



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

### AUDIENCIA INICIAL

#### MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO ALEXANDER OSPINA SANABRIA CONTRA NACION – MINISTERIO DE EDUCACION y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA RADICACIÓN 2015 - 0280

En Ibagué, siendo las tres (3:00 p.m.), de hoy cinco (5) de abril de dos mil diecisiete (2017), el Juez Sexto Administrativo Oral de Ibagué, CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS, se constituye en audiencia pública, en la fecha indicada en auto de catorce (14) de marzo de 2017, dentro del proceso señalado en el encabezamiento, para llevar a cabo la audiencia establecida en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Se hacen presentes las siguientes personas:

#### Parte demandante:

STEFFANY PORTILLA NASPIRAN, identificada y reconocida como apoderada de la parte actora.  
NO SE HACE PRESENTE

#### Parte demandada:

**JAIRO ALBERTO MORA QUINTERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 5.924.939 expedida en Herveo y Tarjeta profesional No. 160.702 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, quien de conformidad con el poder conferido por la Directora de Asuntos Jurídicos de la Gobernación del Tolima contestó la demanda, por lo que se le reconoce personería para actuar como apoderado del Departamento del Tolima en los términos y para los efectos del poder conferido.

**RAUL HUMBERTO MONROY GALLEGO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 5.904.735 expedida en Falan y Tarjeta profesional No. 63.611 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, quien de conformidad con el poder conferido por la jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Nación – Ministerio de Educación contestó la demanda, por tal razón se le reconoce personería para actuar como apoderado de la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION en los términos y para los efectos del poder conferido.

A esta audiencia se hace presente **ANA MILENA RODRIGUEZ ZAPATA** identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.110.515.941 expedida en Ibagué y Tarjeta profesional No. 266.388 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, quien allegó memorial de sustitución conferido por el doctor Monroy Gallego para que asuma la defensa de la entidad en el presente asunto, razón por la cual se le reconoce personería para actuar como apoderada de la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION en los términos y para los efectos de la sustitución conferida.

#### Ministerio Público:

**YEISON RENE SANCHEZ BONILLA** Procurador Judicial 105 ante lo Administrativo.



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Procede el Juez a indicar las condiciones de la audiencia, las cuales están señaladas en la Ley.

### SANEAMIENTO

Revisado el expediente, el Despacho no encuentra que en las actuaciones surtidas se haya configurado vicio alguno que de origen a una nulidad. No obstante se le concede el uso de la palabra a las partes y al Ministerio publico para que manifiesten si existe alguna causal de nulidad. A lo cual manifiestan que "SIN OBSERVACION". Teniendo en cuenta lo anterior, y como quiera que no existen irregularidades que puedan dar origen a una nulidad se declara precluida esta etapa. Esta decisión queda notificada en estrados... Sin recurso.

### EXCEPCIONES PREVIAS

La parte demandada DEPARTAMENTO DEL TOLIMA en su escrito de contestación visible a folios 55 a 63, propuso como excepciones las de: i) Interpretación errónea de la norma cuya aplicación se deprecia, ii) Cobro de lo no debido, y iii) prescripción. Por su parte, el apoderado de la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION, en su escrito de contestación visible a folios 76 a 81, propuso como excepciones previas, las de: Falta de Legitimación en la Causa por pasiva, e ineptitud sustantiva de la demanda por falta de requisitos de procedibilidad (agotamiento de la vía gubernativa o actuación administrativa.), y de mérito; Inexistencia del derecho a reclamar por parte de la demandante, buena fe, Inexistencia de vulneración de principios legales y constitucionales, prescripción y la excepción genérica.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el inciso 6º del artículo 180 del C.P.A.C.A, procede el despacho a resolver las excepciones previas propuestas por la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, en primer lugar se analizara la de Falta de Legitimación en la causa por pasiva. Sobre el particular, el apoderado de la Nación- Ministerio de Educación Nacional manifiesta que con ocasión de la descentralización del sector educativo efectuado a partir de la Ley 60 de 1993, y 715 de 2001, la facultad nominadora le fue trasladada a los Municipios y Departamentos certificados, correspondiéndoles a los entes territoriales la administración del personal docente y administrativo de los establecimientos educativos a su cargo.

De entrada advierte el Despacho, que los argumentos señalados por la parte accionada tienen fundamento jurídico para la prosperidad de la presente excepción; a más de ello, recuérdese que literal B) del artículo 16 de la Ley 60 de 1993, consagra que las plantas de personal docente de los servicios educativos estatales a cargo del situado fiscal y a cargo de los recursos propios del municipio serán administradas por el municipio de conformidad con el artículo 6o. de la presente ley y de las disposiciones legales sobre la materia.

En igual sentido, la Ley 715 de 2001, consagró que los Departamentos, distritos y municipios certificados liderarán la organización de las plantas de personal en cada uno de las entidades territoriales; y, le corresponde a la Nación transferir los recursos a las entidades territoriales, para la financiación de estos servicios. Es por ello, que el reconocimiento y pago de dicha prestación le



## **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE**

compete el ente territorial, razón por la cual se declara probada esta excepción. Teniendo en cuenta que prospero este medio exceptivo no se abordara el estudio de la otra excepción propuesta. En lo que tiene que ver con las excepciones propuestas por el Departamento del Tolima se resolverán con el fondo del asunto. En lo que tiene que ver con la excepción de prescripción se resolverá en el evento en que se acceda a las pretensiones de la demanda.

Esta decisión queda notificada por estrados y de ella se da traslado a la Parte demandada Nación – Ministerio De Educación, CONFORME – Departamento Del Tolima: SIN RECURSO Ministerio público: SIN REPARO

### **FIJACIÓN DEL LITIGIO**

El actor pretende se declare la nulidad del acto administrativo 2015 RE 6433 del 9 de junio de 2015, mediante el cual se negó el reconocimiento y pago de la prima de servicios al señor ALEXANDER OSPINA SANABRIA. A título de restablecimiento del derecho, solicita el reconocimiento, liquidación y pago de la prima de servicios a partir de la fecha de su vinculación, así como que se reconozcan y paguen intereses de mora sobre las sumas adeudadas en los términos del artículo 192 del CPAC, y a la sentencia se le dé cumplimiento conforme lo indicado en los artículos 189 y 192 de la misma normativa, y se condene en costas a la entidad demandada. La parte demandada (Departamento Del Tolima) se opone a todas y cada una de las pretensiones planteadas por la parte actora, por carecer de fundamentos de hecho y derecho que las hagan prosperar; respecto a los hechos: Se encuentra que existe acuerdo en la fecha de vinculación del actor, la transcripción del artículo 15 de la ley 91 de 1989, que no le asiste derecho a la demandante a que se le reconozca la prima de servicios, es decir, da por ciertos los hechos 1º, 2º, 3º, y 5º; parcialmente cierto lo indicado en los numerales 4º, 8º, y 9º, que se relacionan con fundamentos normativos y jurisprudenciales, y se opone a lo indicado en los numerales 6º, y 7º. Analizados los argumentos expuestos tanto en la demanda como en su contestación, el litigio queda fijado en determinar "sí, el demandante tiene derecho a que se le reconozca y pague la prima de servicios establecida en los artículos 58 del Decreto 1042 de 1978, Ley 91 de 1989, Ley 60 de 1993, y Ley 115 de 1994.

### **CONCILIACIÓN**

A pesar de la inasistencia de la parte actora, se le concede el uso de la palabra a la parte demandada – Departamento del Tolima: El comité de conciliación en sesión del 29/03/17 determino no conciliar, y allega la respectiva acta en 2 folios. Seguidamente, se le concede el uso de la palabra al señor agente del Ministerio Publico quien señala que ante la inasistencia de la apoderada de la parte actora, y la ausencia de ánimo conciliatorio se declara fallida la presente etapa. Teniendo en cuenta que no asiste ánimo conciliatorio, se da por agotada esta etapa procesal. Decisión que queda notificada en estrados. SIN RECURSOS.

### **MEDIDAS CAUTELARES**



## **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE**

No existe solicitud de medidas cautelares. Se declara superada esta etapa. Se notifica esta decisión en estrados, sin recursos.

### **PRUEBAS**

En su valor legal se apreciarán los documentos aportados con la demanda vistos a folios 5 a 12 del expediente

### **Parte demandada:**

#### **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA**

No solicito ni allegó pruebas

Téngase por incorporado el expediente administrativo del señor Alexander Ospina Sanabria, vistos a folio 87 a 105

Estos documentos han permanecido a disposición de las partes, a fin de hacer efectivo el principio de contradicción de la prueba, en la forma y términos dispuestos en la Ley.

Teniendo en cuenta que no existen pruebas que practicar, se declara cerrado el periodo probatorio. La anterior decisión queda notificada en estrados, se le corre traslado a las partes presentes SIN OBSERVACION y al Ministerio Público: DE ACUERDO CON LA DECISION

### **CONCLUSION**

Una vez evacuadas las etapas de que trata el artículo 180 del CPA y de lo CA, y como quiera que se prescindió del término probatorio. En ejercicio de la facultad contenida en el inciso final del artículo 179 del CPACA, y dada la naturaleza del asunto se procederá a escuchar las alegaciones de las partes, adviértase, que si a bien tienen alegar de conclusión, deben abstenerse de repetir lo dicho en la demanda y su contestación, si no que deben aportar nuevos elementos al debate. La anterior decisión se notifica por estrados, Sin recursos.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Parte Demandada – Departamento del Tolima: se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda: inicia al minuto 10.29 – 10.44

Ministerio Público – inicia al minuto 10.49 – indicando que no es procedente acceder a las pretensiones de la demanda... termina al minuto 12.42

### **SENTENCIA ORAL.-**

Una vez escuchados los alegatos de conclusión presentados por las partes, se procede a dictar sentencia, dentro de los procesos que nos ocupan.



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Se encuentra debidamente acreditado que la parte demandante se encuentra vinculado como docente en propiedad adscrito a la planta global del Departamento del Tolima, que solicitó el reconocimiento y pago de la prima de servicios, y dicha solicitud fue denegada mediante el acto administrativo acusado. Estos medios de prueba han permanecido a disposición de las partes durante el curso de proceso, y su autenticidad no ha sido controvertida.

Seguidamente, el señor Juez anuncia el sentido del fallo, indicando que las pretensiones no tienen vocación de prosperidad, por las siguientes razones:

Seguidamente, el señor Juez anuncia el sentido del fallo, indicando que las pretensiones NO tienen vocación de prosperidad, para lo cual tendrá en cuenta las siguientes consideraciones:

**Fundamentos Legales:** Ley 91 de 1989, Decreto 1042 de 1978, Constitución Política, Ley 60 de 1993, Ley 115 de 1994, Ley 812 de 2003, y Jurisprudencia del Consejo de Estado.

El Despacho ha traído la posición de reconocer la prima de servicios a docentes argumentando que si bien, en principio el personal se encuentra exceptuado del régimen previsto en el Decreto 1042 de 1978, lo cierto es que el Decreto 1919 de 2002 señaló que todos los empleados públicos vinculados o que se vincularan a las entidades del nivel central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, así como las Instituciones de Educación Superior, y aquellos que presten sus servicios en las Instituciones de Educación primaria, secundaria y media vocacional, gozarían del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional, se les reconocería y pagaría por concepto de prima de servicios quince días de remuneración, pagaderos en los primeros quince días del mes de julio de cada año, y su liquidación se realizara teniendo en cuenta los factores señalados en el artículo 59 de la mentada disposición; significa ello que los empleados del orden territorial son beneficiados, al trasladársele tanto las prestaciones sociales como salariales del orden nacional que no les cobijaban, siendo entonces aplicable el Decreto 1042 de 1978 a los empleados públicos del orden territorial.

Ahora bien, los docentes gozan de un régimen especial contemplado en la ley 91 de 1989 por medio del cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, donde se señaló que a los docentes nacionalizados que estuviesen vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, se les mantenía el régimen prestacional con el que venían, pero para los docentes nacionales y aquellos vinculados con posterioridad al 1 de enero de 1990, para efecto de prestaciones económicas y sociales se registrarán por las normas vigentes y aplicables a los empleados públicos del orden nacional, esto es, Decreto 1042 de 1978, preceptiva consonante con lo dispuesto en los artículos 6 de la ley 60 de 1993, 115 de la ley 115 de 1993 y 81 de la ley 812 de 2003.

A más de ello, también se traía como fundamento lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en sentencia del 22 de marzo de 2012, dictada dentro del proceso radicado bajo el No. 68001-23-31-000-2001-02589-01(2483-10), Magistrado Ponente GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN



## **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE**

en donde se señaló que *los docentes nacionales o nacionalizados vinculados a partir del 1° de enero de 1990, quedaron comprendidos dentro las regulaciones de carácter salarial y prestacional de los demás servidores públicos, Decretos 3135 de 1968, 1042 y 1045 de 1978...* y que respecto a la prima de servicios tenía que remitirse al artículo 58 del Decreto 1042 de 1978, razones por las cuales se concluyó que los docentes nacionales o nacionalizados vinculados a partir del 1 de enero de 1990 tenían derecho al reconocimiento y pago de la prima de servicios prevista en el decreto 1042 de 1978, pese a estar excluidos taxativamente de la aplicación de dicha norma, pues en aras de garantizar el derecho a la igualdad y derechos laborales se inaplicaba la expresión de orden nacional y se daba paso a la aplicación a los empleados del orden territorial.

Así mismo, es preciso indicar que la Ley 91 de 1989 contempla la prima de servicios, pero dicha disposición no la define ni consagra la forma de liquidación, razón por la cual se debe acudir a la norma general que sí la contempla, esto es el Decreto 1042 de 1978.

Ahora bien, dicha posición ha de cambiarse en atención a los múltiples pronunciamientos del H. Tribunal Administrativo del Tolima y a lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en sentencia C-402 del 03 de julio de 2013 donde se estudió la constitucionalidad de ciertas disposiciones normativas del Decreto 1042 de 1978, en atención a que ésta última norma se venía aplicando a empleados de orden territorial al inaplicar la expresión "del orden nacional" para dar cabida a la interpretación del artículo 13 de la Constitución Política, tomándose viable el reconocimiento de algunos factores salariales a empleados públicos de orden territorial.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo antes señalado y como quiera que la demandante no es empleada pública del orden nacional, pues se trata de una docente del Departamento del Tolima, no se le puede conceder factores reconocidos únicamente para empleados del orden nacional, luego acogiendo el pronunciamiento de la H. Corte Constitucional, como máximo órgano de guarda y protección de nuestra Carta Política, el Despacho modifica la posición que traía y en su lugar decide negar la prima de servicios para los docentes con fundamento en los argumentos acabados de señalar.

Finalmente de conformidad con el artículo 188 del CPACA se condenará en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada – Departamento del Tolima, para tal efecto fíjese como agencias en derecho la suma de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Lo anterior, atendiendo las pautas previstas por la Sala Administrativa del Honorable Consejo Superior de la Judicatura en el numeral 3.1.2., del acuerdo 1887 de 2003. Por secretaría liquidense costas

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto.



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la parte demandante, y a favor de la parte demandada, para tal efecto fijese como agencias en derecho la suma de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Por secretaría liquidense costas.

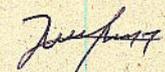
**TERCERO:** En firme esta providencia archívese los expedientes previas las anotaciones a que hubiere lugar y la devolución de remanentes de gastos procesales si los hubiere a la parte actora, sus apoderados o a quienes estén debidamente autorizados.

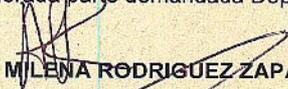
La anterior decisión queda notificada en estrados, se advierte que de conformidad con lo previsto en el artículo 247 del CPACA, cuentan con el término de diez (10) para interponer y sustentar recurso de apelación..

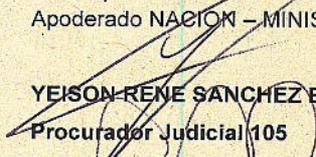
La anterior decisión queda notificada en estrados, se advierte que disponen de 10 días para interponer recurso de conformidad con el artículo 247 del C.P.A. y de lo C.A.

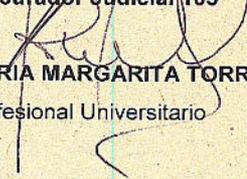
Se termina la audiencia siendo las tres y veintitrés (3 : 23 p.m.) minutos de la tarde. La presente acta se suscribe por quienes intervinieron, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

  
CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS  
Juez

  
**JAIRO ALBERTO MORA QUINTERO**  
Apoderada parte demandada Departamento del Tolima

  
**ANA MILENA RODRIGUEZ ZAPATA**  
Apoderado NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL

  
**YEISON RENE SANCHEZ BONILLA**  
Procurador Judicial 105

  
**MARIA MARGARITA TORRES LOZANO**  
Profesional Universitario