

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCION SEGUNDA**



Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No.:	11001-33-35-013-2020-00305
Proceso:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	JOSÉ VICENTE ROMERO CRUZ
Demandada:	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
Asunto:	SENTENCIA ANTICIPADA – CESANTÍAS RETROACTIVAS DOCENTES

*Procede el Despacho, una vez agotadas las etapas procesales pertinentes, a emitir sentencia dentro del proceso de la referencia, adelantado por el señor **JOSÉ VICENTE ROMERO CRUZ**, a través de apoderada, contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FOMAG)**, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con fundamento en lo siguiente:*

ANTECEDENTES

1. DECLARACIONES Y CONDENAS.

“(…)

PRIMERA: Se declare la nulidad parcial de la RESOLUCIÓN NÚMERO 1709 DEL 04 DE MARZO DE 2020 expedida por la Secretaria (sic) de Educación del Distrito de Bogotá – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio por la cual se reconoció y ordenó el pago de las CESANTÍAS PARCIALES a mi mandante, el señor JOSE VICENTE ROMERO CRUZ.

SEGUNDA: Se declare que el señor JOSE VICENTE ROMERO CRUZ tiene derecho a que la NACIÓN (Ministerio de Educación Nacional) le reconozca y pague a través del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO la CESANTÍA PARCIALES (sic) de manera retroactiva, tomando como base el tiempo de servicios a partir de su vinculación como docente (08 DE FEBRERO DE 1993) y liquidada sobre el último salario devengado con la totalidad de los factores salariales, de conformidad con la Ley 6ª de 1945, Decreto 2767 de 1945, ley 76 de 1946, Decreto 1160 de 1947 que consagran su pago en forma retroactiva.

TERCERA: Condenar a la NACIÓN (Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio) a pagar el valor de las diferencias que resultaren entre los valores efectivamente cancelados conforme a la RESOLUCIÓN NÚMERO 1709 DEL 04 DE MARZO DE 2020, con el resultante de la reliquidación por concepto de CESANTIA PARCIALES (sic) retroactiva, con los correspondientes reajustes de ley.

CUARTA: Ordenar a la entidad demandada a que de (sic) cumplimiento al fallo conforme a lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 192 y numerales 1,2 y 3 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011.

QUINTO: Condenar a la entidad demandada a que sobre las sumas adeudadas a mi poderdante, se incorporen los ajustes de valor, conforme al índice de precios al consumidor, según lo estipulado en el último párrafo del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTO: Condenar a la entidad demandada al reconocimiento y pago de los intereses moratorios, sobre las sumas adeudadas a mi mandante, conforme a lo dispuesto en el párrafo 3º del artículo 192 y numeral 4 del artículo 195 de la ley 1437 de 2011.

SEPTIMO (sic): Condenar en costas a la entidad demandada conforme a lo estipulado en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

(...)”.

2. Hechos.

Los relatados en la demanda se resumen así:

- *Que el señor JOSÉ VICENTE ROMERO CRUZ presta sus servicios como docente en el Distrito Capital desde el 8 de febrero de 1993.*
- *Que el 27 de febrero de 2020 el demandante solicitó a la Secretaría de Educación de Bogotá el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales.*
- *Que la Secretaría de Educación de Bogotá, mediante la Resolución N° 1709 del 4 de marzo de 2020, reconoció y ordenó pagar en favor del demandante las cesantías parciales, en cuantía de \$34.121.080.*

3. Normas violadas y concepto.

En el libelo se señalan como vulneradas las siguientes:

De rango Constitucional. *Artículos 1, 2, 4, 6, 13, 23, 25, 29, 53, 58, 67 y 122 de la Constitución Política.*

De rango legal y reglamentario. *Artículos 12 y 17, literal a), la Ley 6ª de 1945; artículo 1º, Decreto 2767 de 1945; artículo 1º, Ley 65 de 1946; artículos 1º, 2º, 5º y 6º, Decreto 1160 de 1947; artículo 89, Decreto 1848 de 1969; artículos 5º, 40 y 45, Decreto 1045 de 1978; artículos 7º y 9º, Decreto 2563 de 1990; artículo 2º, literal a), Ley 4ª de 1992; artículo 6º, Ley 60 de 1993; artículo 176, Ley 115 de 1994; artículo 5º, Decreto 196 de 1995; artículo 13, Ley 344 de 1996; artículo 1º, Decreto 1582 de 1998; párrafo del artículo 5º, Ley 1071 de 2006.*

La apoderada judicial de la demandante, aduce, en síntesis, que su prohijado tiene derecho a que sus cesantías sean liquidadas de acuerdo con el régimen de retroactividad, en razón a que se trata de un docente territorial, vinculado en 1993, esto es, antes de la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996 (31 de diciembre de 1996, a quien se le debía aplicar lo establecido en la Ley 60 de 1993 y el Decreto 196 de 1995, reglamentario de esa ley, que establecían que el personal docente departamental, distrital y municipal, debería ser afiliado al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, respetando el régimen prestacional vigente en la entidad territorial en la que se encontraran vinculados,

4. TRAMITE PROCESAL

4.1. *Con auto del 19 de marzo de 2021, se inadmitió la demanda para que se subsanaran los defectos formales allí indicados.*

4.2. *Mediante providencia del 4 de junio de 2021, se admitió la presente demanda subsanada y formulada por el señor **JOSÉ VICENTE ROMERO CRUZ** contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, la cual fue notificada personalmente a través de correo electrónico a la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica y.*

4.3. Contestación de la demanda.

*La **entidad demandada** no contestó la demanda.*

*El **Ministerio Público** no conceptuó.*

*La **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado** tampoco se pronunció en relación con la presente demanda.*

4.4. *Con auto del 25 de febrero de 2022, no se tuvo por contestada la demanda por la entidad demandada; y en aplicación de los literales b y c del artículo 182A de la Ley 2080 de 2021, se prescindió de la audiencia inicial, se decretaron e incorporaron las pruebas documentales allegadas y se ordenó oficiar para que se allegaran otras, se fijó el litigio, se abstuvo de citar audiencia de pruebas, y se*

advirtió, que una vez se aportaran los documentos faltantes, por auto se incorporarían las mismas y se correría traslado de estas y del término para presentar alegatos de conclusión, a fin de dictar sentencia anticipada conforme a la norma en cita.

4.4. Alegatos de conclusión.

Con auto del 20 de septiembre de 2023, una vez recaudadas todas las pruebas decretadas, se ordenó su incorporación al expediente y correr traslado para alegar de conclusión

La parte demandante no presentó alegatos de conclusión.

La entidad demandada, con memorial remitido de forma oportuna el 5 de octubre de 2023, alegó de conclusión aduciendo, en síntesis, que el demandante no tenía derecho a que se reliquidaran sus cesantías de forma retroactiva, pues se vinculó como docente en propiedad en 1993, esto es, luego de la entrada en vigor de la Ley 91 de 1989.

Refiere que el Consejo de Estado, en sentencia del 22 de febrero de 2018, aclaró que el régimen de liquidación anual de las cesantías, es aplicable a todos los docentes que se vincularen a partir del 1º de enero de 1990, independientemente de que se tratara de docentes nacionales, nacionalizados o territoriales.

Argumenta que, si en gracia de discusión, se considerase que el régimen retroactivo de cesantías es aplicable a los docentes territoriales que ingresaron al servicio antes de que la Ley 334 de 1996 entrara en vigor, no se debe perder de vista que la calidad de docente territorial no se adquiere por el simple hecho de ser nominado por una entidad territorial (departamental, distrital o municipal), sino que para ello se debe cumplir lo previsto en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.

El Ministerio Público ni la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado intervinieron en esta etapa procesal.

CONSIDERACIONES

Surtido el trámite correspondiente a la instancia y no observándose causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, el Despacho procede a adoptar la decisión que en derecho corresponda.

*De conformidad con el litigio fijado en el auto del 25 de febrero de 2022, quedó establecido que en el presente proceso se pretende la **nulidad parcial** del acto administrativo contenido en la **Resolución N° 1709 del 4 de marzo de 2020**, con el objeto de que, como restablecimiento del derecho, se condena la entidad demandada, a reliquidar y pagar al demandante las cesantías parciales reconocidas en dicho acto, de acuerdo con el régimen de retroactividad, tomando como base todo el tiempo de servicio como docente, desde el 8 de febrero de 1993, y el último salario percibido, en el cual se debían incluir la totalidad de los emolumentos devengados, con el consecuencial pago de la diferencia entre las cesantías que ya les fueron pagadas y las que resulten de la mencionada reliquidación, con los valores debidamente indexados, los intereses correspondientes, y se impusiera condena en costas.*

1. Situación fáctica y hechos probados.

- Copia de la Resolución 202 del 1º de febrero de 1993, con la cual el alcalde mayor de Bogotá nombró como docente de tiempo completo, entre otros, al señor JOSÉ VICENTE ROMERO CRUZ.

- Copia del acta 026 del 5 de febrero de 1993, mediante la cual el señor ROMERO CRUZ tomó posesión del anterior empleo.

*- Copia del Formato Único para Expedición de Certificado de Salarios de la Secretaría de Educación de Bogotá, donde consta que el señor ROMERO CRUZ se encuentra vinculado como **docente territorial** en propiedad, desde el 8 de febrero de 1993, y que laboró como docente en interinidad del 7 de marzo al 30 de noviembre de 1991 y del 20 de enero al 30 de noviembre de 1992. Asimismo, que para los años 2019 y 2020, devengó los factores salariales denominados **sueldo, prima especial, prima de servicio, prima de vacaciones y prima de navidad.***

- *Copia de la Resolución N° 1709 del 4 de marzo de 2020, con el cual la Secretaría de Educación de Bogotá, en desarrollo de las facultades delegadas para al concesión de prestaciones sociales con cargo al FOMAG, reconoció al señor JOSÉ VICENTE ROMERO CRUZ la suma de \$51.198.519 por concepto de cesantías parciales, conforme al régimen anualizado, por el periodo comprendido entre el 8 de febrero de 1993 y el 30 de diciembre de 2019, a la cual se le descontó la suma de \$9.162.500, reconocida previamente como avance de cesantías parciales.*

- *Copia de la certificación expedida por el FOMAG el 28 de marzo de 2023, donde constan las sumas pagadas al señor ROMERO CRUZ por concepto de avances de cesantías, durante toda su vinculación laboral.*

2. Problema jurídico.

Consiste en determinar si el demandante, en su condición de docente territorial, vinculado en propiedad a partir de 1993, tiene derecho a la reliquidación de sus cesantías parciales, conforme al régimen de retroactividad, o por el contrario, está sujeto al régimen anualizado.

3. Marco normativo.

Con el fin de dirimir la controversia debatida, se hace necesario precisar el régimen de liquidación de cesantías aplicable a los docentes.

El auxilio de cesantías tuvo su génesis legislativa en Colombia con la expedición de la Ley 10 de 1934, en cuyo artículo 14¹ contemplaba que los empleados particulares, en caso de despido, que no fuera por mala conducta o incumplimiento del contrato, tendrían derecho al pago de un auxilio de cesantías equivalente a un mes de salario por cada año de servicio prestado, el cual se calcularía con el

¹ **ARTÍCULO 14.-** Los empleados particulares gozarán de las siguientes concesiones y auxilios:
(...)

c). En caso de despido, que no sea originado por mala conducta ni por incumplimiento del contrato comprobados, tendrán derecho a un auxilio de cesantía equivalente a un mes de sueldo por cada año de servicio que presten o hayan prestado y proporcionalmente por las fracciones de año. Para los efectos de este artículo se tomará el sueldo medio que el empleado hubiere devengado en los tres últimos años de servicio y si hubiere trabajado por un tiempo menor, se tomará el sueldo medio de todo el tiempo de trabajo.

PARÁGRAFO. Al auxilio de cesantía tendrá derecho el empleado, aunque su retiro del servicio obedezca a terminación del contrato por vencimiento del plazo de duración, excepto, en este caso cuando el patrón se allane a renovarlo en condiciones iguales a las anteriores, y el empleado no acceda a ello.

sueldo medio devengado en los últimos tres años, o de forma proporcional, en caso de haber laborado menos tiempo.

El artículo 12 de la Ley 6ª de 1945, reiteró la anterior disposición; asimismo, el artículo 17² ibídem consagró que los “empleados y obreros nacionales de carácter permanente” gozarían de un auxilio de cesantías a razón de un mes de sueldo o jornal, respectivamente, por cada año de servicio, que sería liquidado únicamente con los servicios prestados a partir del 1º de enero de 1942.

Posteriormente el párrafo del artículo 1º de la Ley 65 de 1946³, reiterado por el artículo 2º del Decreto 1160 de 1947⁴, hizo extensivo el auxilio de cesantías a los trabajadores del nivel territorial (departamentos, intendencias, comisarías y municipios), cuya liquidación se efectuaría tomando “(...) como base el último sueldo o jornal devengado, a menos que el sueldo o jornal haya tenido modificaciones en los tres últimos meses, en cuyo caso la liquidación se hará por el promedio de lo devengado en los últimos doce (12) meses o en todo el tiempo de servicio, si éste fuere menor de doce (12) meses”⁵.

Hasta este punto, se puede evidenciar que para la liquidación del auxilio de cesantías de los empleados públicos, sin importar su orden, se contemplaba un régimen de retroactividad, consistente en el pago de un mes de sueldo por cada año de servicio, calculado sobre el promedio de lo devengado en el último año de servicio.

*Sin embargo, el desmonte de dicho régimen para **la Rama Ejecutiva del nivel nacional** se inició con la expedición del Decreto 3118 del 26 de diciembre de 1968 “Por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro, se establecen normas sobre auxilio de cesantías de empleados públicos y de trabajadores oficiales y se dictan*

² **Artículo 17º.-** Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:

a) Auxilio de cesantía a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio. Para la liquidación de este auxilio solamente se tendrá en cuenta el tiempo de servicios prestados con posterioridad al 1 de enero de 1942. (...)

³ **Artículo 1º.-** Los asalariados de carácter permanente, al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállese o no escalafonados en la Carrera Administrativa, tendrán derecho al auxilio de cesantía por todo el tiempo trabajado continua o discontinuamente, a partir del 1o. de enero de 1942 en adelante, cualquiera que sea la causa del retiro.

Parágrafo.- Extiéndase este beneficio a los trabajadores de los departamentos, intendencias y comisarías y municipios en los términos del artículo 22 de la Ley 6 de 1945, y a los trabajadores particulares, de acuerdo con lo establecido en los artículos 12 y 36 de la misma Ley.

⁴ **Artículo 2º.-** Lo dispuesto en el artículo anterior se extiende a los trabajadores de los Departamentos, Intendencias, Comisarías y Municipios, teniendo en cuenta respecto de éstos lo dispuesto por el Decreto 2767 de 1945. Pero si la entidad correspondiente no hubiere obtenido su clasificación, estará obligada a la cancelación de las prestaciones sociales en su totalidad, sin atender a las limitaciones establecidas en el Decreto mencionado.

⁵ Artículo 6º ídem.

otras disposiciones, reorganizado por la Ley 432 de 1998”, *en cuyos artículos 27, 28 y 33, consagró lo siguiente:*

“(…)

Artículo 27º.- Liquidaciones anuales. Cada año calendario contado a partir del 1 de enero de 1969, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado **liquidarán la cesantía que anualmente se cause en favor de sus trabajadores o empleados.**

La liquidación anual así practicada tendrá carácter definitivo y no podrá revisarse aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador.

Artículo 28º.- Liquidación año de retiro. En caso de retiro del empleado o trabajador, el respectivo Ministerio, departamento administrativo, superintendencia, establecimientos públicos o empresa industrial y comercial del Estado, liquidará la cesantía que corresponda al empleado o trabajador por el tiempo servido en el año de retiro.

(…)

Artículo 33º.- Intereses en favor de los trabajadores. El Fondo Nacional de Ahorro liquidará y abonará en cuenta, intereses del nueve (9) por ciento anual sobre las cantidades que el 31 de diciembre de cada año figuren a favor de cada empleado público o trabajador oficial, inclusive sobre la parte de cesantía que se encuentre en poder de establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del Estado que gocen del plazo previsto en el artículo 47.

(…)” – Negrillas fuera de texto -

En lo que respecta a los docentes, es importante mencionar que a través de la Ley 43 de 1975 se inició el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria que se venía prestado en el nivel territorial, el cual fue revertido, progresivamente, desde la expedición de la Ley 24 de 1988.

Ahora, la Ley 91 de 1989, realizó una distinción entre el personal vinculado al Magisterio, así: (i) personal nacional, que corresponde a los docentes nombrados por el Gobierno Nacional (Ministerio de Educación); (ii) personal nacionalizado, que eran los maestros vinculados por entidades territoriales, en los términos de la Ley 43 de 1975, y, (iii) personal territorial, compuesto por los educadores nombrados por entidades territoriales a partir del 1º de enero de 1976, que no cumplían con el requisito establecido en el artículo 10 de la referida Ley 43.

De igual modo, el artículo 15 ibídem, en relación al régimen de cesantías aplicable a los educadores, estableció:

“(…)

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

(…)

3.- Cesantías:

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

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

(…)” – Negrillas y subrayas fuera de texto –

Posteriormente, el artículo 6º de la Ley 60 de 1993⁶ “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”, previó que el régimen prestacional aplicable a los docentes nacionales o nacionalizados que se incorporaran a las plantas departamentales y distritales sería el consagrado en la Ley 91 de 1989, y que los docentes de vinculación territorial serían incorporados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, y se les respetaría el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial; disposición que fue reiterada en el artículo 5º del Decreto 196 de 1995⁷, que reglamentó la referida Ley 60 de 1993.

⁶ **Artículo 6º.- Administración del personal.** Corresponde a la ley y a sus reglamentos, señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales
(…)

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 cualquier 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.**
(…)” – Negrillas y subrayas fuera de texto -

⁷ **Artículo 5º.- 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

A su turno, el artículo 115 de la Ley 115 de 1994, en relación al régimen de los educadores estatales dispuso lo siguiente:

“(…)

Artículo 115º.- Régimen especial de los educadores estatales. 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.** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política, el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones y salarios legales.

En ningún caso se podrán desmejorar los salarios y prestaciones sociales de los educadores.

(…)” – Negrillas fuera de texto –

Finalmente, el artículo 13 de la Ley 344 de 1996⁸, reglamentado por el Decreto 1582 de 1998⁹, suprimió el régimen retroactivo de las cesantías que se les venía aplicando a los empleados públicos del orden territorial desde la Ley 65 de 1946, y dispuso que a partir de la vigencia de esa ley (31 de diciembre de 1996), las personas que se vincularan se les aplicaría el régimen de liquidación anualizado.

De acuerdo con la anterior reseña normativa, el Despacho concluía que el régimen de liquidación de cesantías de los docentes tenía tres posibles aplicaciones, a saber: (i) a los docentes nacionalizados que se vincularon hasta el 31 de diciembre de 1989 se les aplicará un régimen retroactivo de cesantías en los términos del ordinal A, numeral 3 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989. (ii) A los docentes nacionalizados que se vincularan a partir del 1º de enero de 1990, y a los nacionales, sin importar su fecha de vinculación, pero solo respecto a las

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 adicionen o sustituyan.

⁸ **Artículo 13º.-** Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo;

(…)”

⁹ **Artículo 1º.-** El Régimen de liquidación y pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial y vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías, será el previsto en los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990; y el de los servidores públicos del mismo nivel que se afilien al Fondo Nacional de Ahorro será el establecido en el artículo 5 y demás normas pertinentes de la Ley 432 de 1998.

Parágrafo.- Cuando los servidores públicos del nivel territorial con régimen de retroactividad se afilien al Fondo Nacional de Ahorro, los aportes al mismo se realizarán por la respectiva entidad en la forma prevista en el artículo 6 de la Ley 432 de 1998.

cesantías generadas a partir de esa fecha, se les aplicará el régimen anualizado de cesantías sin retroactividad, causando un interés anual calculado en DTF, de acuerdo a lo establecido en el ordinal B, numeral 3 del artículo 15 ibídem. (iii) A los educadores territoriales, vinculados hasta el 30 de diciembre de 1996, se les aplicará el régimen de liquidación retroactivo de cesantías previsto para los empleados del nivel territorial en la Ley 65 de 1946 y el Decreto 1160 de 1947, de conformidad con lo dispuesto, principalmente, en las Leyes 60 de 1993, 115 de 1994 y 344 de 1996; mientras que a los vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996, se les aplicará el régimen de liquidación anualizado.

A dicha conclusión arribó esta dependencia judicial en múltiples providencias¹⁰, apoyándose en la sentencia proferida el 10 de febrero de 2011¹¹. Sin embargo, posteriormente, se rectificó el criterio frente al tema que nos ocupa¹², teniendo en cuenta que al interior tanto del Tribunal Administrativo de Cundinamarca desde 2016¹³, como del Consejo de Estado (30 de noviembre de 2017¹⁴, 18 de enero¹⁵ y 22 de febrero de 2018¹⁶), se ha sostenido una tesis diametralmente opuesta a la que venía aplicando este Despacho, estableciendo que en el régimen de cesantías de los docentes solo es posible aplicar los supuestos 1 y 2 reseñados supra, y que los docentes territoriales que se encontraban en el supuesto 3, pasaban a hacer parte del supuesto de hecho contenido en la tesis 2, es decir, solo tenían derecho a la liquidación retroactiva de sus cesantías si se habían vinculado antes de la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989 (1º de enero de 1990), pues de lo contrario, su régimen debía ser anualizado.

En virtud de ello, en sentencia del 31 de mayo de 2018 este despacho cambió su criterio frente al presente tema, estableciendo que hay dos posibles formas de liquidar las cesantías, las cuales se resumen así:

1. El aplicable a los docentes nacionalizados y territoriales que se vincularon hasta el 31 de diciembre de 1989, a quienes les resulta aplicable el régimen retroactivo

¹⁰ Entre otras, sentencias del 30 de noviembre de 2016 (radicados N° 2014-538, 2015-001, 2015-157 y 2015-382) y del 30 de abril de 2018 (radicados N° 2016-261, 2016-325 y 2016-418).

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Radicación número: 52001-23-31-000-2006-01365-01(0088- 2010), Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

¹² Sentencia del 31 de mayo de 2018, proceso con radicado interno N° 2016-00188.

¹³ Cfr. Entre otras, sentencias de la Sección Segunda, Subsección "C", de fecha 28 de septiembre de 2016, rad. 25899-33-33-001-2015-00081-01, Mp. Amparo Oviedo Pinto y del 7 de diciembre de 2016, rad. 25000 23 42 000 2015 04943 00, Mp. Carlos Alberto Orlando Jaiquel.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", rad. 70001-23-33-000-2014-00290-01(4992-15), Cp. William Hernández Gómez.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", rad. 19001-33-31-000-2011-00305-01(1733-16), Cp. Gabriel Valbuena Hernández.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", rad. 17001-23-33-000-2015-00825-01(5085-16), Cp. William Hernández Gómez.

de cesantías, de acuerdo a lo establecido en el ordinal a), numeral 3 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

2. El aplicable a los docentes nacionalizados (entre ellos los territoriales) que se vincularon a partir del 1º de enero de 1990, y a los nacionales, sin importar su fecha de vinculación, pero solo respecto a las cesantías generadas a partir de esa fecha, a quienes se les aplicaría el régimen anualizado de cesantías sin retroactividad, causando un interés anual calculado en DTF, de acuerdo a lo establecido en el ordinal B, numeral 3 del artículo 15 ibídem.

4. Caso Concreto

Desarrollado el marco normativo que corresponde a este proceso, procede el Despacho a decidir si hay o no lugar a reliquidar las cesantías parciales del demandante de conformidad con el régimen retroactivo, en su calidad de docente territorial.

*Pues bien, en el presente caso se tiene que el señor JOSÉ VICENTE ROMERO CRUZ se vinculó en propiedad como docente territorial al servicio de la Secretaría de Educación de Bogotá D.C., desde el **5 de febrero de 1993**.*

Asimismo, está demostrado que con ocasión de una solicitud de avance de cesantías elevada por el señor ROMERO CRUZ el 27 de febrero de 2020¹⁷, Secretaría de Educación de Bogotá, mediante la Resolución N° 1709 del 4 de marzo de 2020, expedida en virtud de las facultades delegadas para el reconocimiento de cesantías con cargo al FOMAG, reconoció a aquel la suma de \$51.198.519 por concepto de cesantías parciales, conforme al régimen anualizado, por el periodo comprendido entre el 8 de febrero de 1993 y el 30 de diciembre de 2019, a la cual se le descontó la suma de \$9.162.500, reconocida previamente como avance de cesantías parciales.

Establecido lo anterior, a juicio de este despacho al señor ROMERO CRUZ no le asiste el derecho a que sus cesantías sean liquidadas de acuerdo con el régimen retroactivo consagrado en la Ley 65 de 1946 y el Decreto 1160 de 1947, pues como se indicó líneas arriba, dicho régimen solo resulta aplicable a los docentes nacionalizados y territoriales que se vincularan al servicio antes de la entrada en

¹⁷ Como se extrae de la Resolución N° 1709 del 4 de marzo de 2020.

*vigencia de la Ley 91 de 1989 (1º de enero de 1990), mientras que el demandante se vinculó en **propiedad el 5 de febrero de 1993**, es decir, más de tres años después de que la referida ley entró en vigor.*

Ahora, si bien en el Formato Único para Expedición de Certificados de Historia Laboral se consigna que el señor ROMERO CRUZ se desempeñó como docente en interinidad para los periodos comprendidos del 7 de marzo al 30 de noviembre de 1991 y del 20 de enero al 30 de noviembre de 1992, de todos modos, esos periodos también fueron posteriores a la entrada en vigor de la Ley 91 de 1989, por lo que las cesantías que en ellos se causaron también debían haberse liquidado conforme al régimen anualizado.

En gracia de discusión, aun cuando esas vinculaciones hubiesen sido anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, de todo modos, no debe perderse de vista que, al terminar cada uno de los lapsos laborado en interinidad, las cesantías se liquidan de manera definitiva. De allí que el hecho de que, hipotéticamente, en una pretérita oportunidad se hubiese tenido derecho a la liquidación retroactiva de cesantías por haberse vinculado como docente interino, no implica que ese régimen se hiciese extensible para las vinculaciones posteriores.

Sobre este tópico, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sentencia del 28 de septiembre de 2016, indicó¹⁸:

(...)

Las vinculaciones de la demandante en calidad de docente interina con anterioridad al 31 de diciembre de 1989, no inciden en el régimen de cesantías que la cobija a partir de su nombramiento y posesión como docente en propiedad desde el 15 de mayo de 1991, fecha en la cual ya estaba vigente la ley 91 de 1989. Además, las prestaciones causadas antes del 1º de enero de 1990 en calidad de docente interina, debieron ser reconocidas y pagadas con fundamento en la normativa vigente y aplicable de acuerdo a su vinculación temporal.

(...)"

En síntesis, como el señor JOSÉ VICENTE ROMERO CRUZ se vinculó en propiedad como docente territorial el 5 de febrero de 1993, es decir, después de la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, no le resulta aplicable el régimen de liquidación retroactivo de cesantías, razón por la cual dicha prestación debía ser calculada de acuerdo con el régimen anualizado, previsto para los educadores

¹⁸ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, rad. 25899-33-33-001-2015-00081-01. Op. Cit.

oficiales en el ordinal b), numeral 3º, artículo 15 ibídem, tal como lo hizo la entidad demandada en el acto administrativo acusado.

Por consiguiente, se concluye que el acto administrativo demandado no es violatorio del orden constitucional ni legal y, por ende, se haya ajustado a la normatividad vigente, conservando su presunción de legalidad.

5. Costas y agencias en derecho.

Sobre la condena en costas y agencias en derecho, el Despacho considera que, de acuerdo a la evaluación realizada con fundamento en lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, en concordancia con el numeral 9º del artículo 365 del Código General del Proceso, en el presente caso resulta improcedente, en razón a que no se evidenció su causación ni comprobación dentro la actuación surtida en este proceso que amerite la imposición de la misma.

*En mérito de lo expuesto, **JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,*

FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

TERCERO: NOTIFICAR la presente providencia, conforme a lo expuesto en el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

CUARTO: ejecutoriada la presente providencia, por secretaría del Juzgado, procédase a **DEVOLVER** a la parte demandante el remanente de la suma consignada para gastos ordinarios del proceso si lo hubiese; **EXPEDIR** las copias respectivas, de conformidad con lo establecido en el artículo 114 Código General del Proceso; **DEJAR** las constancias de rigor y; **ARCHIVAR** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZA**

**Firmado Por:
Yanira Perdomo Osuna
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
013
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8251afe8b8e41a1dfdd1c342826fa2d5d5e02fef4186f7a48a8a63a79cad4ece**

Documento generado en 30/04/2024 09:45:43 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**