002; iv. la señora **María Jesús Navarro Durán** fue trasladada con nombramiento a la planta del Departamento del Tolima mediante Decreto Nro. 048 de 22 de enero de 2002; v. la señora **Betulia García Arrieta** fue trasladada con nombramiento a la planta del Departamento del Tolima mediante Decreto Nro. 0500 de 28 de agosto de 2001 y vi. la señora **Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez** fue trasladada con nombramiento al Departamento del Tolima mediante Decreto Nro. 048 de 22 de enero de 2002 (fl. 22).

Por oficio Nro. 2014EE-000033818 del 10 de octubre de 2014, la Fiduprevisora en respuesta a una petición de las demandantes sobre la verificación de la información de docentes, el estado de la deuda del Municipio de Honda y el pago de prestaciones económicas, entre otras, indicó *"Estado de deuda del Municipio de Honda. Por concepto de Pasivo Prestacional y Aportes Periódicos, derivadas de los convenios suscritos para la afiliación de docentes, según Decreto 196 de 1995 y una vez verificada la información, el Municipio realizó los pagos por estos conceptos y a la fecha se encuentra al día, según reportes detallados remitidos a la entidad territorial. Verificación de Información de Docentes. Consultada la información en la base de datos de afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se establece que los 16 docentes firmantes, se encuentran afiliados al Fondo, por el Municipio de Honda mediante convenio No. 1635, con cargo a Recursos Propios, posesionados el 22 de enero de 1996, (...). Las Prestaciones Económicas, según condición de afiliados, son reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a partir de la fecha de posesión, según el Régimen Prestacional certificado por la entidad territorial, cuyo trámite se debe efectuar únicamente a través de la Secretaría de Educación Departamental. Los intereses sobre cesantías son pagados por el Fondo del Magisterio, a partir de la fecha de afiliación, según reporte de cesantías reportado por la Secretaría de Educación. (...). Información Actual del Cálculo Actuarial – Decreto 3752 de 2003. El Municipio de Honda – Tolima suscribió con la Nación – Ministerio de Educación Nacional y de Hacienda y de Crédito Público, los Convenios No. 1027 y 1635, para tramitar la afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de 12 docente cofinanciado y 22 con cargo a Recursos Propios, en concordancia con lo previsto en el Decreto 196 de 1995 y Circular 08 de 1996. De acuerdo con lo definido en el citado convenio, a partir de la información registrada, se realiza el estudio y liquidación del cálculo actuarial a cargo de la entidad, según el convenio. Al respecto es preciso señalar que el Municipio realizó los pagos por concepto de pasivo prestacional derivado del convenio y a la fecha se encuentra al día. (...)"* (fls. 23 a 25).

Mediante oficio Nro. 20170171038891 de 29 de agosto de 2017, la Fiduprevisora en relación con el pago de cesantías al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de las demandantes indicó que los reportes de los años 1996 a 1999 allegados por la Secretaría de Educación se encuentran formando parte del acumulado de cesantías, y señaló: *"Es importante informar que por los años 1996 y 1997*

Sentencia 1ª instancia.  
 Radicado. 73001-33-33-005-2018-0080-00  
 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros.  
 Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

*no se les programa pago de intereses a la cesantías, teniendo en cuenta que los educadores fueron afiliados al F.N.P.S.M., a partir del día 1 de septiembre de 1998 y posesionados el 22 de enero de 1996, es preciso indicar que las cesantías de los años anteriores a la afiliación se toman con base en el acumulado, pero el pago de dichos intereses son competencia del municipio o entidad territorial donde haya laborado el educador. De otra parte, es preciso señalar que las prestaciones económicas, es decir las cesantías parciales y definitivas según sea el caso, son radicadas, liquidadas y reconocidas por la Secretaría de Educación a la cual se encuentre adscrito el educador, de conformidad con lo preceptuado en el Decreto 2831 de 2005.” (fl. 60).*

La Resolución Nro. 4141 de 11 de julio de 2017 -acto demandado- expedido por la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, mediante el cual resolvió unas solicitudes de las demandantes, expuso: *“Son docentes vinculados inicialmente por el Municipio de Honda Tolima, cuyas vinculaciones de orden municipal correspondían a esta entidad territorial, así como correspondía en su época el pago de las prestaciones como salud pensión y A.R.L. Con posterioridad, mediante convenio suscrito con el Ministerio de Hacienda, Ministerio de Educación y Municipio de Honda Tolima de fecha 20 de abril de 1.999, se incorporaron (22) veintidós funcionarios como docentes del magisterio, entre ellos los relacionados con los derechos de petición relacionados en los considerandos de la presente, financiados con recursos propios del municipio al Fondo Nacional de Prestaciones, en cuyo texto del contrato se manifestó que no traían pasivo pensional por concepto de cesantías y pensiones. En consecuencia, a partir del 20 de abril de 1.996 es cuando se vinculan al FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO los docentes que en derecho de petición solicitan la actualización de datos de afiliación, siendo improcedente vincularlos desde la fecha de posesión ante el Municipio de Honda, por la razón a que estos no aportaron para la época a los fondos de pensiones salud y A.R.P. de la FIDUPREVISORA S.A.*

*Como quiera que el (los) docentes ingresaron por vinculación al Magisterio el 20 de abril de 1999, en virtud del convenio suscrito entre la NACIÓN, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y EL MUNICIPIO DE HONDA TOLIMA, de fecha 20 abril de 1999, en la incorporación de 22 docentes cofinanciados con recursos propios del Municipio de Honda. Por consiguiente, se niega la actualización de vinculación de los mencionados docentes, por cuanto su afiliación ocurrió en fecha de 22 de abril de 1996.” (fls. 62 a 64).*

Al proceso se aportó el expediente administrativo de cada una de las demandantes de los cuales se extrae lo siguiente: **i.** a la señora **Martha Lucía Hernández Ducuara**, mediante Resolución Nro. 3557 del 19 de junio de 2019 la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima le reconoció unas cesantías parciales por el periodo comprendido entre el 22 de enero de 1996 al 30 de diciembre de 2018, es decir, por los años 1996 a 2018, y respecto del auxilio de cesantía causada en cada periodo el FOMAG – Fiduprevisora S.A. le reconoció intereses (CD-Rom, fl. 222).

**ii.** a la señora **Martha García Pacheco**, mediante Resolución Nro. 4098 del 8 de agosto de 2016, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima le reconoció unas cesantías parciales por los años 1998 a 2015, pese a que indicó que prestó sus servicios de forma continua en el periodo comprendido entre el 22 de enero de 1996 al 30 de diciembre de 2015 (CD-Rom, fl. 222).

**iii.** a la señora **María Oliva Hernández Lara**, mediante Resolución Nro. 0940 dle 4 de marzo de 2013, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima le reconoció unas cesantías parciales por los años 1998 a 2011, pese a que indicó que

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

prestó sus servicios de forma continua en el periodo comprendido entre el 22 de enero de 1996 al 30 de diciembre de 2011. No obstante, debe indicarse que el Municipio de Honda reportó a su favor el reconocimiento del auxilio de cesantías y sus intereses por los años 1996 y 1997, sin que exista constancia del pago (CD-Rom, fl. 222).

iv. a la señora **María Jesús Navarro Durán**, mediante Resolución Nro. 1778 del 15 de abril de 2016, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima le reconoció unas cesantías parciales por los años 1997 a 2014, pese a que indicó que prestó sus servicios de forma continua en el periodo comprendido entre el 22 de enero de 1996 al 31 de diciembre de 2014. No obstante, debe indicarse que el Municipio de Honda reportó a su favor el reconocimiento del auxilio de cesantías y sus intereses por los años 1996 y 1997, sin que exista constancia del pago del año 1996 (CD-Rom, fl. 222).

v. a la señora **Betulia García Arrieta**, mediante Resolución Nro. 05334 del 31 de octubre de 2011, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima le reconoció unas cesantías parciales por los años 1998 a 2014, pese a que indicó que prestó sus servicios de forma continua en el periodo comprendido entre el 22 de enero de 1996 al 30 de diciembre de 2009. No obstante, debe indicarse que el Municipio de Honda reportó a su favor el reconocimiento del auxilio de cesantías y sus intereses por los años 1996 y 1997, sin que exista constancia del pago (CD-Rom, fl. 222).

vi. a la señora **Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez**, mediante Resolución Nro. 6859 del 28 de octubre de 2015, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima le reconoció unas cesantías parciales por los años 1998 a 2014, pese a que indicó que prestó sus servicios de forma continua en el periodo comprendido entre el 22 de enero de 1996 al 31 de diciembre de 2014 (CD-Rom, fl. 222).

Mediante varias peticiones dirigidas por las demandantes al Municipio de Honda, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Fiduprevisora S.A., Departamento del Tolima, solicitaron información acerca de *i.* la liquidación y consignación de sus cesantías por los años 1996 y 1997; *ii.* el pago de los intereses a las cesantías por esos periodos; *iii.* la actualización de su afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio desde la fecha de su posesión que lo fue en el año 1996 y no desde septiembre de 1998, sin que a la fecha, según lo indican los actos aportados al proceso que se han transcrito en parte, se haya dado una respuesta eficaz acerca de dicho reconocimiento (fls. 34 a 53).

Con fundamento en los medios de prueba aportados al proceso, se acredita que las señoras **Martha Lucía Hernández Ducuara**, **Martha García Pacheco**, **María Oliva Hernández Lara**, **María Jesús Navarro Durán**, **Betulia García Arrieta** y **Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez** se posesionaron como docentes oficiales a partir de 22 de enero de 1996 por orden del Decreto Nro. 015 de 18 de enero de 1996, suscrito por el Alcalde del municipio de Honda.

Con fundamento en el artículo 9 del Decreto 196 de 1995, se celebró un convenio interadministrativo entre la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Municipio de Honda para garantizar la afiliación e incorporación de 22 docentes financiados con recursos propios del municipio al

271

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, del cual hicieron parte las demandantes.

Desde el 12 de abril de 1999, fecha de suscripción del convenio, el Municipio de Honda autorizó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público a girar de forma directa al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con cargo a su participación en los ingresos corrientes de la Nación, los montos correspondientes a los aportes de ley como empleador en materia de seguridad social y cesantías previstos en el artículo 8, numerales 3 y 4 de la Ley 91 de 1989.

Teniendo en cuenta que la fecha de vinculación de las señoras Martha Lucía Hernández Ducuara, Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, María Jesús Navarro Durán, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez como docentes oficiales se dio con posterioridad a la Ley 91 de 1989 el sistema de liquidación de sus cesantías es anualizado con derecho al reconocimiento y corte de intereses a 31 diciembre de cada año. Según se vio, septiembre de 1998 es la fecha de afiliación de las docentes al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, a quienes se les ha liquidado en su mayoría el auxilio de cesantías a partir del año 1998, pese a que su vinculación como docentes oficiales lo fue desde el año 1996.

De esa manera, dado que sus nombramientos como docentes oficiales lo fueron luego de la promulgación de la Ley 91 de 1989, la vinculación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio debió ser inmediata como se advierte de los artículos 2, 3 y 4. Por tanto, desde el 1 de enero de 1990 el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio asumió la carga salarial y prestacional de los docentes oficiales.

Tal y como se expuso en el marco normativo y jurisprudencial, el artículo 4 de la Ley 91 de 1989 dispuso que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio atenderá las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados vinculados a la fecha de promulgación de la ley, y de los que se vinculen con posterioridad a ella que cumplan con los requisitos formales para el efecto. El artículo 2, numeral 5 dispuso la manera como la Nación y las entidades territoriales asumirían sus obligaciones prestacionales con el personal docente, indicando que las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; sin perjuicio de que las entidades territoriales paguen a dicho fondo "...las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles."

Lo anterior debe integrarse al artículo 5 *ibidem* que establece como objetivos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio "1. Efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado." y "5. Velar para que todas las entidades deudoras del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, cumplan oportunamente con el pago de sus obligaciones."

Para el caso bajo estudio, se acreditó que el proceso de la afiliación e incorporación de 22 docentes financiados con recursos propios del Municipio de Honda al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio inició en el año 1998. No obstante, la vinculación de la parte demandante como docentes oficiales se dio en el año 1996,

con posterioridad a la promulgación de la Ley 91 de 1989. Ello no implica que en ese lapso, entre la vinculación y la afiliación, no se haya causado el auxilio de cesantías el cual se causa por el solo hecho de la vinculación.

De hecho, como se demostró con los expedientes administrativos de cada una de las demandantes, el Municipio de Honda como entidad empleadora realizó el cálculo del auxilio de cesantías por los años 1996 a 1998, sin que se haya realizado la liquidación en los actos que reconocieron las cesantías parciales, ni hay constancia del pago de esos periodos por parte de la entidad territorial deudora.

Ahora bien, el Despacho advierte que el proceso de la afiliación e incorporación de los docentes financiados con recursos propios del Municipio de Honda al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio no se satisfizo en su totalidad, en cuanto al pago salarial y prestacional se refiere, previsto en la cláusula segunda del convenio interadministrativo. Las deficiencias en tal actuación administrativa entre la Nación y las entidades territoriales no pueden trasladarse a los docentes oficiales que hicieron parte de esa transición, menos cuando afecta sus derechos salariales y prestacionales, en específico, el reconocimiento del auxilio de cesantías que nació desde su vinculación, que lo fue en el año 1996.

El Despacho precisa que si bien el anexo al convenio interadministrativo contiene la relación de los docentes que hicieron parte del proceso de la afiliación e incorporación, así como del auxilio de cesantías desde el año 1996, que en algunos casos así también lo certificó el Municipio de Honda, no hay constancia alguna en este proceso de su reconocimiento y pago, lo cual se evidencia en los actos administrativos de reconocimiento parcial del auxilio de cesantías.

Por tanto, las señoras **Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez** tienen derecho a que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio les reconozca y les liquide el auxilio de cesantías desde la fecha de su posesión como docentes oficiales en el año 1996 hasta el año 1998, inclusive, fecha en la cual se realizó su afiliación al fondo así como el reconocimiento de los intereses sobre las cesantías por dichos periodos.

Ahora bien, el Despacho precisa que respecto de la señora **Martha Lucía Hernández Ducuara** las pretensiones de la demanda se negarán, por cuanto se demostró que por Resolución Nro. 3557 de 19 de junio de 2019 la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima le reconoció unas cesantías parciales por el periodo comprendido entre el **22 de enero de 1996** al 30 de diciembre de 2018, es decir, incluidos los años 1996, 1997, 1998, 1999, y respecto del auxilio de cesantía causada en cada periodo el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora S.A., le reconoció intereses.

En relación con la señora **María Jesús Navarro Durán**, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, por cuanto se demostró que por Resolución Nro. 1778 de 15 de abril de 2016, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima le reconoció unas cesantías parciales por los años 1997 a 2014, es decir, incluidos los años 1997, 1998, 1999, por lo que sólo procede el reconocimiento por las cesantías causadas en el año 1996 y sus intereses.

El Despacho negará la pretensión de pago del auxilio de cesantías, por cuanto en el proceso no está acreditada la desvinculación del servicio de cada una de las

Sentencia 1ª instancia  
 Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucra Hernandez Dueñas y otros  
 Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

demandantes para ordenar el pago de las cesantías definitivas. Así, procede su reconocimiento como cesantía parcial dado que el vínculo está vigente, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley para su reconocimiento, liquidación y posterior pago.

Tampoco accederá al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, por la mora en el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías causado en los años 1996, 1997 y 1998, porque el reconocimiento y liquidación de las cesantías se declara mediante esta sentencia. Luego, no puede entenderse que la administración incurrió en mora con el pago del auxilio de cesantías porque no hay certeza de su reconocimiento, ni de su exigibilidad, además que la sanción moratoria aplica cuando existe el reconocimiento y pago, pero estos fueron tardíos.

Por otra parte, el Despacho declarará no probadas las excepciones de *i. Falta de legitimación en la causa por pasiva* y *ii. Existencia de buena fe en las actuaciones adelantadas por la Alcaldía del Municipio de Honda*, propuestas por el Municipio de Honda, por cuanto, para la primera excepción si bien no fue la autoridad que expidió el acto administrativo demandado, sí participó en el proceso de descentralización de la educación y en el proceso de la afiliación e incorporación de los docentes a su cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y del pago del pasivo prestacional en su momento. Para la segunda, como no se accederá a la pretensión de reconocimiento y pago de la sanción moratoria, como se explicó, no puede analizarse el obrar de esa autoridad frente al reconocimiento pretendido.

En igual sentido, se negarán las excepciones de *i. Buena fe*, *ii. Régimen prestacional independiente e inaplicabilidad de la Ley 1071 de 2006 al gremio docente*, *iii. Prescripción*, *iv. Inexistencia de vulneración de principios legales*, *v. Inexistencia de relación del demandado - falta de relación con el reconocimiento del derecho, conexo o derivado del acto administrativo expedido por la entidad territorial certificada. Falta de competencia del Ministerio de Educación para expedir el acto administrativo y reconocer el derecho reclamado* e *vi. Innominada genérica*, propuestas por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por cuanto de acuerdo con lo considerado, dicha entidad tiene a su cargo el reconocimiento salarial y prestacional de los docentes oficiales afiliados al fondo.

En relación con la excepción de prescripción, esta no operó, en la medida que solo hasta esta sentencia se declara y reconoce el derecho reclamado; en cuanto a la innominada o genérica, ha de indicarse que no contiene un argumento fáctico que conduzca a enervar las pretensiones de la demanda, **no es una excepción**, es un deber funcional del juez previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

Por lo considerado, se declarará la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución Nro. 4141 de 11 de julio de 2017, expedida por la Secretaria de Educación y Cultura del Departamento del Tolima – Oficina de Prestaciones Sociales del Magisterio, y como consecuencia de lo anterior, a manera de restablecimiento del derecho se ordenará a la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que liquide anualmente las cesantías de las señoras **Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez** desde el

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

momento de su posesión 22 de enero de 1996 hasta el año 1998 inclusive. Respecto de la señora **María Jesús Navarro Durán**, tal liquidación solo procede desde el momento de su posesión 22 de enero de 1996 y únicamente por ese año.

A su turno, la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deberá expedir el acto de reconocimiento y pago de las cesantías por los periodos mencionados, al acreditarse el retiro definitivo del servicio o acreditarse el cumplimiento de los requisitos legales para el reconocimiento y pago parcial.

A su vez, deberá liquidar y pagar los intereses a las cesantías sobre el valor acumulado al 31 de diciembre del respectivo año, desde el 22 de enero de 1996 hasta el 31 de diciembre de 1998 para el caso de las señoras **Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez**; y desde el 22 de enero de 1996 hasta el 31 de diciembre de 1996 para el caso de la señora **María Jesús Navarro Durán**.

#### **Indexación .**

Las sumas aquí ordenadas (intereses a las cesantías) serán reajustadas conforme a los ajustes legales y actualizadas, mes por mes, desde la fecha en que se causó el derecho hasta el momento de la sentencia con aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = RH \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es que es la suma equivalente al valor de los intereses causados, desde la fecha a partir de la cual se hace exigible la obligación decretada, hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas.

#### **Interés moratorio.**

El interés moratorio se reconocerá y pagará, siempre y cuando concurran los supuestos de hecho previstos en el artículo 192 del C. de P.A. y de lo C.A.

#### **Cumplimiento de la sentencia.**

Se atenderá conforme a las previsiones del artículo 192 del C. de P.A. y de lo C.A.

#### **Condena en costas.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 188 del C. de P.A. y de lo C.A., en consonancia con el artículo 365, numeral 1 del C.G. del P., habrá lugar a condenar en costas a la parte vencida en el proceso. No obstante, el numeral 5 dispone que, si la demanda prospera parcialmente, el juez puede abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial.

Como la demanda prosperó parcialmente y no del todo en la forma pretendida, el Despacho se abstendrá de condenar en costas en el presente proceso.

De otra parte, se reconocerá personería adjetiva al Doctor Rafael Eduardo

Sentencia 1ª instancia  
 Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Parte demandante: Martha Lucia Hernández Dueñas y otros  
 Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

Hernández Barrero, identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 93'356.654 expedida en Ibagué y la T.P. Nro. 64.928 del C.S. de la J., para obrar en este proceso como apoderado judicial del Departamento del Tolima, en la forma, términos y para los efectos del poder conferido por la Doctora Nidia Yurani Prieto Arango en su calidad de Directora del Departamento Administrativo de Asuntos Jurídicos de la Gobernación del Tolima, aportado el 23 de septiembre de 2020, a las 2:46p.m. de manera digital al expediente mediante mensaje de datos por el correo institucional del Juzgado.

**Decisión.**

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,**

**Resuelve:**

**PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de *i. Falta de legitimación en la causa por pasiva* y *ii. Existencia de buena fe en las actuaciones adelantadas por la Alcaldía del Municipio de Honda*, propuestas por el Municipio de Honda, de conformidad con lo expuesto.

**SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de *i. Buena fe, ii. Régimen prestacional independiente e inaplicabilidad de la Ley 1071 de 2006 al gremio docente, iii. Prescripción, iv. Inexistencia de vulneración de principios legales, v. Inexistencia de relación del demandado - falta de relación con el reconocimiento del derecho, conexo o derivado del acto administrativo expedido por la entidad territorial certificada. Falta de competencia del Ministerio de Educación para expedir el acto administrativo y reconocer el derecho reclamado* e *vi. Innominada genérica*, propuestas por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad con lo expuesto.

**TERCERO: DECLARAR LA NULIDAD** de la Resolución Nro. 4141 de 11 de julio de 2017, expedida por la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima – Oficina de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad con lo expuesto.

**CUARTO: ORDENAR** a título de restablecimiento del derecho, a la Nación-Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que liquide anualmente las cesantías de las señoras **Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez** desde el momento de su posesión 22 de enero de 1996 y hasta el año 1998 inclusive. Respecto de la señora **María Jesús Navarro Durán**, tal liquidación solo procede desde el momento de su posesión 22 de enero de 1996 y únicamente por ese año, de conformidad con lo expuesto.

A su turno, la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deberá expedir el acto de reconocimiento y pago de las cesantías por los periodos mencionados, al acreditarse el retiro definitivo del servicio o acreditarse el cumplimiento de los requisitos legales para el reconocimiento y pago parcial.

Sentencia 1ª instancia.  
Radicado: 73001-33-33-005-2018-0080-00  
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Parte demandante: Martha Lucía Hernández Ducuara y otros  
Parte demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y otros

A su vez, deberá liquidar y pagar los intereses a las cesantías sobre el valor acumulado al 31 de diciembre del respectivo año, desde el 22 de enero de 1996 y hasta el 31 de diciembre de 1998 para el caso de las señoras **Martha García Pacheco, María Oliva Hernández Lara, Betulia García Arrieta y Alba Patricia y Sol Jimena Álvarez Sánchez**; y desde el 22 de enero de 1996 hasta el 31 de diciembre de 1996 para el caso de la señora **María Jesús Navarro Durán**.

**QUINTO:** Las sumas causadas deberán actualizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del C. de P.A. y de lo C.A.; igualmente los intereses serán reconocidos en la forma prevista en el artículo 192 del mismo código.

**SEXTO:** **NEGAR** las pretensiones de la demanda promovida por la señora **Martha Lucía Hernández Ducuara** en el presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Departamento del Tolima y Municipio de Honda, de conformidad con lo expuesto.

**SÉPTIMO:** **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda de conformidad con lo expuesto.

**OCTAVO:** Sin costas, de conformidad con lo expuesto.

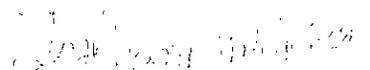
**NOVENO:** **ORDENAR** la devolución de los remanentes que por gastos procesales consignó la parte demandante, si los hubiere.

**DÉCIMO:** Reconocer personería adjetiva al Doctor Rafael Eduardo Hernández Barrero, identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 93'356.654 expedida en Ibagué y la T.P. Nro. 64.928 del C.S. de la J., para obrar en este proceso como apoderado judicial del Departamento del Tolima, en la forma, términos y para los efectos del poder conferido por la Doctora Nidia Yurani Prieto Arango en su calidad de Directora del Departamento Administrativo de Asuntos Jurídicos de la Gobernación del Tolima, aportado el 23 de septiembre de 2020, a las 2:46p.m. de manera digital al expediente mediante mensaje de datos por el correo institucional del juzgado.

**DÉCIMO PRIMERO:** En firme esta sentencia, archívese el expediente.

**Cópiese, Notifíquese y Cúmplase<sup>16</sup>**

El juez,

  
**José David Murillo Garcés**

<sup>16</sup> **NOTA ACLARATORIA:** La providencia se tramitó y suscribió por los canales electrónicos oficiales del Juzgado Quinto Administrativo Oral del circuito de Ibagué y de la misma manera fue firmada.