JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

AUDIENCIA INICIAL
MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
LINEY CECILIA VERA VIERA CONTRA EL DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
RADICACIÓN 2014 - 00099

En Ibagué, siendo las once de la mañana (11:00 a.m.), de hoy veinticuatro (24) de mayo de dos mil dieciséis (2016), el Juez Sexto Administrativo Oral de Ibagué, CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS, se constituye en audiencia pública, dentro del proceso acabado de señalar, con el fin de llevar a cabo la audiencia establecida en el artículo 180 del CPACA, en la fecha y hora determinada en auto de fecha diez (10) de mayo de 2016. Se hacen presentes las siguientes personas:

Parte demandante: YOBANY ALBERTO LOPEZ QUINTERO, identificado con cédula de ciudadanía No. 89.009.237 expedida en Armenia y Tarjeta Profesional No. 112.907 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, quien se encuentra debidamente reconocido como apoderado judicial de la parte demandante quien sustituye el poder a la doctora LELIA ALEXANDRA LOZANO BONILLA identificada con la cédula de ciudadanía No. 28.540.982 y T.P. No. 235.672 del C. S. de la J, a quien se le reconoce personería jurídica para actuar en los términos y para los efectos del poder de sustitución allegado a la audiencia.

Parte demandada: A la audiencia comparece el Dr. PLINIO VALENCIA VARON identificado con la C.C. No. 6.007.574 y T.P. No. 43.968 del C. S. de la J. a quien se le reconoce personería jurídica para actuar como apoderado de la parte demandada – Departamento del Tolima – en los términos y para los efectos del poder conferido.

Ministerio Público: Dr. Arnulfo Ortiz Garzón Procurador 105 Judicial en lo Administrativo. **NO ASISTIÓ.**

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 la actuación surtida se haya configurado vicio alguno que de origen a una nulidad. Esta decisión queda notificada en estrados. **SIN RECURSOS.**

EXCEPCIONES PREVIAS

El Departamento del Tolima propuso las siguientes excepciones:

- Interpretación errónea de la norma cuya aplicación se depreca
- Cobro de lo no debido
- Prescripción

El numeral 6° del artículo 180 del C.P.A. y de lo C. A. ordena resolver en la audiencia inicial las excepciones previas, y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de Legitimación en la Causa y prescripción, pero como las excepciones propuestas atacan directamente el fondo del asunto, éstas se estudiarán en la sentencia. Esta decisión queda notificada en estrados. **SIN RECURSOS.**

FIJACIÓN DEL LITIGIO

Sobre este aspecto en particular, resulta procedente señalar que se pretende se declare la nulidad del oficio No. SAC2013RE12277 del 18 de julio de 2013 proferido por el Secretario de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, y como consecuencia de

lo anterior, a título de restablecimiento del derecho se ordene a la entidad territorial accionada reconocer, liquidar y pagar la Prima de servicios establecida en los artículos 58 del Decreto 1042 de 1978, artículo 15 de la Ley 91 de 1989, ley 115 de 1994, así como su regulación hacia futuro, de forma retroactiva, más intereses comerciales y moratorios y la respectiva indexación laboral, que el cumplimiento se efectúe conforme lo señalado en el artículo 192 del CPACA.

En cuanto a las pretensiones, la parte accionada manifiesta que se opone a las pretensiones de la demanda; respecto de los hechos de la demanda manifiesta que son ciertos los relativos a la vinculación de la parte actora, a los factores salariales percibidos, a la solicitud de reconocimiento y pago de la prima de servicios solicitada y la negativa de la entidad accionada frente a la misma.

Revisados los argumentos expuestos tanto en la demanda, como en las contestaciones, el litigio queda fijado en determinar "si la parte 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

En esta etapa, se le concede el uso de la palabra a la parte demandada:

Al apoderado del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, para que manifieste si el asunto fue sometido a decisión del comité de conciliación. "quien afirma que el comité de conciliación se aplazó." seguidamente se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte actora quien no realiza manifestación alguna. Teniendo en cuenta que no asiste ánimo conciliatorio, se da por agotada esta etapa procesal. Esta decisión queda notificada en estrados. **SIN RECURSOS.**

MEDIDAS CAUTELARES

No existe solicitud de medidas cautelares. Esta decisión queda notificada en estrados. **SIN RECURSOS.**

PRUEBAS

Parte demandante

En su valor legal, téngase como pruebas los documentos aportados con la demanda visible a folios 3 a 12.

El apoderado de la parte demandante no solicitó la práctica de pruebas.

Parte demandada

El apoderado de la parte accionada no solicitó la práctica de pruebas.

Por otra parte, téngase por incorporado el expediente administrativo que obra a folios 81 a 86.

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

No existiendo pruebas que practicar el Despacho declara cerrado el término probatorio.

Esta decisión queda notificada en estrados. **SIN RECURSOS.**

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, advirtiéndose a los apoderados que si a bien tienen alegar de conclusión, deben abstenerse de repetir lo dicho en la demanda y su contestación, siendo procedente aportar nuevos elementos al debate. La anterior decisión se notifica por estrados. **SIN RECURSOS**.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Apoderado de la parte demandante: se ratifica en lo expresado en el escrito de demanda.

Apoderados de la parte demandada: se ratifica en lo manifestado en la contestación y solicita se denieguen las pretensiones de la demanda.

SENTENCIA ORAL

Una vez escuchados los alegatos de conclusión presentados por las partes, se procede a dictar sentencia.

El litigio quedo fijado en determinar: **"si, la parte demandante tiene derecho a que se le reconozca y pague la prima de servicios establecida en el Decreto 1042 de 1978, Ley 91 de 1989, Ley 60 de 1993, y Ley 115 de 1994"**.

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:

Tesis del Demandante: Afirma que la entidad demandada viola la ley 91 de 1989, por medio del cual se crea el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, regulando entre otros aspectos, lo relacionado con el régimen salarial y prestacional del personal docente.

Tesis del Demandado: Expresa que la parte demandante no tienen derecho al reconocimiento y pago de la prima de servicios, por cuanto el Decreto 1042 de 1978 excluyo al personal docente, y por ende, existe imposibilidad jurídica de hacerle extensiva; la prima de servicios fue creada por primera vez para los docentes en el Decreto 1545 de 2013, y por tanto, a la no existir norma anterior creadora de la prima de servicios a favor de los docentes no es posible reclamar su reconocimiento

Conclusión: La demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de servicios.

Fundamentos Legales: Ley 91 de 1989, Decreto 1042 de 1978, Constitución Política, Ley 60 de 1993, Ley 115 de 1994, Ley 812 de 2003, la Jurisprudencia del H. Consejo de Estado y de la Honorable Corte Constitucional, en especial la sentencia C 402 de 2013.

El Despacho había 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 señalo 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, por lo que a los empleados del orden territorial les aplicaría el Decreto 1042 de 1978.

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 regirán 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 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.

Sin embargo, dicha posición se cambió en atención a los múltiples pronunciamientos del H. Tribunal Administrativo del Tolima y en más reciente sentencia del H. Consejo de Estado en sentencia de unificación del 14 de abril de 2016 dentro del radicado 15001-33-33-010-2013-00134-01(3828-14)- CE-SUJ2 con ponencia de la Dra. Sandra Lisseth Ibarra Vélez decidió unificar en lo que tiene que ver con las controversias relacionadas con el reconocimiento de la prima de servicios a los docentes oficiales, en el entendido que el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 no crea dicho factor de salario a su favor.

En este orden de ideas, y acatando el precedente vertical del Órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el Despacho decide denegar las pretensiones de la demanda.

Finalmente de conformidad con el artículo 188 del CPACA se condenará en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada, para tal efecto fíjese como agencias en derecho el 1% del valor de las pretensiones. Lo anterior, atendiendo las pautas previstas por la Sala Administrativa del Honorable Consejo Superior de la Judicatura en el acuerdo 1887 de 2003. Por secretaría liquídense

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.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante, y a favor de la parte demandada, para tal efecto fíjese como agencias en derecho el 1% del valor de las pretensiones. Por secretaría liquídense.

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.

Se termina la audiencia siendo las 11:17 minutos de la mañana. 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

LELIA ALEXANDRA LOZANO BONILLA
Apoderada parte actora

PLINIO VALENCIA VARON
Apoderado Departamento del Tolima

DEYSSI ROCIO MOICA MANCILLA
Profesional Universitaria