



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

FECHA

10 de abril de 2014

MIEMBROS

HUMBERTO CARDOZO VARGAS  
Delegado del Gobernador

HERNANDO ALVARADO SERRATO (**AUSENTE**)  
Director Departamento Administrativo Jurídico

LUIS EDUARDO SERRANO TAFUR  
Secretario de Hacienda

CARLOS ALBERTO MARTIN SALINAS  
Secretario General

MARTHA MEDINA RIVAS  
Secretaria de Educación

**INVITADOS ESPECIALES** MARISOL GUTIÉRREZ TRUJILLO

JOSE EFRAIN CAQUIMBO  
Abogado - Contratista.

CRISTIAM ZAMORA  
Abogado - Contratista.

LILIANA TORRES  
Profesional Universitario.

YEIMY LORENA RIVAS  
Abogada - Contratista

MARIA ANGELICA QUINTERO VIEDA  
Profesional Universitario.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**ORDEN DEL DIA:**

- 1.-Verificación del quórum.
- 2.- Exposición, análisis y conclusiones del comité frente a las siguientes solicitudes de conciliación prejudicial o judicial para la Procuraduría Judicial y Juzgados o Tribunales:
  - 2.1.- ROMULO GOMEZ ANACONA Y OTROS ✓
  - 2.2.- LLAMAMIENTO EN GARANTIA – RAD 2013 – 00570 ✓  
LA NACION MINISTERIO DE EDUCACION Y FIDUPREVISORA
  - 2.3.- LLAMAMIENTO EN GARANTIA – RAD 2013 – 00402 ✓  
LA DOCENTE ALBA NELLY DIAZ DE MUÑOZ Y EL RECTOR ELIECER BOLAÑOS ERAZO
  - 2.4.- FABIAN ANDRES VARGAS MUÑOZ Y OTROS. ✓
  - 2.5.- JUAN MANUEL ALARCON ORTIZ. ✓
  - 2.6.- BLANCA NURY CAQUIMBO DIAZ ✓
  - 2.7.- ARNUBIO ANTURI Y OTROS ✓
  - 2.8.- HERMES TRUJILLO MOTTA Y OTROS ✓
  - 2.9.- LORENA DEL PILAR MANCHOLA Y OTROS ✓
  - 2.10.- CARMEN FIESCO GARCIA ✓
  - 2.11.- JOSE DEMETRIO LUQUE GARZON Y OTROS ✓
  - 2.12.- OLGA MARCELA ANACONA SAMBONI Y OTROS ✓
  - 2.13.- AMPARO LOPEZ DE POLANCO Y OTROS ✓
- 3.-VARIOS
- 4.-RECOMENDACIONES ✓

**DESARROLLO**

Siendo las 2:30 p.m. del 10 de Abril de 2014 se da inicio al Comité de Conciliación en Sesión Ordinario, y se procedió a su instalación por parte del delegado del señor Gobernador, Doctor HUMBERTO CARDOZO VARGAS, quien ordenó dar lectura al orden del día, siendo aprobado por los miembros permanentes. Acto seguido se dio inicio a su desarrollo así:



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**1.-Verificación del quórum.**

El presidente del Comité hace el llamado, Advirtiendo la ausencia del Doctor HERNANDO ALVARADO SERRATO Departamento Administrativo Jurídico quien se encuentra en comisión de servicios en la ciudad de Bogotá, se constata y manifiesta la existencia del quórum deliberatorio y decisorio para la presente sesión, por el resto de integrantes. Por lo tanto ordenó continuar el orden del día, siendo aprobado por los miembros permanentes. Acto seguido se dio inicio a la continuación del orden del así:

**2.- Exposición, análisis y conclusiones del Comité frente a la siguiente solicitud de conciliación prejudicial o judicial para la Procuraduría Judicial y Juzgados o Tribunales, entre otros asuntos:**

**2.1.- ROMULO GOMEZ ANACONA Y OTROS**

**CUANTÍA: 1423 smlmv. \$876'568.000**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

El 17 de abril de 2013, la menor DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI, estudiante del grado cero de la institución educativa Laureano Gómez en el centro docente "Alianza para el progreso", ubicado en el perímetro urbano del Municipio de San Agustín sufrió un accidente en la jornada escolar en la que estudiaba cuando se encontraba en clase de educación física en el parque infantil "Camilo Torres" del Municipio de San Agustín.

Los señores PAOLA ANDREA JOAQUI HIDALGO y ROMULO GOMEZ ANACONA, actuando en nombre propio y en representación de sus hijos menores DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI, DIEGO ALEXANDER GOMEZ JOAQUI y CRISTIAN CAMILO GOMEZ JOAQUI presentaron demanda de reparación directa



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

contra EL DEPARTAMENTO DEL HUILA – E.S.E HOSPITAL SAN ANTONIO DE PITALITO – MUNICIPIO DE SAN AGUSTIN a efecto que se le reparen los daños sufridos con ocasión del accidente ocurrido a su hija DAYANA (amputación del brazo izquierdo).

Conforme a los hechos de la demanda se refiere que la menor se encontraba lavándose las manos en una pileta que se encuentra dentro del parque infantil, cuando una de sus compañeritas resolvió subirse a la pileta que no soportó su peso y se rompió y cayó encima de la menor DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI, fracturándole su brazo izquierdo.

Pese a que la menor fue llevada Inmediatamente después del accidente por el señor FREDY ORTEGA al servicio de urgencias del Hospital Arsenio Repizo Vanegas del Municipio de San Agustín y remitida posteriormente a la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN ANTONIO DE PITALITO y luego a la E.S.E Hospital Universitario HERNANDO MONCALEANO PERDOMO DE NEIVA a la menor le tuvieron que amputar el brazo por presentar una trombosis en la arteria braquial del brazo izquierdo que no tuvo un manejo adecuado.

Dentro de sus pretensiones solicita que se reconozca y pague los perjuicios materiales e inmateriales que garanticen la reparación integral, incluidas las medidas de satisfacción — reparación simbólica, de mis poderdantes así:

**A. PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE**

Por concepto de perjuicios materiales MUNICIPIO DE SAN AGUSTIN, GOBERNACION DEL HUILA y HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN ANTONIO DE PITALITO, deberán reconocer y pagar a título de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante la suma de \$417.366.000,00 a favor de la menor DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI, que es el salario que dejará de recibir la menor cuando sea mayor de edad como consecuencia de su invalidez total, efecto para el cual se calculara este valor desde su mayoría de edad hasta la edad probable de vida para una mujer en Colombia, considerando como mínimo que ella ganaría un salario mínimo legal mensual vigente, como lo señala para estos casos el Consejo de Estado, de acuerdo con la jurisprudencia adoptada y en aplicación de



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, se condena al 100% del pago del lucro cesante cuando una persona ha perdido el 50% o más de su capacidad laboral "entendida ésta como el conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten desempeñarse en su trabajo habitual (Decreto 917 de 1999, art. 2, lit. c)".

Lo anterior teniendo en cuenta el manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional del Ministerio de la Protección Social Dirección General de Riesgos Profesionales, que determina que las amputaciones a través del húmero (parte media del brazo), en o proximales al nivel del tubérculo deltoide (aproximadamente al pliegue exilar) corresponden al 100% de pérdida del miembro y al 60% de deficiencia total de la persona.

Conforme a lo expuesto, de acuerdo a los márgenes jurisprudenciales y en consonancia con el artículo 38 de la ley 100, que determina: ARTICULO. 38.- Estado de invalidez. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral; debe considerarse que la menor DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI es inválida, debiendo pagar la parte demandada en los términos del párrafo 1° de este capítulo.

Además según la Jurisprudencia cuantiosa del Consejo de Estado que ha dispuesto que "desde el año de 1989 la Sala ha reconocido indemnización por los daños futuros ciertos que padecen las víctimas menores de 18 años de edad; para efecto de cuantificar el perjuicio se ha reconocido como base para la liquidación el salario mínimo legal mensual — aplicándole el porcentaje de pérdida de capacidad - a partir de la fecha en que la víctima cumpla de mayoría de edad, y como período de liquidación el comprendido desde esta misma fecha y hasta la edad probable de vida".

Por lo tanto, como la edad probable de vida para una mujer en Colombia es de 77 años, el periodo de indemnización es de 59 años, comprendido entre los 18 y 77



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

años, que teniendo en cuenta el valor del salario mínimo legal mensual vigente es de \$589.500,00., debiéndose multiplicar el valor del smlmv por 708 meses, arrojando una suma de \$417.366.000,00, indemnización que se deberá pagar por concepto de lucro cesante.

**B. PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE**

Por concepto de daño emergente la suma de 15 SMLMV.

**C. PERJUICIOS MORALES**

Por concepto de perjuicios morales MUNICIPIO DE SAN AGUSTIN, GOBERNACION DEL HUILA y HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN ANTONIO DE PITALITO, deberán reconocer y pagar las siguientes sumas:

A DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv), en su condición de víctima directa.

A DIEGO ALEXANDER GOMEZ JOAQUI y CRISTIAN CAMILO GOMEZ JOAQUI la suma de cincuenta salarios mínimos mensuales vigentes (50 smlmv) para cada uno de ellos en su condición de hermanos de la víctima.

A PAOLA ANDREA JOAQUI HIDALGO y ROMULO GOMEZ ANACONA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv) para cada uno de ellos, en su condición de padres de la víctima.

A ROSA ELENA HIDALGO LOPEZ la suma de cincuenta salarios mínimos mensuales vigentes (50 smlmv) en su condición de abuela de la víctima.

**D. DAÑO A LA SALUD O A LA VIDA DE RELACION.**

Por concepto a daño a la vida de relación o daño a la salud, deberán pagar a favor de la menor la suma de doscientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (200 smlmv), en su condición de víctima directa, teniendo en cuenta la jurisprudencia del Consejo de Estado que ha fallado en casos similares al planteado, considerando que la menor tuvo una lesión física, que le produjo la pérdida anatómica del miembro superior derecho, deformidad de carácter



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

permanente y perturbación funcional del órgano de la aprehensión, con un consecuente perjuicio psíquico de por vida.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADA MARIA ANGELICA QUINTERO VIEDA**

En este caso estamos frente a un accidente sufrido por una menor de edad alumna del Centro Docente "Alianza para el progreso", que pertenece a la institución educativa "Laureano Gómez" del municipio de San Agustín la cual depende jurídica y administrativamente de la Gobernación del Huila, a través de su Secretaria Departamental de Educación, por no estar acreditado el municipio de San Agustín para prestar el servicio educativo.

Con la certificación expedida por la Secretaria de la institución educativa "Laureano Gómez" del municipio de San Agustín se encuentra acreditado que la menor DAYANA es alumna de dicha institución educativa y con la historia clínica se evidencia la ocurrencia del accidente y el daño que le fue ocasionado en su humanidad.

Así mismo, luego de indagar con el Rector de la Institución educativa se logró establecer que el accidente tuvo ocurrencia durante la jornada escolar en clase de educación física que se realizaba por fuera del plantel en el parque infantil del municipio de San Agustín estando a cargo de los menores del grado cero la educadora ALBA NELLY DIAZ DE MUÑOZ adscrita a la institución educativa y un particular FREDY TORRES ORTEGA que aunque no tiene vinculación alguna con la institución según se pudo constatar con el archivo de historias laborales, fue la persona que llevó al servicio de urgencias a la menor y se identificó como profesor de educación física según da cuenta la historia clínica en el servicio de urgencias.

De probarse siquiera sumariamente que hubo fallas en el deber de vigilancia, custodia y protección de la menor y que la conducta de la docente y del rector no fue diligente desde el principio por cuanto para la realización de dicha actividad no se extremaron las medidas de seguridad para aminorar los riesgos y así prevenir el



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

daño, sería responsable el Departamento junto con las otras entidades convocadas en la producción del daño dada la posición de garante de los docentes y de la institución educativa frente a sus alumnos y el deber de custodia y cuidado que les asiste frente a los menores.

El Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, expediente 15661 de diciembre 5 de 2005; sentencia de septiembre 7 de 2004 expediente 14869 en relación con la responsabilidad de los Centros educativos frente a sus alumnos estableció: "La custodia ejercida por el establecimiento educativo debe mantenerse no solo durante el tiempo que el alumno pasa en sus instalaciones , sino también durante el que dedica a la realización de otras actividades educativas o de recreación promovidas por este , incluyendo paseos, excursiones, viajes y demás eventos tendientes al desarrollo de programas escolares...La Sala hizo consideraciones sobre la relación de subordinación existente entre el docente y el alumno, debido a la posición dominante que ostenta el primero en razón de su autoridad, lo cual le crea no solo el compromiso sino la responsabilidad de impedir que el segundo actúe de una forma imprudente...la obligación de vigilancia se extiende incluso a las horas consagradas al recreo ...comienza desde que el alumno es autorizado para entrar y cesa desde el instante en que sale.....El centro educativo se erige en garante y adquiere la obligación de responder por los actos del educando que pudieran lesionar derechos propios o ajenos, es decir, que la obligación de cuidado de los maestros con respecto a los alumnos origina responsabilidad de los centros educativos y de los mismos maestros por cualquier daño que los alumnos puedan llegar a causar o sufrir aunque aquellos puedan exonerarse de responsabilidad si demuestran que actuaron con absoluta diligencia o que el hecho se produjo por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima."

A su vez, el Código Civil regula la responsabilidad a título de indemnización por haber inferido daño a otro, por culpa o dolo, siendo la competente para dirimir el conflicto las jurisdicciones civil y penal. (Código Civil artículos 2341 a 2360) Determina dicho Código que los menores de diez años y los dementes no son capaces de cometer delito o culpa, pero de los daños por ellos causados serán



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

responsables las personas a cuyo cargo estén dichos menores, si a tales personas pudiera imputárseles negligencia. Establece también que toda persona es responsable , no solo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño , sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado; los padres son responsables solidariamente del hecho de los hijos menores y los directores de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado, pero cesará la responsabilidad de tales personas, si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe , no hubieren podido impedir el hecho.( Código Civil artículo 2347, decreto 2820 de 1974 artículo 65).

Aunque existe la posibilidad que la causa eficiente del daño haya sido a consecuencia de una falla en la prestación del servicio de salud de la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN ANTONIO DE PITALITO así como una falla en el mantenimiento y seguridad del parque infantil donde ocurrió el accidente por parte del municipio de San Agustín, entidad propietaria del predio y de sus mejoras, CONSIDERO QUE EL DAÑO SI LE ES IMPUTABLE AL Departamento del Huila ya que el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva por el incumplimiento al deber legal y constitucional que tienen las instituciones educativas y los docentes de garantizar las condiciones necesarias de seguridad, encaminadas a proteger la vida e integridad de los alumnos así como el deber de custodia y vigilancia que su posición de garante les impone, sin que sea relevante para exonerarnos de responsabilidad el hecho de que exista culpa o no en el actuar del docente y el rector.

**RECOMENDACIÓN**

Así, estaríamos en presencia de una concurrencia de culpas que implica la reducción de una futura condena en el porcentaje que el Juez determine; no obstante, dado que la carga de la prueba respecto de la falta al deber de vigilancia, custodia y protección de la menor la tiene el demandante y de los anexos de la demanda la misma no se evidencia ni tampoco existe un informe del



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

rector o de la docente encargada del curso sobre este hecho a los supervisores u otro funcionario de la Secretaría de Educación del Departamento del cual se pudiera deducir el comportamiento omisivo, mi recomendación es NO CONCILIAR y plantear en defensa del Departamento la teoría de la imprevisibilidad e irresistibilidad en la ocurrencia del hecho.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden NO CONCILIAR el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que estaríamos en presencia de una concurrencia de culpas que implica la reducción de una futura condena en el porcentaje que el Juez determine; no obstante, dado que la carga de la prueba respecto de la falta al deber de vigilancia, custodia y protección de la menor la tiene el demandante y de los anexos de la demanda la misma no se evidencia ni tampoco existe un informe del rector o de la docente encargada del curso sobre este hecho a los supervisores u otro funcionario de la Secretaría de Educación del Departamento del cual se pudiera deducir el comportamiento omisivo.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, “FALTA DE PRUEBAS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD – HECHO ACCION U OMISION - NEXO”.

**2.2.- LLAMAMIENTO EN GARANTIA – RAD 2013 – 00570 LA NACION MINISTERIO DE EDUCACION Y FIDUPREVISORA.**

**CUANTÍA: \$2.100.000**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

En el presente proceso se persigue que se declare la nulidad del acto administrativo No. 019 del 23 de Enero de 2013 y No. 167 del 13 de Marzo de 2013, expedido por la Secretaría de Educación del Departamento del Huila, mediante el cual negó el derecho al reconocimiento de la prima de servicios.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADA MARIA ANGELICA  
QUINTERO VIEDA**

La figura del llamamiento en garantía se encuentra regulada por el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, permite a la parte demandada formular el llamamiento en garantía prescribiendo para tal efecto las siguientes formalidades.

“Artículo 225. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.
2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.
3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.

El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen”.

La figura procesal del llamamiento en garantía se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual, base de la vinculación del llamante con llamado, permitiendo traer a éste como tercero para que haga parte de un proceso, con el propósito de exigirle la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el llamante como producto de la sentencia. Se trata de una relación de carácter sustancial que vincula al tercero citado con la parte principal que lo cita y según la cual aquél debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante.

En el presente caso, como la demanda a la cual fue vinculado el Departamento del Huila tiene que ver con el pago de PRIMA DE SERVICIOS; al ser la Nación - Ministerio de Educación Nacional y FIDUPREVISORA S.A los responsables del manejo de los recursos del SGP, y al ser estos recursos destinados para el pago del personal docente del servicio de educación por tener destinación específica, se procede a realizar el LLAMADO EN GARANTÍA que se pretende a través del presente escrito, previendo que en un hipotético caso las súplicas del actor sean reconocidas.

Así mismo, porque el pago del personal docente, directivo docente y administrativo de los centros e instituciones educativas oficiales del Municipio de Pereira son financiados con recursos del Sistema General de Participaciones y no con recursos propios del Departamento por tratarse de un servicio a cargo de la Nación del cual solo somos administradores.

En efecto, en materia de reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los docentes así como en lo referente al régimen pensional y de prestación de servicios médico-asistenciales de los profesores, la competencia se encuentra en cabeza del Fondo Nacional de prestaciones sociales del magisterio creado por la Ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, sin personería jurídica, cuyos recursos son manejados por la



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Fiduciaria La Previsora S.A, Sociedad de Economía Mixta, de carácter indirecto del orden nacional, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica y autonomía administrativa.

Dentro de los objetivos que tiene el mencionado Fondo se encuentran entre otros: efectuar el reconocimiento de las prestaciones sociales del personal afiliado con un visto bueno previo de la fiduciaria y ordenar el pago de las mismas; garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales que contrata con ciertas entidades; velar para que la Nación cumpla en forma oportuna con los aportes que le corresponden e igualmente transfiera los descuentos de los docentes y propender porque todas las entidades deudoras del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio cumplan oportunamente con el pago de sus obligaciones.

La Ley 91 de 1989 en su artículo 4º establece: "El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, atenderá las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, siempre con observancia del artículo 2, y de los que se vinculen con posterioridad a ella. Serán automáticamente afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, quienes quedan eximidos de requisito económico de afiliación. Los requisitos formales que se exijan a éstos, para mejor administración del Fondo, no podrán imponer renunciaciones a riesgos ya asumidos por las entidades antecesoras, las cuales reconocerán su respectivo valor en los convenios interadministrativos. El personal que se vincule en adelante, deberá cumplir todos los requisitos de afiliación de naturaleza formal o normativa y económica."

Posteriormente, la Ley 115 de 1994 por medio de la cual se expide la Ley general de Educación, en su artículo 115, igualmente reitera que los docentes se regirán por lo establecido en la Ley 91 de 1989 en materia prestacional: "ARTICULO 115. 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



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

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.”

En un sentido semejante, el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, establece: “Artículo 81. Régimen prestacional de los docentes oficiales. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.”

**RECOMENDACIÓN**

De emitirse una condena reconociendo el factor salarial de prima de servicios como lo pretende la docente demandante, deberá ser con cargo a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FIDUPREVISORA S.A encargadas del manejo del Sistema General de Participaciones (SGP) del sector Educación y no a cargo del limitado presupuesto del Departamento, razón por la cual solicito el llamamiento en garantía de las entidades del orden nacional.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden AUTORIZAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTIA a la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION, en el proceso que se tramita en el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Neiva, distinguido con el número de radicación 2013-00570-00.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

SI. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto SI, "FAVORECE INTERESES PATRIMONIALES DE LA ENTIDAD – ABONO PATRIMONIAL".

**2.3.- LLAMAMIENTO EN GARANTIA – RAD 2013 – 00402 LA DOCENTE ALBA NELLY DIAZ DE MUÑOZ Y EL RECTOR ELIECER BOLAÑOS ERAZO**

**CUANTÍA: \$ 876'568.000**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

El 17 de abril de 2013, la menor DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI, estudiante del grado cero de la institución educativa Laureano Gómez en el centro docente "Alianza para el progreso", ubicado en el perímetro urbano del Municipio de San Agustín sufrió un accidente en la jornada escolar en la que estudiaba cuando se encontraba en clase de educación física en el parque infantil "Camilo Torres" del Municipio de San Agustín.

Los señores PAOLA ANDREA JOAQUI HIDALGO y ROMULO GOMEZ ANACONA, actuando en nombre propio y en representación de sus hijos menores DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI, DIEGO ALEXANDER GOMEZ JOAQUI y CRISTIAN CAMILO GOMEZ JOAQUI presentaron demanda de reparación directa contra EL DEPARTAMENTO DEL HUILA – E.S.E HOSPITAL SAN ANTONIO DE PITALITO – MUNICIPIO DE SAN AGUSTIN a efecto que se le reparen los daños sufridos con ocasión del accidente ocurrido a su hija DAYANA (amputación del brazo izquierdo).

Conforme a los hechos de la demanda se refiere que la menor se encontraba lavándose las manos en una pileta que se encuentra dentro del parque infantil, cuando una de sus compañeritas resolvió subirse a la pileta que no soportó su peso y se rompió y cayó encima de la menor DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI, fracturándole su brazo izquierdo.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Pese a que la menor fue llevada Inmediatamente después del accidente por el señor FREDY ORTEGA al servicio de urgencias del Hospital Arsenio Repizo Vanegas del Municipio de San Agustín y remitida posteriormente a la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN ANTONIO DE PITALITO y luego a la E.S.E Hospital Universitario HERNANDO MONCALEANO PERDOMO DE NEIVA a la menor le tuvieron que amputar el brazo por presentar una trombosis en la arteria braquial del brazo izquierdo.

Dentro de sus pretensiones solicita que se reconozca y pague los perjuicios materiales e inmateriales que garanticen la reparación integral, incluidas las medidas de satisfacción — reparación simbólica, de mis poderdantes así:

**A. PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE**

Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante la suma de \$417.366.000,00.

**B. PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE**

Por concepto de daño emergente la suma de 15 SMLMV.

**C. PERJUICIOS MORALES**

A DAYANA SOFIA GOMEZ JOAQUI la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv), en su condición de víctima directa.

A DIEGO ALEXANDER GOMEZ JOAQUI y CRISTIAN CAMILO GOMEZ JOAQUI la suma de cincuenta salarios mínimos mensuales vigentes (50 smlmv) para cada uno de ellos en su condición de hermanos de la víctima.

A PAOLA ANDREA JOAQUI HIDALGO y ROMULO GOMEZ ANACONA la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv) para cada uno de ellos, en su condición de padres de la víctima.

A ROSA ELENA HIDALGO LOPEZ la suma de cincuenta salarios mínimos mensuales vigentes (50 smlmv) en su condición de abuela de la víctima.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**D. DAÑO A LA SALUD O A LA VIDA DE RELACION.**

Por concepto a daño a la vida de relación o daño a la salud, deberán pagar a favor de la menor la suma de doscientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (200 smlmv).

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DE LA APODERADA MARIA ANGELICA  
QUINTERO VIEDA**

El Código Civil en sus artículos del 2341 a 2360 regula la responsabilidad a título de indemnización por haber inferido daño a otro, por culpa o dolo. El artículo 2347 del Código Civil, establece que "toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado". Así los directores de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado y los artesanos y empresarios, del hecho de sus aprendices o dependientes, en el mismo caso."

A su vez, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, expediente 15661 de diciembre 5 de 2005; sentencia de septiembre 7 de 2004 expediente 14869 en relación con la responsabilidad de los Centros educativos frente a sus alumnos estableció: "La custodia ejercida por el establecimiento educativo debe mantenerse no solo durante el tiempo que el alumno pasa en sus instalaciones , sino también durante el que dedica a la realización de otras actividades educativas o de recreación promovidas por este, incluyendo paseos, excursiones, viajes y demás eventos tendientes al desarrollo de programas escolares...La Sala hizo consideraciones sobre la relación de subordinación existente entre el docente y el alumno, debido a la posición dominante que ostenta el primero en razón de su autoridad, lo cual le crea no solo el compromiso sino la responsabilidad de impedir que el segundo actúe de una forma imprudente...la obligación de vigilancia se extiende incluso a las horas consagradas al recreo ...comienza desde que el alumno es autorizado para entrar



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

y cesa desde el instante en que sale.....El centro educativo se erige en garante y adquiere la obligación de responder por los actos del educando que pudieran lesionar derechos propios o ajenos, es decir, que la obligación de cuidado de los maestros con respecto a los alumnos origina responsabilidad de los centros educativos y de los mismos maestros por cualquier daño que los alumnos puedan llegar a causar o sufrir aunque aquellos puedan exonerarse de responsabilidad si demuestran que actuaron con absoluta diligencia o que el hecho se produjo por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima.”

En este caso estamos frente a un accidente sufrido por una menor de edad alumna del Centro Docente "Alianza para el progreso", que pertenece a la institución educativa "Laureano Gómez" del municipio de San Agustín la cual depende jurídica y administrativamente de la Gobernación del Huila, a través de su Secretaria Departamental de Educación, por no estar acreditado el municipio de San Agustín para prestar el servicio educativo.

Con la certificación expedida por la Secretaria de la institución educativa "Laureano Gómez" del municipio de San Agustín se encuentra acreditado que la menor DAYANA es alumna de dicha institución educativa y con la historia clínica se evidencia la ocurrencia del accidente y el daño que le fue ocasionado en su humanidad.

Así mismo, luego de indagar con el Rector de la Institución educativa se logró establecer que el accidente tuvo ocurrencia durante la jornada escolar en clase de educación física que se realizaba por fuera del plantel en el parque infantil del municipio de San Agustín estando a cargo de los menores del grado cero la educadora ALBA NELLY DIAZ DE MUÑOZ adscrita a la institución educativa y un particular FREDY TORRES ORTEGA que aunque no tiene vinculación alguna con la institución según se pudo constatar con el archivo de historias laborales, fue la persona que llevó al servicio de urgencias a la menor y se identificó como profesor de educación física según da cuenta la historia clínica en el servicio de urgencias.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Revisada la historia laboral de la docente ALBA NELLY DIAZ DE MUÑOZ y del rector ELIECER BOLAÑOS ERAZO se logró establecer que la primera se encuentra vinculada como docente al servicio del Departamento desde el 2 de Marzo de 1978 nombrada mediante Decreto 165 del 22 de febrero de 1978; el rector desde el 7 de Septiembre de 1998 nombrado mediante Decreto 8080 del 31 de Agosto de 1998.

Aunque la culpa de la docente y el rector en la producción del daño no resulta evidente, es decir, que sea ostensible el descuido, la equivocación o el error, en relación con el deber de vigilancia que corresponde a los maestros, ha dicho la doctrina: "Para encontrarse en condiciones de reprochar una falta de vigilancia al demandado, la víctima debe probar que aquél soportaba esa obligación de vigilancia en el momento preciso de la realización del daño...La obligación de vigilancia se extiende incluso a las horas consagradas al recreo y a los paseos; comienza desde que el alumno queda autorizado para entrar en los locales destinados a la enseñanza y cesa desde el instante en que sale de ellos, a menos que el profesor se encargue de la vigilancia de los alumnos durante el trayecto entre el colegio y la casa; subsiste también aunque no sea ejercida efectivamente, si el profesor se ausenta sin motivo legítimo".

De probarse siquiera sumariamente que hubo fallas en el deber de vigilancia, custodia y protección de la menor y que la conducta de la docente y del rector no fue diligente desde el principio por cuanto para la realización de dicha actividad no se extremaron las medidas de seguridad para aminorar los riesgos y así prevenir el daño, le sería imputable el mismo al Departamento dada la posición de garante de los docentes y de la institución educativa frente a sus alumnos y el deber de custodia y cuidado que les asiste frente a los menores por lo cual solicito el llamamiento en garantía de la docente ALBA NELLY DIAZ DE MUÑOZ y del rector ELIECER BOLAÑOS ERAZO.

**RECOMENDACIÓN**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Mi recomendación es que se autorice el llamamiento en garantía de la docente ALBA NELLY DIAZ DE MUÑOZ y del rector ELIECER BOLAÑOS ERAZO toda vez que éstos llamados deben comparecer al proceso porque en virtud de la Ley Civil y su vinculación legal y reglamentaria con el Departamento del Huila estarían en la obligación de responder.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición del apoderado, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **AUTORIZAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTIA** de la **DOCENTE ALBA NELLY DIAZ DE MUÑOZ Y EL RECTOR ELIECER BOLAÑOS ERAZO**, en el proceso que se tramita en el Juzgado Primero Administrativo Oral de Neiva, distinguido con el número de radicación 2013-00402-00.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

SI. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto SI, “FAVORECE INTERESES PATRIMONIALES DE LA ENTIDAD – ABONO PATRIMONIAL”.

**2.4.- FABIAN ANDRES VARGAS MUÑOS, LOREN SOFIA VARGAS SALDAÑA Y LAURA VALENTINA ORDOÑES SALDAÑA**

**CUANTÍA: \$ 831.600.000**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

1. La señora BLANCA INES SALDAÑA DUSSAN, esposa y madre de mis mandatos se encontraba afiliada a la EPS SOLSALUD.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

2. EL 15 de abril de 2012 en la Clínica EMCOSALUD Le fue detectado cáncer de seno izquierdo con metástasis, con tumor cerebral metastático atendido por el neurocirujano Dr. JOSE FERNANDO ARANGO.
3. El cirujano ordenó con suma urgencia cirugía de FOSA POSTERIOR POR CEREBELO POR CRANEOTOMIA SUBOCCIPITAL PARA RESCCION DE TUMOR. La EPS desconociendo que dicha cirugía era prioritaria, nunca autorizó a pesar de los innumerables derechos de petición elevados a SOLSALUD a la Secretaria de Educación.
4. El 1 de mayo fallece la paciente, sin que fuera posible la autorización de la cirugía, situación que demuestra la negligencia y falta de oportunidad en la prestación del servicio por parte de las entidades vinculadas. Situación que sin ninguna duda configura una falla en el servicio por omisión frente a las condiciones de debilidad manifiesta en que se encontraba la paciente por su patología y estado de salud.
5. La paciente después de haber sido diagnosticada la patología que padecía representaba un grave riesgo para su vida, y en tal virtud requería ser atendida de manera adecuada y oportuna, lo cual no sucedió debido al retraso injustificado de la autorización de la cirugía
6. Con la muerte de la señora BLANCA INES SALDAÑA DUSSAN, tano su compañero permanente como sus dos hijas, se han visto perjudicadas considerablemente, pues se han lesionado sus intereses familiares con la falla de la administración que compromete su responsabilidad. Por tanto, procede indemnización o reparación de los perjuicios materiales y morales, que resultan de la irreparable pérdida de su compañera y madre, que los ha sumido en profundo dolor y aflicción. Sufriendo graves perjuicios materiales y morales, como fue perder el apoyo económico, moral y afectivo que esta le brindaba, como también sufrido graves perjuicios como tener que soportar la pérdida de su esposa y madre.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DE LA APODERADA LILIANA TORRES**

De conformidad a los hechos del a solicitud se tiene que la usuaria se encontraba afiliada a la EPS SOLSALUD, para la época de su enfermedad y tratamiento.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Situación este que obligaba a la EPS a granizarle la prestación de los servicios de salud de conformidad a la normatividad vigente, esto el Acuerdo 029 de 2011, el cual establece:

“ARTÍCULO 45. ALTO COSTO. Para efectos de las cuotas moderadoras y copagos, los eventos y servicios de alto costo incluidos en el Plan Obligatorio de Salud corresponden a:

1. Trasplante renal, de corazón, de hígado, de médula ósea y de córnea.
2. Diálisis peritoneal y hemodiálisis.
3. Manejo quirúrgico para enfermedades del corazón.
4. Manejo quirúrgico para enfermedades del sistema nervioso central.
5. Reemplazos articulares.
6. Manejo médico-quirúrgico del Gran Quemado.
7. Manejo del trauma mayor.
8. Diagnóstico y manejo del paciente infectado por VIH.
9. Quimioterapia y radioterapia para el cáncer.
10. Manejo de pacientes en Unidad de Cuidados Intensivos.
11. Manejo quirúrgico de enfermedades congénitas.

PARÁGRAFO. Los afiliados al Régimen Subsidiado para quienes se haya unificado o se unifique el Plan Obligatorio de Salud contarán con los beneficios establecidos en el presente artículo y en el artículo 66 del presente Acuerdo. “

Así, tratándose de una enfermedad de alto costo, debió la EPS garantizar la atención integral de manera oportuna.

De otro lado, EL DEPARTAMENTO DEL HUILA – SECRETARIA DE SALUD dentro del ámbito de sus competencias y de conformidad a los decretos que establecen la estructura orgánica y funcional dentro del SGSSS, no es un prestador de servicios de salud, por consiguiente, al constituir una persona jurídica de derecho público diferente a la Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud que prestaron servicios de salud a la señora BLANCA INES SALDAÑA DUSSAN, no es solidariamente responsable ante la presunta falla en la



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

prestación de los servicio de salud, razón por la cual debemos ser exonerado de cualquier responsabilidad.

**RECOMENDACIÓN**

Con fundamento en lo expuesto, recomiendo a los miembros de Comité de Conciliaciones NO presentar formula conciliatoria en el caso en comento.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición del apoderado, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden NO CONCILIAR el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que EL DEPARTAMENTO DEL HUILA – SECRETARIA DE SALUD dentro del ámbito de sus competencias y de conformidad a los decretos que establecen la estructura orgánica y funcional dentro del SGSSS, no es un prestador de servicios de salud, por consiguiente, al constituir una persona jurídica de derecho público diferente a la Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud que prestaron servicios de salud a la señora BLANCA INES SALDAÑA DUSSAN, no es solidariamente responsable ante la presunta falla en la prestación de los servicio de salud, razón por la cual debemos ser exonerado de cualquier responsabilidad.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, "POR INDEBIDA O FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA".

**2.5.- JUAN MANUEL ALARCON ORTIZ**

**CUANTÍA: \$3.324.563.oo=**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

1. El señor JUAN MANUEL ALARCON ORTIZ prestó sus servicios como docentes de la Planta Docente de la Entidad Territorial, a través de las denominadas contratos u Ordenes de Prestación de Servicios tal y como aparece certificado en su hoja de vida.
2. El señor JUAN MANUEL ALARCON ORTIZ desempeño sus funciones bajo las Ordenes de la Administración del DEPARTAMENTO DEL HUILA Secretaria de Educación, en idéntico calendario y jornada laboral que los demás Funcionarios Públicos del Sistema Educativo, cumpliendo el mismo horario de trabajo, recibiendo ordenes directas y diarias de los rectores y Coordinadores del establecimiento y sujetándose al régimen laboral; función por la cual la Entidad le suministro los medios necesarios para adelantar sus labores, tales como elementos de docencia, transporte, oficina, teléfono, aulas de clase, materiales didácticos, etc.
3. El señor JUAN MANUEL ALARCON ORTIZ mantuvo una relación de carácter laboral con el DEPARTAMENTO DEL HUILA pues se dieron los requisitos para ello, tales como: salario, subordinación – recibía y cumplía ordenes de sus superiores, y efectuó la prestación personal al servicio público encomendado, al igual que los demás funcionarios de la Entidad Territorial del Sistema Educativo.
4. Durante el tiempo que laboro, no existió solución de continuidad.
5. La entidad territorial nunca se le reconoció, liquido y pago las prestaciones sociales ni aportes al sistema de seguridad social (salud y pensiones) consagradas en las normas legales vigentes para la época, en igualdad de condiciones en que lo hizo para los empleados públicos docentes, no siendo tampoco reclamados.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO CRISTIAM MANUEL ZAMORA RIVERA**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

1.- Verificada la historia laboral del señor JUAN MANUEL ALARCON ORTIZ, no se encontró soportes documentales de Órdenes de Prestación de Servicio del educador, según la certificación expedida por la Profesional Universitaria LUZ MARY VARGAS CASTRO.

2.- Que el educador JUAN MANUEL ALARCON ORTIZ, No tiene soporte para demostrar su vinculación contractual con el Departamento.

Respecto de los fundamentos de derecho se hace el siguiente análisis:

Los Decretos 3135 de 1968, artículo 41 y 1848 de 1969 artículo 102, establecieron la prescripción trienal para todas las acciones tendientes a las prestaciones sociales propias de una relación laboral, de ahí que le sea aplicable para el presente caso, en tanto que, en el presente derecho de petición se tiene como propósito la declaración de una relación laboral simulada en contratos de prestación de servicio, con el único fin, de que se sean reconocidos y pagados los derechos económicos sobre las prestaciones que de él se deriven. Este tiempo se contabiliza a partir del momento en que finalizan los sucesivos contratos.

Desde la sentencia C 916 de 2010, igualmente la Corte Constitucional nos hace un recuento histórico de la exequibilidad de la prescripción extintiva de la acción trienal en los derechos laborales, al retrotraerse a la sentencia C- 072 de 1994, en donde expuso:

“ ..

- (i) El núcleo esencial del derecho al trabajo no se desconoce, por el hecho de existir la prescripción de la acción laboral concreta.
- (ii) La prescripción extintiva lo es de la acción, pero en momento alguno hace referencia al derecho protegido por el artículo 25 constitucional.
- (iii) No se lesiona al trabajador por el hecho de que la ley fije términos para el ejercicio de la acción laboral. El derecho de los trabajadores se respeta, simplemente se limita el ejercicio de la acción, y se le da un término razonable para ello. El núcleo esencial del derecho al trabajo no sólo está incólume, sino



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

protegido, ya que la prescripción de corto plazo, en estos eventos, busca mayor prontitud en el ejercicio de la acción, dada la supremacía del derecho fundamental, el cual comporta la exigencia de acción y protección oportunas. Así, pues, el legislador no hizo cosa distinta a hacer oportuna la acción; de ahí que lo que, en estricto sentido, prescribe es la viabilidad de una acción concreta derivada de la relación laboral, pero nunca el derecho-deber del trabajo.

(iv) La finalidad de la prescripción es adecuar a la realidad el sentido mismo de la oportunidad, con lo cual logra que no se desvanezca el principio de la inmediatez, que, obviamente, favorece al trabajador, por ser la parte más necesitada en la relación laboral

(v) Es acertado el racionamiento del legislador ya que, por unanimidad doctrinal -y también por elementales principios de conveniencia- lo justo jamás puede ser inoportuno, puesto que al ser una perfección social, siempre será adecuado a las circunstancias determinadas por el tiempo, como factor en el que opera lo jurídico.

(vi) Las prescripciones de corto plazo buscan también la seguridad jurídica, que al ser de interés general, es prevalente (art. 1o. superior). Y hacen posible la vigencia de un orden justo (art. 2o. superior), el cual no puede ser jamás legitimador de lo que atente contra la seguridad jurídica, como sería el caso de no fijar pautas de oportunidad de la acción concreta derivada del derecho substancial.

(vii) Las normas acusadas, lejos de atentar contra la dignidad del trabajador, se caracterizan por establecer una seguridad jurídica, por razones de beneficio mutuo de los extremos de la relación laboral, que se ven en situación de inmediatez y prontitud, razón por la cual una prescripción de largo plazo dificultaría a patronos y a trabajadores la tenencia o conservación de pruebas que faciliten su demostración en el juicio. Es por ello que la prescripción de tres años de la acción laboral es proporcionada con las necesidades, y por tanto no es contraria a la igualdad, ya que ésta consiste en una equivalencia proporcional, y no en una homologación jurídica absoluta de materias diversas, lo cual sería, a todas luces, un absurdo.

(viii) Las normas acusadas son en beneficio directo del trabajador, pues buscan la seguridad en la vida jurídica. Se le brinda a aquel la oportunidad para reclamar el derecho que le ha sido concedido, pero ponen a dicha oportunidad un límite temporal, determinado por la inmediatez que emana de la relación laboral.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Después de ese lapso, no hay un verdadero interés en el reclamo, puesto que no ha manifestado su pretensión dentro de un tiempo prudente para exteriorizar su razón jurídica.

5.3. En suma, la Sentencia C- 072 de 1994, analizó las disposiciones normativas acá acusadas (art. 488 y art. 151) del Código Sustantivo de Trabajo y del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente; y lo realizó bajo las mismas controversias jurídicas planteadas en la presente demanda. Por tal razón, esta Corte declarará estarse a lo resuelto en la Sentencia C-072 de 1994 que declaró exequibles el artículo 488 del Código Sustantivo de Trabajo y el artículo 151 del Código Procesal de Trabajo.”

Soportado en estos dos elementos de carácter jurídico y jurisprudencial, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila-Sala Tercera Oral, viene declarando la prescripción extintiva del derecho por haber transcurrido el tiempo legal y reglamentario laboral de los tres años para accionar y para interrumpir el término prescriptivo.

**RECOMENDACIÓN**

En conclusión, de lo expuesto se deriva el imperativo **NO CONCILIAR**, por cuanto el Señor **JUAN MANUEL ALARCON ORTIZ**, no tiene soporte para demostrar su vinculación contractual con el Departamento del Huila.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que las prestaciones sociales reclamadas, teniendo en cuenta que este el derecho a reclamarlas prescribió, según como lo menciona el Decreto 3135 de 1968 en su artículo 41 y el Decreto 1848 de 1969 en su artículo 102. Además de no tener soporte para demostrar su vinculación contractual con el Departamento del Huila



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, “POR PRESCRIPCIÓN” y “FALTA DE PRUEBAS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD – HECHO ACCIÓN U OMISIÓN - NEXO”.

**2.6.- BLANCA NURY CAQUIMBO DIAZ**

**CUANTÍA: \$1.592.508,00=**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

1. La Señora BLANCA NURY CAQUIMBO DIAZ prestó sus servicios como docentes de la Planta Docente de la Entidad Territorial, a través de las denominadas contratos u Ordenes de Prestación de Servicios tal y como aparece certificado en su hoja de vida.
2. La Señora BLANCA NURY CAQUIMBO DIAZ desempeño sus funciones bajo las Ordenes de la Administración del DEPARTAMENTO DEL HUILA Secretaria de Educación, en idéntico calendario y jornada laboral que los demás Funcionarios Públicos del Sistema Educativo, cumpliendo el mismo horario de trabajo, recibiendo ordenes directas y diarias de los rectores y Coordinadores del establecimiento y sujetándose al régimen laboral; función por la cual la Entidad le suministro los medios necesarios para adelantar sus labores, tales como elementos de docencia, transporte, oficina, teléfono, aulas de clase, materiales didácticos, etc.
3. La Señora BLANCA NURY CAQUIMBO DIAZ mantuvo una relación de carácter laboral con el DEPARTAMENTO DEL HUILA pues se dieron los requisitos para ello, tales como: salario, subordinación – recibía y cumplía órdenes de sus superiores, y efectuó la prestación personal al servicio público



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

encomendado, al igual que los demás funcionarios de la Entidad Territorial del Sistema Educativo.

4. Durante el tiempo que laboro, no existió solución de continuidad.
5. La entidad territorial nunca se le reconoció, liquido y pago las prestaciones sociales ni aportes al sistema de seguridad social (salud y pensiones) consagradas en las normas legales vigentes para la época, en igualdad de condiciones en que lo hizo para los empleados públicos docentes, no siendo tampoco reclamados.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO CRISTIAM MANUEL ZAMORA RIVERA**

1.- Verificada la historia laboral La Señora BLANCA NURY CAQUIMBO DIAZ, no se encontró soportes documentales de Órdenes de Prestación de Servicio del educador, según la certificación expedida por la Profesional Universitaria LUZ MARY VARGAS CASTRO.

2.- Que la señora BLANCA NURY CAQUIMBO DIAZ, No tiene soporte para demostrar su vinculación contractual con el Departamento.

Respecto de los fundamentos de derecho se hace el siguiente análisis:

Los Decretos 3135 de 1968, artículo 41 y 1848 de 1969 artículo 102, establecieron la prescripción trienal para todas las acciones tendientes las prestaciones sociales propias de una relación laboral, de ahí que le sea aplicable para el presente caso, en tanto que, en el presente derecho de petición se tiene como propósito la declaración de una relación laboral simulada en contratos de prestación de servicio, con el único fin, de que se sean reconocidos y pagados los derechos económicos sobre las prestaciones que de él se deriven. Este tiempo se contabiliza a partir del momento en que finalizan los sucesivos contratos.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Desde la sentencia C 916 de 2010, igualmente la Corte Constitucional nos hace un recuento histórico de la exequibilidad de la prescripción extintiva de la acción trienal en los derechos laborales, al retrotraerse a la sentencia C- 072 de 1994, en donde expuso:

“ ...

(i) El núcleo esencial del derecho al trabajo no se desconoce, por el hecho de existir la prescripción de la acción laboral concreta.

(ii) La prescripción extintiva lo es de la acción, pero en momento alguno hace referencia al derecho protegido por el artículo 25 constitucional.

(iii) No se lesiona al trabajador por el hecho de que la ley fije términos para el ejercicio de la acción laboral. El derecho de los trabajadores se respeta, simplemente se limita el ejercicio de la acción, y se le da un término razonable para ello. El núcleo esencial del derecho al trabajo no sólo está incólume, sino protegido, ya que la prescripción de corto plazo, en estos eventos, busca mayor prontitud en el ejercicio de la acción, dada la supremacía del derecho fundamental, el cual comporta la exigencia de acción y protección oportunas. Así, pues, el legislador no hizo cosa distinta a hacer oportuna la acción; de ahí que lo que, en estricto sentido, prescribe es la viabilidad de una acción concreta derivada de la relación laboral, pero nunca el derecho-deber del trabajo.

(iv) La finalidad de la prescripción es adecuar a la realidad el sentido mismo de la oportunidad, con lo cual logra que no se desvanezca el principio de la inmediatez, que, obviamente, favorece al trabajador, por ser la parte más necesitada en la relación laboral

(v) Es acertado el racionamiento del legislador ya que, por unanimidad doctrinal -y también por elementales principios de conveniencia- lo justo jamás puede ser inoportuno, puesto que al ser una perfección social, siempre será adecuado a las circunstancias determinadas por el tiempo, como factor en el que opera lo jurídico.

(vi) Las prescripciones de corto plazo buscan también la seguridad jurídica, que al ser de interés general, es prevalente (art. 1o. superior). Y hacen posible la vigencia de un orden justo (art. 2o. superior), el cual no puede ser jamás legitimador de lo que atente contra la seguridad jurídica, como sería el caso de no fijar pautas de oportunidad de la acción concreta derivada del derecho substancial.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

(vii) Las normas acusadas, lejos de atentar contra la dignidad del trabajador, se caracterizan por establecer una seguridad jurídica, por razones de beneficio mutuo de los extremos de la relación laboral, que se ven en situación de inmediatez y prontitud, razón por la cual una prescripción de largo plazo dificultaría a patronos y a trabajadores la tenencia o conservación de pruebas que faciliten su demostración en el juicio. Es por ello que la prescripción de tres años de la acción laboral es proporcionada con las necesidades, y por tanto no es contraria a la igualdad, ya que ésta consiste en una equivalencia proporcional, y no en una homologación jurídica absoluta de materias diversas, lo cual sería, a todas luces, un absurdo.

(viii) Las normas acusadas son en beneficio directo del trabajador, pues buscan la seguridad en la vida jurídica. Se le brinda a aquel la oportunidad para reclamar el derecho que le ha sido concedido, pero ponen a dicha oportunidad un límite temporal, determinado por la inmediatez que emana de la relación laboral. Después de ese lapso, no hay un verdadero interés en el reclamo, puesto que no ha manifestado su pretensión dentro de un tiempo prudente para exteriorizar su razón jurídica.

5.3. En suma, la Sentencia C- 072 de 1994, analizó las disposiciones normativas acá acusadas (art. 488 y art. 151) del Código Sustantivo de Trabajo y del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente; y lo realizó bajo las mismas controversias jurídicas planteadas en la presente demanda. Por tal razón, esta Corte declarará estarse a lo resuelto en la Sentencia C-072 de 1994 que declaró exequibles el artículo 488 del Código Sustantivo de Trabajo y el artículo 151 del Código Procesal de Trabajo.”

Soportado en estos dos elementos de carácter jurídico y jurisprudencial, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila-Sala Tercera Oral, viene declarando la prescripción extintiva del derecho por haber transcurrido el tiempo legal y reglamentario laboral de los tres años para accionar y para interrumpir el término prescriptivo.

**RECOMENDACIÓN**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

En conclusión, de lo expuesto se deriva el imperativo NO CONCILIAR, por cuanto la Señora BLANCA NURY CAQUIMBO DIAZ, no tiene soporte para demostrar su vinculación contractual con el Departamento.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden NO CONCILIAR el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que el derecho a reclamarlas prescribió, según como lo menciona el Decreto 3135 de 1968 en su artículo 41 y el Decreto 1848 de 1969 en su artículo 102. Además de no tener soporte para demostrar su vinculación contractual con el Departamento del Huila

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, “POR PRESCRIPCION” y “FALTA DE PRUEBAS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD – HECHO ACCION U OMISION - NEXO”.

**2.7.- ARNUBIO ANTURI Y OTROS**

**CUANTÍA: \$ 330.000.000**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

1.- Los Convocantes pertenecientes a la planta de docentes del Departamento del Huila solicitaron el reconocimiento y pago de la Prima de Servicios, a partir de la fecha de su vinculación al Ramo de la Docencia Oficial, por considerar que tienen derecho con fundamento en la Ley 91 de 1989 y la Ley 115 de 1994.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Así mismo, solicita el reconocimiento y pago de los intereses moratorios causados desde que la obligación se hizo exigible así como la indexación o ajuste al valor sobre las sumas de dinero adeudadas por concepto de prima.

2.- Mediante resolución No. 543 del 20 de Agosto de 2013, la Secretaría de Educación Departamental negó tales pretensiones argumentando lo siguiente:

Conforme a las consideraciones consignadas, se puede colegir que el párrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 No crea la prima de servicios para los educadores, sino que reconoce el derecho a quienes venían percibiéndola con anterioridad a la vigencia de dicha Ley, la cual se encuentra a cargo de la Nación. El párrafo segundo, debe interpretarse armónicamente con los artículos 1 y 2 ibídem, que establecen las responsabilidades económicas existentes de las entidades territoriales a la fecha de vigencia de la Ley 91 de 1989, haciendo extensivo a futuro los derechos adquiridos que existieron de las prestaciones sociales ya reconocidas a los educadores y/o docentes.

Es preciso tener en cuenta que cuando el Departamento del Huila en aplicación de la Ley 60 de 1993 y Ley 115 de 1994, descentralización de la educación, en ninguno de sus documentos aparece ni directamente ni implícitamente este emolumento como parte de obligación a cargo de la entidad territorial, mucho menos ha sido consignada en las diferentes normas que regula dicha descentralización, ni en los Decretos de salarios para docentes que se expiden anualmente por el Presidente de la República.

En consecuencia, se concluye que la entidad territorial no tiene competencia para reconocer o negar esta pretensión (prima de servicio de docentes), conforme los mandatos constitucionales artículo 150 numeral 19 Literales e y f, desarrollado en la Ley 4 de 1992, que fija el marco normativo, los objetivos y criterios para regular el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos y la competencia exclusiva en el ejecutivo Nacional, por tanto cualquier disposición normativa que contravenga la jerarquía de la Ley, se expondrá a carecer de efectos jurídicos.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

3.- Mediante resolución No. 916 del 21 de Noviembre de 2013, la Secretaría de Educación Departamental confirmó la decisión adoptada mediante resolución No. 543 de 2013.

4.- A efecto de llegar a un acuerdo con el Departamento respecto al pago de tales prestaciones sociales y de agotar el requisito de procedibilidad para acudir al medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, los docentes presentaron mediante apoderado solicitud de conciliación ante la Procuraduría Judicial para asuntos Administrativos la cual se pone a consideración de los miembros del Comité para lo de su competencia.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DE LA APODERADA YEIMY LORENA RIVAS YUSTRES**

Para entrar a analizar el asunto objeto de conciliación, basado en el principio rector de legalidad, me permito realizar las siguientes precisiones:

Con la conciliación los convocantes pretenden el reconocimiento y pago de la prima de servicio.

Como primera medida, es necesario precisar que nos encontramos frente a empleados públicos vinculados a este ente territorial, por homologación que se hizo a la planta de personal del Departamento, y que por disposición normativa le es aplicable el régimen especial contemplado en la ley 91 de 1989 y la ley 115 de 1994.

De acuerdo al régimen aplicable a los docentes relacionados no les asiste derecho a disfrutar de la bonificación por servicios prestados y la bonificación por recreación, prestaciones contenidas en los Decretos 1042 de 1978 y 1919 de 2002.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

En efecto, el artículo 104 literal b del Decreto 1042 de 1978, en el artículo 104, consagra las excepciones a la aplicación dicho decreto, al disponer que “las normas del presente Decreto no se aplicarán a las siguientes personas, cuya remuneración se establecerá en otras disposiciones: (...) b) al personal docente de los distintos organismos de la Rama Ejecutiva”.

No sucede lo mismo con la prima de servicio, ya que la Ley 91 de 1989 en su artículo 15 párrafo 2 reconoce expresamente en favor de los docentes el beneficio de la prima de servicios al señalar en el Parágrafo 2 que “El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no pagará las siguientes prestaciones, que continuarán a cargo de la Nación como entidad nominadora, en favor del personal nacional o nacionalizado, vinculado antes o con posterioridad al 31 de diciembre de 1989: Primas de navidad, de servicios y de alimentación, subsidio familiar, auxilio de transporte o movilización y vacaciones.”

Con ello, se observa claramente en la norma transcrita, la intención del legislador de reconocer el derecho a la prima de servicios al personal docente nacional o nacionalizado de las instituciones educativas estatales.

Ahora bien, la Ley 91 de 1989, es un conjunto de normas expedidas con el fin de definir el régimen prestacional de los docentes estatales (nacional, nacionalizado y territorial) para lo cual se dispone la creación de un Fondo unificado nacional que asumirá en adelante la carga prestacional, fijando las siguientes reglas:

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

1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

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.

(...)"

Conforme a la norma referida, los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, continuarían siendo regidos por el régimen prestacional que venían gozando en cada entidad territorial según las circunstancias particulares para cada caso, y por otro lado aquellos vinculados a partir del 1 de enero de 1990, se regirían por el régimen vigente aplicable a los empleados públicos del orden nacional, de conformidad con los 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.

De igual manera, el artículo 6 de la Ley 60 de 1993, establece en los mismos parámetros de la Ley 91 de 1989, lo siguiente:

- "Artículo 6º.- (:..)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. (...)."

Posteriormente, la Ley 115 de 1994 por medio de la cual se expide la Ley general de Educación, en su artículo 115, igualmente reitera que los docentes se regirán por lo establecido en la Ley 91 de 1989 en materia prestacional:

- "ARTICULO 115. 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



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

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.”

Del párrafo que preside, se desprende que el régimen salarial y prestacional docente, se define siguiendo las reglas establecidas en la Ley 91 de 1989, es decir, dependiendo de la vinculación del docente se puede establecer las normas que le son aplicables, así entonces para aquellos nacionalizados que se vincularon hasta el 31 de diciembre de 1989 se les respetará el régimen salarial y prestacional que venían gozando en la respectiva entidad territorial, y aquellos que se vincularon a partir del 1 de enero de 1990, se regirán por el régimen vigente aplicable 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.

En un sentido semejante, el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, establece:

“Artículo 81. Régimen prestacional de los docentes oficiales. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.”

Así, al existir una norma que contempla la Prima de Servicio como prestación y que hace parte del régimen especial al que están sujetos los docentes, los mismos si tienen derecho a percibir tal prestación laboral, máxime cuando la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido la inclusión de dicha prima al momento de liquidar otro tipo de prestaciones, tales como la cesantía de los servidores que tienen dicha calidad (sentencia del 25 de marzo de 2010 de la Sección Segunda, Subsección A, de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado), pero debe ser el Ministerio de Educación Nacional quien proceda a su reconocimiento, dado que para el año 1989 cuando entró en vigencia la Ley 91, el nominador era

Página 37



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

la Nación y con la descentralización administrativa de la educación de la Ley 60 de 1993 no se trasladó el pago de dicha obligación laboral a las entidades territoriales dado que ningún docente la venía percibiendo, como se puede establecer con los diferentes Decretos de Salarios, no obstante lo anterior, considero que el Departamento en su calidad de nominador debe llamar en garantía a la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN, Entidad que debe concurrir con los recursos toda vez que en el proceso de descentralización ordenado en la Ley 60 de 1993, Ley 115 de 1994, no entregó tal emolumento como obligación a cargo de la Entidad Territorial, tampoco aparece contemplada en normas que regula dicha descentralización, ni en los Decretos de Salarios para docentes que se expiden anualmente por el Presidente de la República. La norma que regula tal prestación se encuentra en la Ley 91 de 1989, que ordena estar a cargo de la Nación y consta como factor salarial para liquidar la pensión en el Decreto Ley 1045 de 1978, siendo la Nación-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio la obligada al pago de las pensiones de los docentes. En éstos términos considero que no se encuentra integrado al trámite de conciliación la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN, entidad que hasta la fecha no se ha pronunciado conforme se verifica en la Resolución No. 543 de 2013, acto administrativo que en la parte considerativa y resolutive se abstiene de contestar el derecho de petición de los aquí convocantes, para remitir al Ministerio de Educación Nacional a efectos que se pronuncie sobre la solicitud de reconocimiento y pago de la prima de servicios.

**RECOMENDACIÓN**

Con fundamento en lo expuesto, recomiendo a los miembros del Comité de Conciliación **NO CONCILIAR** hasta tanto se integre al trámite de Conciliación La Nación-Ministerio de Educación Nacional.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que la Nación Ministerio de



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Educación no ha dado autorización para su reconocimiento por consiguiente se debe llamar en garantía a la Nación Ministerio de Educación ya que es quien debe suministrar los recursos del Sistema General de Participación Educación.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, "OTROS" porque debe concurrir otra entidad para resolver el conflicto.

**2.8.- HERMES TRUJILLO MOTTA Y OTROS**

**CUANTÍA: \$ 39.832.048**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

1.- Los Convocantes pertenecientes a la planta de docentes del Departamento del Huila solicitaron el reconocimiento y pago de la Prima de Servicios, a partir de la fecha de su vinculación al Ramo de la Docencia Oficial, por considerar que tienen derecho con fundamento en los artículos 42, 45, 58, 59, y 60 del Decreto 1042 de 1978.

Así mismo, solicita el reconocimiento y pago de los intereses moratorios causados desde que la obligación se hizo exigible así como la indexación o ajuste al valor sobre las sumas de dinero adeudadas por concepto de prima.

2.- los convocantes el 25 de Junio de 2013, presentaron Derecho de Petición grupal a la Secretaria de Educación solicitando el reconocimiento y pago de la Prima de Servicios.

3.- la entidad territorial mediante Acto Ficto, negó las pretensiones formuladas en el derecho de petición.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

4.- A efecto de llegar a un acuerdo con el Departamento respecto al pago de tales prestaciones sociales y de agotar el requisito de procedibilidad para acudir al medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, los docentes presentaron mediante apoderado solicitud de conciliación ante la Procuraduría Judicial para asuntos Administrativos la cual se pone a consideración de los miembros del Comité para lo de su competencia.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DE LA APODERADA YEIMY LORENA RIVA YUSTRES**

Para entrar a analizar el asunto objeto de conciliación, basado en el principio rector de legalidad, me permito realizar las siguientes precisiones:

Con la conciliación los convocantes pretenden el reconocimiento y pago de la prima de servicio.

Como primera medida, es necesario precisar que nos encontramos frente a empleados públicos vinculados a este ente territorial, por homologación que se hizo a la planta de personal del Departamento, y que por disposición normativa le es aplicable el régimen especial contemplado en la ley 91 de 1989 y la ley 115 de 1994.

De acuerdo al régimen aplicable a los docentes relacionados no les asiste derecho a disfrutar de la bonificación por servicios prestados y la bonificación por recreación, prestaciones contenidas en los Decretos 1042 de 1978 y 1919 de 2002.

En efecto, el artículo 104 literal b del Decreto 1042 de 1978, en el artículo 104, consagra las excepciones a la aplicación dicho decreto, al disponer que "las normas del presente Decreto no se aplicarán a las siguientes personas, cuya remuneración se establecerá en otras disposiciones: (...) b) al personal docente de los distintos organismos de la Rama Ejecutiva".



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

No sucede lo mismo con la prima de servicio, ya que la Ley 91 de 1989 en su artículo 15 parágrafo 2 reconoce expresamente en favor de los docentes el beneficio de la prima de servicios al señalar en el Parágrafo 2 que "El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no pagará las siguientes prestaciones, que continuarán a cargo de la Nación como entidad nominadora, en favor del personal nacional o nacionalizado, vinculado antes o con posterioridad al 31 de diciembre de 1989: Primas de navidad, de servicios y de alimentación, subsidio familiar, auxilio de transporte o movilización y vacaciones."

Con ello, se observa claramente en la norma transcrita, la intención del legislador de reconocer el derecho a la prima de servicios al personal docente nacional o nacionalizado de las instituciones educativas estatales.

Ahora bien, la Ley 91 de 1989, es un conjunto de normas expedidas con el fin de definir el régimen prestacional de los docentes estatales (nacional, nacionalizado y territorial) para lo cual se dispone la creación de un Fondo unificado nacional que asumirá en adelante la carga prestacional, fijando las siguientes reglas:

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

1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto 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.

(...)"



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Conforme a la norma referida, los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, continuarían siendo regidos por el régimen prestacional que venían gozando en cada entidad territorial según las circunstancias particulares para cada caso, y por otro lado aquellos vinculados a partir del 1 de enero de 1990, se regirían por el régimen vigente aplicable a los empleados públicos del orden nacional, de conformidad con los 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.

De igual manera, el artículo 6 de la Ley 60 de 1993, establece en los mismos parámetros de la Ley 91 de 1989, lo siguiente:

- "Artículo 6º.- (:...)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. (...)."

Posteriormente, la Ley 115 de 1994 por medio de la cual se expide la Ley general de Educación, en su artículo 115, igualmente reitera que los docentes se regirán por lo establecido en la Ley 91 de 1989 en materia prestacional:

- "ARTICULO 115. 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."



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Del párrafo que preside, se desprende que el régimen salarial y prestacional docente, se define siguiendo las reglas establecidas en la Ley 91 de 1989, es decir, dependiendo de la vinculación del docente se puede establecer las normas que le son aplicables, así entonces para aquellos nacionalizados que se vincularon hasta el 31 de diciembre de 1989 se les respetará el régimen salarial y prestacional que venían gozando en la respectiva entidad territorial, y aquellos que se vincularon a partir del 1 de enero de 1990, se regirían por el régimen vigente aplicable 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.

En un sentido semejante, el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, establece:

“Artículo 81. Régimen prestacional de los docentes oficiales. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.”

Así, al existir una norma que contempla la Prima de Servicio como prestación y que hace parte del régimen especial al que están sujetos los docentes, los mismos si tienen derecho a percibir tal prestación laboral, máxime cuando la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido la inclusión de dicha prima al momento de liquidar otro tipo de prestaciones, tales como la cesantía de los servidores que tienen dicha calidad (sentencia del 25 de marzo de 2010 de la Sección Segunda, Subsección A, de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado), pero debe ser el Ministerio de Educación Nacional quien proceda a su reconocimiento, dado que para el año 1989 cuando entró en vigencia la Ley 91, el nominador era la Nación y con la descentralización administrativa de la educación de la Ley 60 de 1993 no se trasladó el pago de dicha obligación laboral a las entidades territoriales dado que ningún docente la venía percibiendo, como se puede establecer con los diferentes Decretos de Salarios, no obstante lo anterior, considero que el Departamento en su calidad de nominador debe llamar en garantía a la NACION-



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

MINISTERIO DE EDUCACIÓN , Entidad que debe concurrir con los recursos toda vez que en el proceso de descentralización ordenado en la Ley 60 de 1993, Ley 115 de 1994, no entregó tal emolumento como obligación a cargo de la Entidad Territorial , tampoco aparece contemplada en normas que regula dicha descentralización , ni en los Decretos de Salarios para docentes que se expiden anualmente por el Presidente de la República. La norma que regula tal prestación se encuentra en la Ley 91 de 1989, que ordena estar a cargo de la Nación y consta como factor salarial para liquidar la pensión en el Decreto Ley 1045 de 1978, siendo la Nación-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio la obligada al pago de las pensiones de los docentes. En éstos términos considero que no se encuentra integrado al trámite de conciliación la NACION-MINISTERIO DE EDUCACIÓN, entidad que hasta la fecha no se ha pronunciado conforme se verifica en la Resolución No. 543 de 2013, acto administrativo que en la parte considerativa y resolutive se abstiene de contestar el derecho de petición de los aquí convocantes, para remitir al Ministerio de Educación Nacional a efectos que se pronuncie sobre la solicitud de reconocimiento y pago de la prima de servicios.

**RECOMENDACIÓN**

Con fundamento en lo expuesto, recomiendo a los miembros del Comité de Conciliación **NO CONCILIAR** hasta tanto se integre al trámite de Conciliación La Nación-Ministerio de Educación Nacional.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que la Nación Ministerio de Educación no ha dado autorización para su reconocimiento por consiguiente se debe llamar en garantía a la Nación Ministerio de Educación ya que es quien debe suministrar los recursos del Sistema General de Participación Educación.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, "OTROS" porque debe concurrir otra entidad para resolver el conflicto.

**2.9.- LORENA DEL PILAR MANCHOLA Y OTROS**

**CUANTÍA: \$14.937.018=**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

1. Los demandados tienen la calidad de servidores públicos por ser docentes oficiales vinculados al Departamento del Huila
2. Como servidores de la rama Ejecutiva del Poder Público, solicitan reconocimiento y pago de la PRIMA DE SERVICIO a que se refiere los artículos a que se refieren los artículos 42, 45, 58, 59 y 60 del decreto 1042 de 1978

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO CRISTIAM MANUEL ZAMORA RIVERA**

NOMBRE Y APELLIDO	CEDULA	NIVEL DESEMPEÑO	TIPO DE VINCULACION	GRADO ESCALAFON
DIEGO MARIA PARRA RESTREPO	6.243.747	SECUNDARIA	PROPIEDAD13	
JHON ARLEY ESTRADA OCHOA	12.210.066	PRIMARIA	PROPIEDAD1ª	
LORENA DEL PILAR ORTIZ MANCHOLA	36.314.180	SECUNDARIA	PROVISIONAL VACANTE DEFINITIVA2A	

Página 45



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Que solicita el reconocimiento y pago de la prima de servicio a los poderdantes en la cual representa, como también la regularización, intereses moratorios y indexación de la prima.

Que fundan su reclamación en la ley 91 de 1989 artículo 15 inciso 1 parágrafo 2; Ley 115 de 1994 artículo 115; Ley 812 de 2003 artículo 81; Sentencia T-1066 de La Corte constitucional, ponente ALEXEI JULIO ESTRADA.

De conformidad con la Ley 1437 de 2011 artículos 15 y 16, la petición presentada, por reunir los requerimientos exigidos en las aludidas normas, se entra a resolver, corroborándose que los docentes, se encuentra vinculados e incorporados a la planta de personal del Departamento.

Frente a la petición de pago de la prima de servicios, ningún educador al servicio del Estado tiene derecho a esta prestación social, por no existir mandato legal que otorgue dicho beneficio. Por excepción, le correspondería a aquellos educadores nacionalizados que fueron vinculados por las entidades territoriales, y estas le reconocieron y pagaron dicha prestación, porque se configuraría el principio jurídico del derecho adquirido.

El departamento del Huila, que contó inicialmente con nómina de docentes, nunca reconoció esta prestación social, consecuentemente los peticionarios no han sido beneficiarios del pretendido derecho.

Respecto de aquellos municipios del departamento del Huila que contaron con planta docente municipal, le corresponde al interesado probar que efectivamente le fue reconocida y pagada dicha prestación social, y en caso de hacer la reclamación ante esta entidad territorial debe aportar los soportes documentales porque en nuestros archivos no reposa información alguna al respecto.

Sin importar el Régimen Nacional, Departamental o Municipal que tuviere cada educador al servicio del Estado, el debate sobre la prima de servicio se debe dar en cada caso concreto, porque lo que se busca es la protección del principio



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

general de los derechos adquiridos por quienes en determinadas fechas, y ostentado un mismo o unas mismas funciones, se encontraban en situaciones laborales diferentes, asunto supeditado a la revisión del origen de la vinculación, la verificación de los emolumentos salariales y prestaciones a los que accedió en la etapa previa a la unificación de los regímenes.

Es así como, en varios Departamento y Municipios del país que conformaron plantas territoriales, con sus propios recursos otorgaron a sus docentes reconocimientos salariales más allá, de los que ostentaba el Régimen Nacional. Para soportar aquí lo expresado es menester acudir al máximo Tribunal Constitucional, que en sentencia C-506/2006 manifestó que con la entrada en vigencia la Ley 91 de 1989, era consecuente, precisa y establecer las responsabilidades en la cancelación de las prestaciones sociales de los docentes a partir de la unificación, para garantizar las situaciones consolidadas a aquellos que en sus regímenes territoriales les permitieron gozar de unos reconocimientos con el propósito de no vulnerar los derechos adquiridos.

En el caso del Departamento del Huila los docentes que pertenecieron a la planta, se pudo constatar, en un total de 707, que no gozaron del reconocimiento de la prima de servicios, recibiendo el mismo trato salarial de los docentes nacionales. Esa verificación se hizo en el archivo general del Departamento en donde reposa los encuadernados de nomina de los docentes del régimen Departamental, de donde se extrajo el cuaderno identificado con la siguiente características: Nomina docente, Tesorería Departamental de enero y agosto de 1998, bodega L, estante 37 cara A, banda 2.

Comparación del Decreto 1042 de 1978 artículo 58 invocado y la Ley 91 artículo 15 parágrafo 2.

El Decreto 1042 de 1978, regula el régimen general de carrera administrativa y algunos regímenes especiales de orden constitucional y legal, expresamente establecidos en el artículo primero de la Ley 5 de 1978, que revistió de facultades extraordinarias al presidente de la república, el cual ordena:



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

“ARTÍCULO 1o. De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de noventa días, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, para los siguientes efectos:

1. Fijar, con efectividad al primero (1o.) de enero de 1978, las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos de:

a) La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, incluidas las unidades administrativas especiales;

b) La Registraduría Nacional del Estado Civil;

c) La Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público, el Tribunal Disciplinario, el Consejo de Estado y los Tribunales Contencioso Administrativo y las Direcciones de Instrucción criminal;

d) La Contraloría General de la República.

Esta facultad comprende la de señalar las bonificaciones de los soldados, grumetes y alumnos de las escuelas de formación de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

No obstante lo dispuesto en el numeral primero del presente artículo, en las entidades que tuvieren decretados reajustes salariales para hacerse efectivos con posterioridad al primero de enero de 1978, la modificación de las escalas de remuneración regirá a partir de la fecha en que se haya previsto el respectivo reajuste.

2. Revisar el sistema de clasificación y nomenclatura de los mismos empleos para fijar o modificar aquellas series y clases cuya creación o modificación se estime indispensable.

3. Señalar los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de la pensión jubilatoria de las personas que desempeñan el cargo de dactiloscopista en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-.

4. Modificar el régimen de servicio civil y carrera administrativa.

5. Revisar y modificar las reglas generales a las cuales deban sujetarse las entidades de la Administración Pública del orden nacional en la aplicación de las normas sobre las asignaciones y prestaciones sociales señaladas por la ley para su personal.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

6. Fijar las reglas para el reconocimiento, la liquidación y el pago de las prestaciones sociales que se causaren en el futuro a favor de los extranjeros no domiciliados en Colombia que presten servicios en el exterior como funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores.”

La ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante una cuenta especial, su forma de administración es a través de la figura de la fiducia pública o mixta (artículo 3), para atender las prestaciones sociales del magisterio colombiano (artículo 4), se le fijan sus objetivos: pago de prestaciones, la seguridad social, administrar el registro contable, estadístico, base de datos de los afiliados, garantizar que la Nación con oportunidad aporte lo que le corresponde y transfiera los descuentos de los educadores y garantizar el pago de la deuda de las entidades territoriales (artículo 5), se crea el Consejo Directivo del Fondo y sus funciones (artículos 6 y 7), se le establece los recursos que lo constituye (artículo 8), la competencia para el reconocimiento de las prestaciones sociales y su delegación en las entidades territoriales certificadas (artículo 9), el manejo de la deuda (artículo 11, 12 y 13), las prohibiciones para el fondo (artículo 14) y el régimen de prestaciones que se le aplicará a los educadores de vinculación nacional y vinculados a partir de 1990 (Decretos 3135/1968, 1968/1969 y 1045/1978) y para los nacionalizados, que será el que tenían en sus respectivas entidades territoriales. Régimen de pensiones, régimen de cesantías y vacaciones (artículo 15). Los dos párrafos refieren a asuntos la extensión de los beneficios de los servicios asistenciales a los familiares de los educadores y la liberación al Fondo de las prestaciones a cargos de la Nación, entendidas como las adquiridas (vigentes) como las que se ocasionen a posteriori.

Los títulos de las normas establecen el objeto o asunto a tratar:

El Decreto 1042 de 1978 establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, fija las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

dicta otras disposiciones. La Ley 91 de 1989 crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En Conclusión, el decreto 1042 de 1978, no es aplicable a los educadores y la Ley 91 de 1989 solo está protegiendo las prestaciones vigentes (adquiridas) por los educadores antes de la norma y de conformidad con el pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional, en sentencia C 393 de 2011, se precisa que:

“... En la exposición de motivos que acompañó al del proyecto de ley que dio origen a la Ley 91 de 1989, se sostuvo que frente al desorden que la situación del magisterio padecía en materia prestacional, con el proyecto se pretendía definir claramente las responsabilidades en estas materias, y replantear los mecanismos financieros y administrativos vigentes para el pago de las obligaciones existentes y futuras. En los siguientes términos, se hizo alusión al tema:

“Con el ánimo de poner fin a las fallas administrativas que constantemente obstaculizan el pago oportuno de las prestaciones sociales y los servicios médico asistenciales del personal docente y administrativo oficial del país, de crear un mecanismo ágil y eficaz para efectuar tales pagos y de garantizar el buen manejo de los dineros recaudados a través de un Fondo Especial, el Gobierno nacional pone en consideración el siguiente proyecto de ley, “por el cual se crea el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio”. El Proyecto contiene variables jurídicas, económicas, y administrativos elementos sin cuya interrelación sería imposible consolidar la solución esperada.

Jurídica y doctrinariamente se deberán mantener los regímenes que han sido reconocidos y legitimados en cada entidad territorial para aquellos docentes que fueron contratados bajo las circunstancias laborales enunciadas. Lo anterior conlleva a dejar en claro que a partir del 1 de enero de 1990, quienes se vinculen en calidad de docentes al sector educativo nacional estarán cobijados por el régimen establecido para los empleados nacionales. (...).”

El texto completo del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, es el siguiente:

“ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

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 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley. // 2. Pensiones: // A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación. // B. Para los docentes vinculados a partir del 1. de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.”

El campo de aplicación de las disposiciones es diferente.

El Decreto 1042 de 1978, en el artículo 1º. Ordena: Del campo de aplicación... regirá para los empleados públicos que desempeñan las distintas categorías de empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, con las excepciones que se establecen más adelante.”

...



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

“Artículo 104. De las excepciones a la aplicación de este decreto. Las normas del presente Decreto no se aplicarán a las siguientes personas, cuya remuneración se establecerá en otras disposiciones:

- a)...
- b) Al personal docente de los distintos organismos de la Rama Ejecutiva.
- c)...

La Ley 91 de 1989, en el artículo 1º ordena que: 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.

Parágrafo - Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.

Artículo 2º.- De acuerdo con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975, la Nación y las entidades territoriales, según el caso, asumirán sus obligaciones prestacionales con el personal docente, de la siguiente manera:

- 1.- Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, así como los reajustes y la sustitución de pensiones son de cargo de la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional del Ahorro y en consecuencia seguirán siendo pagadas por dichas entidades, o las que hicieren sus veces.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

2.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado causadas hasta el 31 de diciembre de 1975, así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión, o las entidades que hicieron sus veces, a las cuales venía vinculado este personal y, en consecuencia, seguirán siendo pagadas por dichas entidades.

3.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas en el período correspondiente al proceso de nacionalización (1 de enero de 1976 a 31 de diciembre de 1980), así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de la Nación o de las respectivas entidades territoriales o de las cajas de previsión, o de las entidades que hicieron sus veces. La Nación pagará, pero estas entidades contribuirán, por este período, con los aportes de ley, para la cancelación de las prestaciones sociales en los mismos porcentajes definidos en el artículo 3 de la Ley 43 de 1975.

4.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas y no pagadas en el período comprendido entre el 1 de enero de 1981 y la fecha de promulgación de la presente Ley, serán reconocidas y pagadas por las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión social, o las entidades que hicieron sus veces, a las cuales estaba vinculado dicho personal.

Pero para atender los respectivos pagos, la Nación tendrá que hacer los aportes correspondientes, tomando en consideración el valor total de la deuda que se liquide a su favor, con fundamento en los convenios que para el efecto haya suscrito o suscriba ésta con las entidades territoriales y las cajas de previsión social o las entidades que hicieron sus veces.

5.- Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieron sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Parágrafo - 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.”

Marco legal de competencias para la fijación de salarios y prestaciones sociales:

La Ley 4 de 1992, fijó el marco normativo, de objetivos y criterios para regular el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos y la competencia exclusiva en el Ejecutivo Nacional, en el artículo primero dijo:

“ARTÍCULO 1o. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y
- d) Los miembros de la Fuerza Pública.

ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

En conclusión, con fundamento en el artículo 12 parágrafo 2 de la Ley 91 de 1989, no es posible reclamar el derecho y principio constitucional a la igualdad, para que se le aplique la prima de servicios a los educadores.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Los decretos de salarios para los educadores en Colombia en el presente año establecen claramente las prohibiciones y competencia para conceptuar.

El Decreto 0826 de 25 de abril de 2012, modifica la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media, que se rigen por el Decreto Ley 1278 de 2002, y el artículo doce reza:

"ARTICULO 12°, PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES. De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 a de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado.

ARTÍCULO 15. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR. El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.

El Decreto 0827 de 25 de abril de 2012, que modifica la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media que se rigen por el Decreto Ley 2277 de 1979, dijo en el:

ARTICULO 18°. PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES. De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 a de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

...



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

ARTÍCULO 21°. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR. El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia”.

El Decreto 0829 de 25 de abril de 2012, establece la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes que atiendan población indígena en territorios indígenas, en los niveles de preescolar, básica y media, modificado por el Decreto 1231 de 12 de junio de 2012, dijo:

ARTICULO 14°. PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES. De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

ARTICULO 17°. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR. El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.

APLICACIÓN DEL DECRETO 1919 DE 1992.

Este Decreto tampoco es aplicable al régimen especial del magisterio colombiano, tal como quedó expreso en su artículo 1, en donde se consignó a qué grupo de funcionarios públicos le es aplicable.

Artículo 1.- A partir de la vigencia del presente Decreto todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del nivel central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Municipales, a las Contralorías territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales, a las Veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las Juntas Administradoras Locales, de las Instituciones de Educación Superior, de las Instituciones de Educación Primaria, Secundaria y media vocacional, gozarán del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional.” (Resaltado fuera de texto).

**JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

Ante la ausencia de aporte jurisprudencial por parte de la representante de la educadora, se trae como soporte la Sentencia C 566 de 1997, mediante la cual se pronunció respecto de la exclusión de los educadores del Decreto 1042 de 1978, con lo cual se finiquita de plano el debate jurídico respecto del reconocimiento o no de la prima de servicios a los educadores oficiales, toda vez que dicha exclusión fue declarada exequible, bajo los siguientes argumentos:

**Análisis De La Norma Demandada En Relación Con El Principio De Igualdad.**

Considera la Corte que la norma demandada, en cuanto ordena excluir al personal docente de los organismos de la Rama Ejecutiva de la aplicación del régimen salarial general de los empleados públicos, persigue el respeto de ciertas conquistas laborales de este sector de trabajadores, que se erigen en derechos adquiridos, aparte de reconocer que las peculiaridades del ejercicio de la docencia ameritan la consagración de un estatuto laboral, salarial y prestacional adecuado a las particularidades de este servicio.

...

**3.1. Justificación de la existencia de estatutos laborales especiales**

Como ya lo ha dejado sentado esta Corporación el establecimiento de regímenes laborales especiales, en cuanto garantizan un nivel de protección igual o superior, en relación con los regímenes generales, resulta conforme a la Constitución, como quiera que la disparidad de trato que propician estos regímenes especiales



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

resulta razonable, ya que, en su virtud, se desarrollan y respetan los postulados del artículo 58 de la Carta Política, el cual garantiza "los derechos adquiridos con arreglo a leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores".

En efecto, las normas especiales en materia laboral contenidas en el decreto 2277 de 1979 y en la ley 4a de 1992, corresponden a conquistas laborales de este sector de trabajadores, que la Legislación posterior, -entre ella el decreto en el cual se inscribe la norma demandada - no podía desconocer sin vulnerar derechos adquiridos y, de contera, el artículo 58 de la Carta Política.

Por ello, en términos generales, el sometimiento a un régimen salarial y prestacional especial de los maestros vinculados a la Administración Pública en sus distintos niveles, régimen especial que contempla iguales o mejores condiciones laborales que las reconocidas de manera general a los servidores públicos, no lesiona la Constitución sino que, más bien, posibilita la cabal observancia del mandato contenido en el artículo 58 de la misma, en cuanto protege los derechos adquiridos conforme a leyes anteriores. Desde este punto de vista, la norma demandada, considerada aisladamente, se ajusta a la Constitución. ✓

Jurisprudencia Del Consejo De Estado.

En Sentencia del 2 de Noviembre de 2006, dispuso:

"...La bonificación por servicios prestados, prima de servicios y bonificación especial de recreación. Los dos primeros establecidos en el artículo 45 y 58 del Decreto Ley 1042 de 1978 y el último en el artículo 3 del Decreto 451 de 1984, ninguno de ellos contemplaron tales prestaciones para los docentes nacionales, como es el caso de la actora, pues los artículos 1 y 104 del citado Decreto 1042 de 1978, en cuanto a la bonificación por servicios prestados y prima de servicios prestados, que dichos factores no se aplicarían al personal docente de los distintos



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Organismos de la Rama Ejecutiva a quienes, su remuneración se rige por otras normas...”

Conforme a las consideraciones consignadas, se puede colegir que el párrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, no crea la prima de servicios para los educadores, sino, que reconoce el derecho a quienes venían percibiéndola con anterioridad a la vigencia de dicha Ley, la cual se encuentra a cargo de la Nación. El párrafo segundo, debe interpretarse armónicamente con los artículos 1 y 2 ibídem, que establecen las responsabilidades económicas existentes de las entidades territoriales a la fecha de vigencia de la Ley 91 de 1989, haciendo extensivo a futuro los derechos adquiridos que existieron de las prestaciones sociales ya reconocidas a los educadores y/o docentes.

Es preciso tener en cuenta que cuando el Departamento del Huila en aplicación de la Ley 60 de 1993 y Ley 115 de 1994, descentralizaron la educación, en ninguno de sus documentos aparece ni directamente ni implícitamente este emolumento como parte de obligación a cargo de la entidad territorial, mucho menos ha sido consignada en las diferentes normas que regula dicha descentralización, ni en los Decretos de salarios para docentes que se expiden anualmente por el Presidente de la República.

En consecuencia, se concluye que la entidad territorial no tiene competencia para reconocer o negar esta pretensión (prima de servicio de docentes), conforme a los mandatos constitucionales, artículo 150 numeral 19 Literales e y f, desarrollado por la Ley 4 de 1992, que fija el marco normativo, los objetivos y criterios para regular el régimen salarial y prestaciones de los servidores públicos y la competencia exclusiva en el ejecutivo Nacional, por tanto cualquier disposición normativa que contravenga la jerarquía de la Ley, se expondrá a carecer de efectos jurídicos.

**RECOMENDACIÓN**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

En conclusión, de lo expuesto se deriva el imperativo **NO CONCILIAR**, por cuanto es competencia exclusiva del orden nacional, y se deberá llamar en garantía **LA NACION MINISTERIO DE EDUCACION** de conformidad con lo expuesto en parte considerativa de esta providencia.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que la Nación Ministerio de Educación no ha dado autorización para su reconocimiento por consiguiente se debe llamar en garantía a la Nación Ministerio de Educación ya que es quien debe suministrar los recursos del Sistema General de Participación Educación.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto **NO**, “OTROS” porque debe concurrir otra entidad para resolver el conflicto.

**2.10.- CARMEN FIESCO GARCIA** ✓

**CUANTÍA: \$ 32.451.632** ✓

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

1. “se declare la nulidad del acto ficto presunto derivado de la operancia del silencio administrativo negativo frente a la petición elevada por el accionante a través de apoderado el día 20 de Agosto de 2013 ante la Secretaria de Educación de la Gobernación del Huila y en el cual se solicitaba el reconocimiento, liquidación y pago de los derechos y prestacionales y laborales.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

2. "como consecuencia de lo anterior, se establezca plenamente el derecho de mi representado y se declare que entre el demandante y la entidad demandada, existió una verdadera relación laboral durante los periodos comprendidos y determinados en el hecho número 2".
3. Condenar a título de reparación del daño a pagar a favor de mi representando con cargo al DEPARTAMENTO DEL HUILA el equivalente a prestaciones sociales y demás emolumentos que en igualdad de condiciones reconocía a los empleados públicos docentes, conforme a la asignación efectuada por el Gobierno Nacional para el respectivo grado en el Escalafón Nacional.
4. Condenar a título de reparación del daño a pagar al favor de mi representado y con cargo al DEPARTAMENTO DEL HUILA las cotizaciones con destino al Sistema Nacional de Seguridad en pensiones y girarlos a la entidad que corresponda, con la finalidad de proteger las expectativas pensionales del actor durante el tiempo de su vinculación.
5. Condenar a título de reparación del daño a pagar a favor de mi representado y con cargo al DEPARTAMENTO DEL HUILA los dineros que hubiesen sido descontados del salario devengado por concepto de retención en la fuente.
6. Condenar a título de reparación del daño a pagar a favor de mi representado y con cargo al DEPARTAMENTO DEL HUILA la indexación o corrección monetaria sobre las sumas adeudadas al demandante desde el momento en que debieron haber sido canceladas.
7. Condenar a título de reparación del daño a pagar a favor de mi representado y con cargo al DEPARTAMENTO DEL HUILA los intereses de mora sobre las sumas adeudadas.
8. Ordenar a la entidad demandada. Que dé cumplimiento a los dispuesto en el acuerdo conciliatorio, dentro del término perentorio señalado en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011."

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DE LA APODERADA YEIMY LORENA RIVAS YUSTRES**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Para entrar a analizar el asunto objeto de conciliación, basado en el principio rector de legalidad, me permito realizar las siguientes precisiones:

Con la conciliación la convocante pretenden el reconocimiento y pago de los posibles derechos laborales que se derivan de la supuesta relación laboral por la prestación de los servicios como docentes en los periodos comprendidos entre dieciséis de marzo de mil novecientos noventa y dos (16/03/1992) hasta el trece de marzo de DOS MIL TRES, según referencia relacionada en el hecho número 2 del escrito de conciliación.

Las pretensiones se derivan del acto ficto negativo en donde se negó el reconocimiento de una "relación laboral" que inicio en el año 1992 por medio de una O.P.S. desarrollando la labor de docente. Conforme los precedentes judiciales, y numerosa jurisprudencia el elemento subordinación en esta clase de contratos con docentes se encuentra ínsito, por lo que se desvirtúa la relación contractual por una relación laboral, veamos lo que ha manifestado el Honorable Consejo de Estado:

"Respecto de la situación particular de los docentes que laboran en establecimientos públicos de enseñanza por medio de contratos de prestación de servicios, no resulta igual. Respecto de ellos, tales exigencias deben observarse en forma más flexible, como quiera que la subordinación y la dependencia se encuentran ínsitas en la labor que desarrollan; es decir, son consustanciales al ejercicio docente.

Teniendo en cuenta que la señora CARMEN FIESCO GARCIA, prestó sus servicios al departamento del Huila como docente contratista hasta el DOS MIL TRES (2003) y no hizo ninguna petición de pago de los derechos laborales que está reclamando, realizando esta solo hasta el año 2013 cuando ya habían transcurrido más de tres años desde que se hizo exigible la obligación, es decir cuando ya están prescritos.

El Decreto 3135 de 1968 en su artículo 41 establece un plazo determinado de tres años contados a partir del momento en que se hace exigible la obligación para la reclamación de prestaciones sociales dejadas de percibir, pasados estos tres años la obligación prescribe:



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

- “Artículo 41º.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.”

Así mismo el artículo 102 del decreto 1848 de 1969 hace alusión al mismo término de prescripción de las prestaciones sociales:

- “Art. 102.- Prescripción de acciones. 1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el decreto 3135 de 1968 y en este decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.”

En conclusión es claro que pasados los tres años no se había realizado una reclamación y solo hasta el año 2013 cuando ya había transcurridos diez (10) años se dieron a conocer estos hechos, por lo que ya se encuentra prescrita la obligación.

Respecto de la prescripción, la Sentencia C-227/09 de la Corte Constitucional conceptualiza el término “prescripción” así:

“(…) En virtud de la prescripción, en su dimensión liberatoria, se tiene por extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado, se puede presumir que el titular lo ha abandonado; por ello en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio, o sea la negligencia real o supuesta del titular...”

Es importante tener en cuenta que si se hubiese deseado realizar la reclamación, se hubiese interrumpido el término de prescripción teniendo en cuenta que según como menciona la Corte Constitucional: “La interrupción del término prescriptivo implica que una vez se produce tal hecho, empieza a correr el cómputo de un nuevo término de prescripción. Este fenómeno puede ser la consecuencia de una actuación, ya sea del titular del derecho, como del prescribiente...”



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Aunado a lo anterior, el Consejo De Estado valido la motivación dada por el Juez Administrativo de Florencia al considerar lo siguiente:

“el fallador justificó el que se apartara de dicha jurisprudencia en atención a que existe una diferencia fáctica entre los casos resueltos por el alto Tribunal y el de la demandante, toda vez que en los primeros –resueltos favorablemente- no habían pasado más de 3 años entre la finalización de la prestación del servicio y la reclamación, mientras que en el presente caso la actora tardó más de 3 años en provocar una decisión de la administración con base en la cual demandar la declaración del contrato realidad”(subrayado y negrilla fuera de texto.)

Cabe aclarar que el Consejo de Estado en numerosas oportunidades ha declarado que la labor de un docente así se encuentre vinculado por un contrato de prestación de servicios deja de ser independiente por lo que el contratista no es independiente, presta sus servicios personalmente y está subordinado al cumplimiento de reglamentos propios del servicio público, lo que le permite acreditarse como tal y en consecuencia le permite acceder a las prestaciones sociales dejadas de recibir en su momento, sin embargo, dichas prestaciones no fueron reclamadas dentro del término establecido por la ley lo que lo aparte de gozar este derecho, siendo estas prescritas.

**RECOMENDACIÓN**

Teniendo en cuenta lo expresado en el análisis, y la posición reiterada del Consejo de Estado y la Corte Constitucional ampliamente expuesta en el análisis mi recomendación es NO CONCILIAR, las prestaciones sociales reclamadas, teniendo en cuenta que este el derecho a reclamarlas prescribió, toda vez que pasaron más de 10 años entre la finalización de la prestación del servicio y la reclamación. Según como lo menciona el Decreto 3135 de 1968 en su artículo 41 y el Decreto 1848 de 1969 en su artículo 102.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición del apoderado, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden NO CONCILIAR el caso



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

bajo análisis, teniendo en cuenta que las prestaciones sociales reclamadas, se presenta el fenómeno jurídico de prescripción. ✓

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, "POR PRESCRIPCIÓN".

**2.11.- JOSE DEMETRIO LUQUE GARZON Y OTROS** ✓

**CUANTÍA: \$29.874.036=** ✓

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

1. Los demandados tienen la calidad de servidores públicos por ser docentes oficiales vinculados al Departamento del Huila
2. Como servidores de la rama Ejecutiva del Poder Público, solicitan reconocimiento y pago de la PRIMA DE SERVICIO a que se refiere los artículos a que se refieren los artículos 42, 45, 58, 59 y 60 del decreto 1042 de 1978

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO CRISTIAM MANUEL ZAMORA RIVERA** ✓

No.	NOMBRE Y APELLIDO	CEDULA	NIVEL DESEMPEÑO	TIPO DE VINCULACION	GRADO ESCALAFON
20	JOSE DEMETRIO LUQUE GARZON	12.197.328	PRIMERIA	PROPIEDAD2AE	
21	MARIA FERNANDA GOMEZ	10.619.848.644	PREESCOLAR	PROPIEDAD2ª	

Página 65



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

- |    |                                |               |   |                |
|----|--------------------------------|---------------|---|----------------|
| 22 | TULIO ENRIQUE CAMPOS           | 12.141.845    | SECUNDARIA<br>PROVISIONAL VANCANTE DEFINITIVA | 2 <sup>a</sup> |
| 23 | ELCY ANDREA TOVAR TORRES       | 52.232.644    | PRIMERIA<br>PROPIEDAD2 <sup>a</sup>           |                |
| 24 | MAYRA ALEJANDRA OTERO CALDERON | 1.003.827.953 | SECUNDARIA PROVISIONAL VANCANTE DEFINITIVA    | 2 <sup>a</sup> |
| 25 | SANDRA LILIANA CANO ALVAREZ    | 36.287.615    | PRIMERIA<br>PROPIEDAD1A                       |                |

Que solicita el reconocimiento y pago de la prima de servicio a los poderdantes en la cual representa, como también la regularización, intereses moratorios y indexación de la prima.

Que fundan su reclamación en la ley 91 de 1989 artículo 15 inciso 1 parágrafo 2; Ley 115 de 1994 artículo 115; Ley 812 de 2003 artículo 81; Sentencia T-1066 de La Corte constitucional, ponente ALEXEI JULIO ESTRADA.

De conformidad con la Ley 1437 de 2011 artículos 15 y 16, la petición presentada, por reunir los requerimientos exigidos en las aludidas normas, se entra a resolver, corroborándose que los docentes, se encuentra vinculados e incorporados a la planta de personal del Departamento.

Frente a la petición de pago de la prima de servicios, ningún educador al servicio del Estado tiene derecho a esta prestación social, por no existir mandato legal que otorgue dicho beneficio. Por excepción, le correspondería a aquellos educadores nacionalizados que fueron vinculados por las entidades territoriales, y estas le reconocieron y pagaron dicha prestación, porque se configuraría el principio jurídico del derecho adquirido.

El departamento del Huila, que contó inicialmente con nómina de docentes, nunca reconoció esta prestación social, consecuentemente los peticionarios no han sido beneficiarios del pretendido derecho.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Respecto de aquellos municipios del departamento del Huila que contaron con planta docente municipal, le corresponde al interesado probar que efectivamente le fue reconocida y pagada dicha prestación social, y en caso de hacer la reclamación ante esta entidad territorial debe aportar los soportes documentales porque en nuestros archivos no reposa información alguna al respecto.

Sin importar el Régimen Nacional, Departamental o Municipal que tuviere cada educador al servicio del Estado, el debate sobre la prima de servicio se debe dar en cada caso concreto, porque lo que se busca es la protección del principio general de los derechos adquiridos por quienes en determinadas fechas, y ostentado un mismo o unas mismas funciones, se encontraban en situaciones laborales diferentes, asunto supeditado a la revisión del origen de la vinculación, la verificación de los emolumentos salariales y prestaciones a los que accedió en la etapa previa a la unificación de los regímenes.

Es así como, en varios Departamento y Municipios del país que conformaron plantas territoriales, con sus propios recursos otorgaron a sus docentes reconocimientos salariales más allá, de los que ostentaba el Régimen Nacional. Para soportar aquí lo expresado es menester acudir al máximo Tribunal Constitucional, que en sentencia C-506/2006 manifestó que con la entrada en vigencia la Ley 91 de 1989, era consecuente, precisa y establecer las responsabilidades en la cancelación de las prestaciones sociales de los docentes a partir de la unificación, para garantizar las situaciones consolidadas a aquellos que en sus regímenes territoriales les permitieron gozar de unos reconocimientos con el propósito de no vulnerar los derechos adquiridos.

En el caso del Departamento del Huila los docentes que pertenecieron a la planta, se pudo constatar, en un total de 707, que no gozaron del reconocimiento de la prima de servicios, recibiendo el mismo trato salarial de los docentes nacionales. Esa verificación se hizo en el archivo general del Departamento en donde reposa los encuadernados de nomina de los docentes del régimen Departamental, de donde se extrajo el cuaderno identificado con la siguiente características: Nomina



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

docente, Tesorería Departamental de enero y agosto de 1998, bodega L, estante 37 cara A, banda 2.

Comparación del Decreto 1042 de 1978 artículo 58 invocado y la Ley 91 artículo 15 parágrafo 2.

El Decreto 1042 de 1978, regula el régimen general de carrera administrativa y algunos regímenes especiales de orden constitucional y legal, expresamente establecidos en el artículo primero de la Ley 5 de 1978, que revistió de facultades extraordinarias al presidente de la república, el cual ordena:

“ARTÍCULO 1o. De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de noventa días, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, para los siguientes efectos:

1. Fijar, con efectividad al primero (1o.) de enero de 1978, las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos de:

- a) La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, incluidas las unidades administrativas especiales;
- b) La Registraduría Nacional del Estado Civil;
- c) La Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público, el Tribunal Disciplinario, el Consejo de Estado y los Tribunales Contencioso Administrativo y las Direcciones de Instrucción criminal;
- d) La Contraloría General de la República.

Esta facultad comprende la de señalar las bonificaciones de los soldados, grumetes y alumnos de las escuelas de formación de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

No obstante lo dispuesto en el numeral primero del presente artículo, en las entidades que tuvieron decretados reajustes salariales para hacerse efectivos con posterioridad al primero de enero de 1978, la modificación de las escalas de remuneración regirá a partir de la fecha en que se haya previsto el respectivo reajuste.

Regina 68



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

2. Revisar el sistema de clasificación y nomenclatura de los mismos empleos para fijar o modificar aquellas series y clases cuya creación o modificación se estime indispensable.
3. Señalar los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de la pensión jubilatoria de las personas que desempeñan el cargo de dactiloscopista en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-.
4. Modificar el régimen de servicio civil y carrera administrativa.
5. Revisar y modificar las reglas generales a las cuales deban sujetarse las entidades de la Administración Pública del orden nacional en la aplicación de las normas sobre las asignaciones y prestaciones sociales señaladas por la ley para su personal.
6. Fijar las reglas para el reconocimiento, la liquidación y el pago de las prestaciones sociales que se causaren en el futuro a favor de los extranjeros no domiciliados en Colombia que presten servicios en el exterior como funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores.”

La ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante una cuenta especial, su forma de administración es a través de la figura de la fiducia pública o mixta (artículo 3), para atender las prestaciones sociales del magisterio colombiano (artículo 4), se le fijan sus objetivos: pago de prestaciones, la seguridad social, administrar el registro contable, estadístico, base de datos de los afiliados, garantizar que la Nación con oportunidad aporte lo que le corresponde y transfiera los descuentos de los educadores y garantizar el pago de la deuda de las entidades territoriales (artículo 5), se crea el Consejo Directivo del Fondo y sus funciones (artículos 6 y 7), se le establece los recursos que lo constituye (artículo 8), la competencia para el reconocimiento de las prestaciones sociales y su delegación en las entidades territoriales certificadas (artículo 9), el manejo de la deuda (artículo 11, 12 y 13), las prohibiciones para el fondo (artículo 14) y el régimen de prestaciones que se le aplicará a los educadores de vinculación nacional y vinculados a partir de 1990 (Decretos 3135/1968, 1968/1969 y 1045/1978) y para los nacionalizados, que será el que tenían en sus respectivas entidades territoriales. Régimen de pensiones, régimen de cesantías y vacaciones (artículo 15). Los dos parágrafos refieren a asuntos la extensión de los



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

beneficios de los servicios asistenciales a los familiares de los educadores y la liberación al Fondo de las prestaciones a cargos de la Nación, entendidas como las adquiridas (vigentes) como las que se ocasionen a posteriori.

Los títulos de las normas establecen el objeto o asunto a tratar:

El Decreto 1042 de 1978 establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, fija las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y dicta otras disposiciones. La Ley 91 de 1989 crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En Conclusión, el decreto 1042 de 1978, no es aplicable a los educadores y la Ley 91 de 1989 solo está protegiendo las prestaciones vigentes (adquiridas) por los educadores antes de la norma y de conformidad con el pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional, en sentencia C 393 de 2011, se precisa que:

"... En la exposición de motivos que acompañó al del proyecto de ley que dio origen a la Ley 91 de 1989, se sostuvo que frente al desorden que la situación del magisterio padecía en materia prestacional, con el proyecto se pretendía definir claramente las responsabilidades en estas materias, y replantear los mecanismos financieros y administrativos vigentes para el pago de las obligaciones existentes y futuras. En los siguientes términos, se hizo alusión al tema:

"Con el ánimo de poner fin a las fallas administrativas que constantemente obstaculizan el pago oportuno de las prestaciones sociales y los servicios médico asistenciales del personal docente y administrativo oficial del país, de crear un mecanismo ágil y eficaz para efectuar tales pagos y de garantizar el buen manejo de los dineros recaudados a través de un Fondo Especial, el Gobierno nacional pone en consideración el siguiente proyecto de ley, "por el cual se crea el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio". El Proyecto contiene variables jurídicas, económicas, y administrativos elementos sin cuya interrelación sería imposible consolidar la solución esperada.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Jurídica y doctrinariamente se deberán mantener los regímenes que han sido reconocidos y legitimados en cada entidad territorial para aquellos docentes que fueron contratados bajo las circunstancias laborales enunciadas. Lo anterior conlleva a dejar en claro que a partir del 1 de enero de 1990, quienes se vinculen en calidad de docentes al sector educativo nacional estarán cobijados por el régimen establecido para los empleados nacionales. (...)

El texto completo del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, es el siguiente:

“ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones: // 1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes. // Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley. // 2. Pensiones: // A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación. // B. Para los docentes vinculados a partir del 1. de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.”



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

El campo de aplicación de las disposiciones es diferente.

El Decreto 1042 de 1978, en el artículo 1º. Ordena: Del campo de aplicación... regirá para los empleados públicos que desempeñan las distintas categorías de empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, con las excepciones que se establecen más adelante.”

...

“Artículo 104. De las excepciones a la aplicación de este decreto. Las normas del presente Decreto no se aplicarán a las siguientes personas, cuya remuneración se establecerá en otras disposiciones:

- a)...
- b) Al personal docente de los distintos organismos de la Rama Ejecutiva.
- c)...

La Ley 91 de 1989, en el artículo 1º ordena que: 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.

Parágrafo - Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Artículo 2º.- De acuerdo con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975, la Nación y las entidades territoriales, según el caso, asumirán sus obligaciones prestacionales con el personal docente, de la siguiente manera:

1.- Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, así como los reajustes y la sustitución de pensiones son de cargo de la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional del Ahorro y en consecuencia seguirán siendo pagadas por dichas entidades, o las que hicieren sus veces.

2.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado causadas hasta el 31 de diciembre de 1975, así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales venía vinculado este personal y, en consecuencia, seguirán siendo pagadas por dichas entidades.

3.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas en el período correspondiente al proceso de nacionalización (1 de enero de 1976 a 31 de diciembre de 1980), así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de la Nación o de las respectivas entidades territoriales o de las cajas de previsión, o de las entidades que hicieren sus veces. La Nación pagará, pero estas entidades contribuirán, por este período, con los aportes de ley, para la cancelación de las prestaciones sociales en los mismos porcentajes definidos en el artículo 3 de la Ley 43 de 1975.

4.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas y no pagadas en el período comprendido entre el 1 de enero de 1981 y la fecha de promulgación de la presente Ley, serán reconocidas y pagadas por las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión social, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales estaba vinculado dicho personal.

Pero para atender los respectivos pagos, la Nación tendrá que hacer los aportes correspondientes, tomando en consideración el valor total de la deuda que se liquide a su favor, con fundamento en los convenios que para el efecto haya suscrito o suscriba ésta con las entidades territoriales y las cajas de previsión social o las entidades que hicieren sus veces.

Página 73



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

5.- Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieron sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.

Parágrafo - 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.”

Marco legal de competencias para la fijación de salarios y prestaciones sociales:

La Ley 4 de 1992, fijó el marco normativo, de objetivos y criterios para regular el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos y la competencia exclusiva en el Ejecutivo Nacional, en el artículo primero dijo:

“ARTÍCULO 1o. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y
- d) Los miembros de la Fuerza Pública.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

En conclusión, con fundamento en el artículo 12 parágrafo 2 de la Ley 91 de 1989, no es posible reclamar el derecho y principio constitucional a la igualdad, para que se le aplique la prima de servicios a los educadores.

Los decretos de salarios para los educadores en Colombia en el presente año establecen claramente las prohibiciones y competencia para conceptuar.

El Decreto 0826 de 25 de abril de 2012, modifica la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media, que se rigen por el Decreto Ley 1278 de 2002, y el artículo doce reza:

“ARTICULO 12°, PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES. De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 a de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado.

ARTÍCULO 15. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR. El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.

El Decreto 0827 de 25 de abril de 2012, que modifica la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media que se rigen por el Decreto Ley 2277 de 1979, dijo en el:



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

ARTICULO 18°. PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES. De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 a de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

...

ARTÍCULO 21°. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR. El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia”.

El Decreto 0829 de 25 de abril de 2012, establece la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes que atiendan población indígena en territorios indígenas, en los niveles de preescolar, básica y media, modificado por el Decreto 1231 de 12 de junio de 2012, dijo:

ARTICULO 14°. PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES. De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

ARTICULO 17°. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR. El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.

APLICACIÓN DEL DECRETO 1919 DE 1992.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Este Decreto tampoco es aplicable al régimen especial del magisterio colombiano, tal como quedó expreso en su artículo 1, en donde se consignó a qué grupo de funcionarios públicos le es aplicable.

Artículo 1.- A partir de la vigencia del presente Decreto todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del nivel central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales, a las Contralorías territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales, a las Veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las Juntas Administradoras Locales, de las Instituciones de Educación Superior, de las Instituciones de Educación Primaria, Secundaria y media vocacional, gozarán del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional.” (Resaltado fuera de texto).

**JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

Ante la ausencia de aporte jurisprudencial por parte de la representante de la educadora, se trae como soporte la Sentencia C 566 de 1997, mediante la cual se pronunció respecto de la exclusión de los educadores del Decreto 1042 de 1978, con lo cual se finiquita de plano el debate jurídico respecto del reconocimiento o no de la prima de servicios a los educadores oficiales, toda vez que dicha exclusión fue declarada exequible, bajo los siguientes argumentos:

**Análisis De La Norma Demandada En Relación Con El Principio De Igualdad.**

Considera la Corte que la norma demandada, en cuanto ordena excluir al personal docente de los organismos de la Rama Ejecutiva de la aplicación del régimen salarial general de los empleados públicos, persigue el respeto de ciertas conquistas laborales de este sector de trabajadores, que se erigen en derechos adquiridos, aparte de reconocer que las peculiaridades del ejercicio de la docencia



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

ameritan la consagración de un estatuto laboral, salarial y prestacional adecuado a las particularidades de este servicio.

...

**3.1. Justificación de la existencia de estatutos laborales especiales**

Como ya lo ha dejado sentado esta Corporación el establecimiento de regímenes laborales especiales, en cuanto garantizan un nivel de protección igual o superior, en relación con los regímenes generales, resulta conforme a la Constitución, como quiera que la disparidad de trato que propician estos regímenes especiales resulta razonable, ya que, en su virtud, se desarrollan y respetan los postulados del artículo 58 de la Carta Política, el cual garantiza "los derechos adquiridos con arreglo a leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores".

En efecto, las normas especiales en materia laboral contenidas en el decreto 2277 de 1979 y en la ley 4a de 1992, corresponden a conquistas laborales de este sector de trabajadores, que la Legislación posterior, -entre ella el decreto en el cual se inscribe la norma demandada - no podía desconocer sin vulnerar derechos adquiridos y, de contera, el artículo 58 de la Carta Política.

Por ello, en términos generales, el sometimiento a un régimen salarial y prestacional especial de los maestros vinculados a la Administración Pública en sus distintos niveles, régimen especial que contempla iguales o mejores condiciones laborales que las reconocidas de manera general a los servidores públicos, no lesiona la Constitución sino que, más bien, posibilita la cabal observancia del mandato contenido en el artículo 58 de la misma, en cuanto protege los derechos adquiridos conforme a leyes anteriores. Desde este punto de vista, la norma demandada, considerada aisladamente, se ajusta a la Constitución.

Jurisprudencia Del Consejo De Estado.

En Sentencia del 2 de Noviembre de 2006, dispuso:



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

“...La bonificación por servicios prestados, prima de servicios y bonificación especial de recreación. Los dos primeros establecidos en el artículo 45 y 58 del Decreto Ley 1042 de 1978 y el último en el artículo 3 del Decreto 451 de 1984, ninguno de ellos contemplaron tales prestaciones para los docentes nacionales, como es el caso de la actora, pues los artículos 1 y 104 del citado Decreto 1042 de 1978, en cuanto a la bonificación por servicios prestados y prima de servicios prestados, que dichos factores no se aplicarían al personal docente de los distintos

Organismos de la Rama Ejecutiva a quienes, su remuneración se rige por otras normas...”

Conforme a las consideraciones consignadas, se puede colegir que el parágrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, no crea la prima de servicios para los educadores, sino, que reconoce el derecho a quienes venían percibiéndola con anterioridad a la vigencia de dicha Ley, la cual se encuentra a cargo de la Nación. El parágrafo segundo, debe interpretarse armónicamente con los artículos 1 y 2 ibídem, que establecen las responsabilidades económicas existentes de las entidades territoriales a la fecha de vigencia de la Ley 91 de 1989, haciendo extensivo a futuro los derechos adquiridos que existieren de las prestaciones sociales ya reconocidas a los educadores y/o docentes.

Es preciso tener en cuenta que cuando el Departamento del Huila en aplicación de la Ley 60 de 1993 y Ley 115 de 1994, descentralizaron la educación, en ninguno de sus documentos aparece ni directamente ni implícitamente este emolumento como parte de obligación a cargo de la entidad territorial, mucho menos ha sido consignada en las diferentes normas que regula dicha descentralización, ni en los Decretos de salarios para docentes que se expiden anualmente por el Presidente de la República.

En consecuencia, se concluye que la entidad territorial no tiene competencia para reconocer o negar esta pretensión (prima de servicio de docentes), conforme a los mandatos constitucionales, artículo 150 numeral 19 Literales e y f, desarrollado por la Ley 4 de 1992, que fija el marco normativo, los objetivos y criterios para regular



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

el régimen salarial y prestaciones de los servidores públicos y la competencia exclusiva en el ejecutivo Nacional, por tanto cualquier disposición normativa que contravenga la jerarquía de la Ley, se expondrá a carecer de efectos jurídicos.

En conclusión, de lo expuesto se deriva el imperativo **NO CONCILIAR**, por cuanto es competencia exclusiva del orden nacional, y se deberá llamar en garantía **LA NACION MINISTERIO DE EDUCACION** de conformidad con lo expuesto en parte considerativa de esta providencia.

**RECOMENDACIÓN**

En conclusión, de lo expuesto se deriva el imperativo **NO CONCILIAR**, por cuanto es competencia exclusiva del orden nacional, y se deberá llamar en garantía **LA NACION MINISTERIO DE EDUCACION** de conformidad con lo expuesto en parte considerativa de esta providencia.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que la Nación Ministerio de Educación no ha dado autorización para su reconocimiento por consiguiente se debe llamar en garantía a la Nación Ministerio de Educación ya que es quien debe suministrar los recursos del Sistema General de Participación Educación.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto **NO**, “OTROS” porque debe concurrir otra entidad para resolver el conflicto.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**2.12.- OLGA MARCELA ANACONA SAMBONI Y OTROS** ✓

**CUANTÍA: \$44.811.054=**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

1. Los demandados tienen la calidad de servidores públicos por ser docentes oficiales vinculados al Departamento del Huila
2. Como servidores de la rama Ejecutiva del Poder Público, solicitan reconocimiento y pago de la PRIMA DE SERVICIO a que se refiere los artículos a que se refieren los artículos 42, 45, 58, 59 y 60 del decreto 1042 de 1978

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO CRISTIAM MANUEL ZAMORA RIVERA** ✓

NOMBRE Y APELLIDO	CEDULA	NIVEL DESEMPEÑO	TIPO	DE
OLGA MARCELA ANACONA SAMBONI	1.083.868.321	PRIMERIA	PROPIEDAD1A	VINCULACION GRADO ESCALAFON
CLAUDIA MARCELA NUÑEZ GAVIRIA	36.293.548	PRIMERIA	PROVISIONAL	VANCANTE DEFINITIVA 1A
AURA MARY MAMIAN	25.295.925	PRIMERIA	PROPIEDAD2AE	
DEISY MARCELA CASTAÑEDA ROJAS	1.075.221.620	PRIMERIA	PROPIEDAD1A	
LINA MARCELA SANCHEZ MOTTA	1.075.219.702	SECUNDARIA	PROVISIONAL VANCANTE DEFINITIVA	2A
ALVARO CERQUERA STERLING	12.233.182	SECUNDARIA	PROPIEDAD14	
CARMEN LUCIA CORDOBA CUSPIAN	39.567.986	PREESCOLAR	PROPIEDAD2B	



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

ROSA AMANDA TOLEDO MUÑOZ	36.291.382	PRIMERIA	PROPIEDAD1A
FLOR MARIA PAPAMIJA MUÑOZ	36.284.022	PRIMERIA	PROPIEDAD12

Que solicita el reconocimiento y pago de la prima de servicio a los poderdantes en la cual representa, como también la regularización, intereses moratorios y indexación de la prima.

Que fundan su reclamación en la ley 91 de 1989 artículo 15 inciso 1 parágrafo 2; Ley 115 de 1994 artículo 115; Ley 812 de 2003 artículo 81; Sentencia T-1066 de La Corte constitucional, ponente ALEXEI JULIO ESTRADA.

De conformidad con la Ley 1437 de 2011 artículos 15 y 16, la petición presentada, por reunir los requerimientos exigidos en las aludidas normas, se entra a resolver, corroborándose que los docentes, se encuentra vinculados e incorporados a la planta de personal del Departamento.

Frente a la petición de pago de la prima de servicios, ningún educador al servicio del Estado tiene derecho a esta prestación social, por no existir mandato legal que otorgue dicho beneficio. Por excepción, le correspondería a aquellos educadores nacionalizados que fueron vinculados por las entidades territoriales, y estas le reconocieron y pagaron dicha prestación, porque se configuraría el principio jurídico del derecho adquirido.

El departamento del Huila, que contó inicialmente con nómina de docentes, nunca reconoció esta prestación social, consecuentemente los peticionarios no han sido beneficiarios del pretendido derecho.

Respecto de aquellos municipios del departamento del Huila que contaron con planta docente municipal, le corresponde al interesado probar que efectivamente le fue reconocida y pagada dicha prestación social, y en caso de hacer la reclamación ante esta entidad territorial debe aportar los soportes documentales porque en nuestros archivos no reposa información alguna al respecto.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Sin importar el Régimen Nacional, Departamental o Municipal que tuviere cada educador al servicio del Estado, el debate sobre la prima de servicio se debe dar en cada caso concreto, porque lo que se busca es la protección del principio general de los derechos adquiridos por quienes en determinadas fechas, y ostentado un mismo o unas mismas funciones, se encontraban en situaciones laborales diferentes, asunto supeditado a la revisión del origen de la vinculación, la verificación de los emolumentos salariales y prestaciones a los que accedió en la etapa previa a la unificación de los regímenes.

Es así como, en varios Departamento y Municipios del país que conformaron plantas territoriales, con sus propios recursos otorgaron a sus docentes reconocimientos salariales más allá, de los que ostentaba el Régimen Nacional. Para soportar aquí lo expresado es menester acudir al máximo Tribunal Constitucional, que en sentencia C-506/2006 manifestó que con la entrada en vigencia la Ley 91 de 1989, era consecuente, precisa y establecer las responsabilidades en la cancelación de las prestaciones sociales de los docentes a partir de la unificación, para garantizar las situaciones consolidadas a aquellos que en sus regímenes territoriales les permitieron gozar de unos reconocimientos con el propósito de no vulnerar los derechos adquiridos.

En el caso del Departamento del Huila los docentes que pertenecieron a la planta, se pudo constatar, en un total de 707, que no gozaron del reconocimiento de la prima de servicios, recibiendo el mismo trato salarial de los docentes nacionales. Esa verificación se hizo en el archivo general del Departamento en donde reposa los encuadernados de nomina de los docentes del régimen Departamental, de donde se extrajo el cuaderno identificado con la siguiente características: Nomina docente, Tesorería Departamental de enero y agosto de 1998, bodega L, estante 37 cara A, banda 2.

Comparación del Decreto 1042 de 1978 artículo 58 invocado y la Ley 91 artículo 15 parágrafo 2.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

El Decreto 1042 de 1978, regula el régimen general de carrera administrativa y algunos regímenes especiales de orden constitucional y legal, expresamente establecidos en el artículo primero de la Ley 5 de 1978, que revistió de facultades extraordinarias al presidente de la república, el cual ordena:

“ARTÍCULO 1o. De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de noventa días, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, para los siguientes efectos:

1. Fijar, con efectividad al primero (1o.) de enero de 1978, las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos de:

- a) La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, incluidas las unidades administrativas especiales;
- b) La Registraduría Nacional del Estado Civil;
- c) La Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público, el Tribunal Disciplinario, el Consejo de Estado y los Tribunales Contencioso Administrativo y las Direcciones de Instrucción criminal;
- d) La Contraloría General de la República.

Esta facultad comprende la de señalar las bonificaciones de los soldados, grumetes y alumnos de las escuelas de formación de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

No obstante lo dispuesto en el numeral primero del presente artículo, en las entidades que tuvieren decretados reajustes salariales para hacerse efectivos con posterioridad al primero de enero de 1978, la modificación de las escalas de remuneración regirá a partir de la fecha en que se haya previsto el respectivo reajuste.

2. Revisar el sistema de clasificación y nomenclatura de los mismos empleos para fijar o modificar aquellas series y clases cuya creación o modificación se estime indispensable.

3. Señalar los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de la pensión jubilaria de las personas que desempeñan el cargo de dactiloscopista en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-.

4. Modificar el régimen de servicio civil y carrera administrativa.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

5. Revisar y modificar las reglas generales a las cuales deban sujetarse las entidades de la Administración Pública del orden nacional en la aplicación de las normas sobre las asignaciones y prestaciones sociales señaladas por la ley para su personal.
6. Fijar las reglas para el reconocimiento, la liquidación y el pago de las prestaciones sociales que se causaren en el futuro a favor de los extranjeros no domiciliados en Colombia que presten servicios en el exterior como funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores.”

La ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante una cuenta especial, su forma de administración es a través de la figura de la fiducia pública o mixta (artículo 3), para atender las prestaciones sociales del magisterio colombiano (artículo 4), se le fijan sus objetivos: pago de prestaciones, la seguridad social, administrar el registro contable, estadístico, base de datos de los afiliados, garantizar que la Nación con oportunidad aporte lo que le corresponde y transfiera los descuentos de los educadores y garantizar el pago de la deuda de las entidades territoriales (artículo 5), se crea el Consejo Directivo del Fondo y sus funciones (artículos 6 y 7), se le establece los recursos que lo constituye (artículo 8), la competencia para el reconocimiento de las prestaciones sociales y su delegación en las entidades territoriales certificadas (artículo 9), el manejo de la deuda (artículo 11, 12 y 13), las prohibiciones para el fondo (artículo 14) y el régimen de prestaciones que se le aplicará a los educadores de vinculación nacional y vinculados a partir de 1990 (Decretos 3135/1968, 1968/1969 y 1045/1978) y para los nacionalizados, que será el que tenían en sus respectivas entidades territoriales. Régimen de pensiones, régimen de cesantías y vacaciones (artículo 15). Los dos párrafos refieren a asuntos la extensión de los beneficios de los servicios asistenciales a los familiares de los educadores y la liberación al Fondo de las prestaciones a cargos de la Nación, entendidas como las adquiridas (vigentes) como las que se ocasionen a posteriori.

Los títulos de las normas establecen el objeto o asunto a tratar:



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

El Decreto 1042 de 1978 establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, fija las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y dicta otras disposiciones. La Ley 91 de 1989 crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En Conclusión, el decreto 1042 de 1978, no es aplicable a los educadores y la Ley 91 de 1989 solo está protegiendo las prestaciones vigentes (adquiridas) por los educadores antes de la norma y de conformidad con el pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional, en sentencia C 393 de 2011, se precisa que:

“... En la exposición de motivos que acompañó al del proyecto de ley que dio origen a la Ley 91 de 1989, se sostuvo que frente al desorden que la situación del magisterio padecía en materia prestacional, con el proyecto se pretendía definir claramente las responsabilidades en estas materias, y replantear los mecanismos financieros y administrativos vigentes para el pago de las obligaciones existentes y futuras. En los siguientes términos, se hizo alusión al tema:

“Con el ánimo de poner fin a las fallas administrativas que constantemente obstaculizan el pago oportuno de las prestaciones sociales y los servicios médico asistenciales del personal docente y administrativo oficial del país, de crear un mecanismo ágil y eficaz para efectuar tales pagos y de garantizar el buen manejo de los dineros recaudados a través de un Fondo Especial, el Gobierno nacional pone en consideración el siguiente proyecto de ley, “por el cual se crea el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio”. El Proyecto contiene variables jurídicas, económicas, y administrativos elementos sin cuya interrelación sería imposible consolidar la solución esperada.

Jurídica y doctrinariamente se deberán mantener los regímenes que han sido reconocidos y legitimados en cada entidad territorial para aquellos docentes que fueron contratados bajo las circunstancias laborales enunciadas. Lo anterior conlleva a dejar en claro que a partir del 1 de enero de 1990, quienes se vinculen en calidad de docentes al sector educativo nacional estarán cobijados por el régimen establecido para los empleados nacionales. (...).”



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

El texto completo del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, es el siguiente:

“ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones: // 1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes. // Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley. // 2. Pensiones: // A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación. // B. Para los docentes vinculados a partir del 1. de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.”

El campo de aplicación de las disposiciones es diferente.

El Decreto 1042 de 1978, en el artículo 1º. Ordena: Del campo de aplicación... regirá para los empleados públicos que desempeñan las distintas categorías de empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias,



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, con las excepciones que se establecen más adelante.”

...

“Artículo 104. De las excepciones a la aplicación de este decreto. Las normas del presente Decreto no se aplicarán a las siguientes personas, cuya remuneración se establecerá en otras disposiciones:

- a)...
- b) Al personal docente de los distintos organismos de la Rama Ejecutiva.
- c)...

La Ley 91 de 1989, en el artículo 1º ordena que: 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.

Parágrafo - Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.

Artículo 2º.- De acuerdo con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975, la Nación y las entidades territoriales, según el caso, asumirán sus obligaciones prestacionales con el personal docente, de la siguiente manera:

- 1.- Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, así como los reajustes y la sustitución de



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

pensiones son de cargo de la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional del Ahorro y en consecuencia seguirán siendo pagadas por dichas entidades, o las que hicieren sus veces.

2.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado causadas hasta el 31 de diciembre de 1975, así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales venía vinculado este personal y, en consecuencia, seguirán siendo pagadas por dichas entidades.

3.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas en el período correspondiente al proceso de nacionalización (1 de enero de 1976 a 31 de diciembre de 1980), así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de la Nación o de las respectivas entidades territoriales o de las cajas de previsión, o de las entidades que hicieren sus veces. La Nación pagará, pero estas entidades contribuirán, por este período, con los aportes de ley, para la cancelación de las prestaciones sociales en los mismos porcentajes definidos en el artículo 3 de la Ley 43 de 1975.

4.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas y no pagadas en el período comprendido entre el 1 de enero de 1981 y la fecha de promulgación de la presente Ley, serán reconocidas y pagadas por las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión social, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales estaba vinculado dicho personal.

Pero para atender los respectivos pagos, la Nación tendrá que hacer los aportes correspondientes, tomando en consideración el valor total de la deuda que se liquide a su favor, con fundamento en los convenios que para el efecto haya suscrito o suscriba ésta con las entidades territoriales y las cajas de previsión social o las entidades que hicieren sus veces.

5.- Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieren sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.

Parágrafo - 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.”

Marco legal de competencias para la fijación de salarios y prestaciones sociales:

La Ley 4 de 1992, fijó el marco normativo, de objetivos y criterios para regular el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos y la competencia exclusiva en el Ejecutivo Nacional, en el artículo primero dijo:

“ARTÍCULO 1o. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y
- d) Los miembros de la Fuerza Pública.

ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

En conclusión, con fundamento en el artículo 12 parágrafo 2 de la Ley 91 de 1989, no es posible reclamar el derecho y principio constitucional a la igualdad, para que se le aplique la prima de servicios a los educadores.

Los decretos de salarios para los educadores en Colombia en el presente año establecen claramente las prohibiciones y competencia para conceptuar.

El Decreto 0826 de 25 de abril de 2012, modifica la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media, que se rigen por el Decreto Ley 1278 de 2002, y el artículo doce reza:

“ARTICULO 12°, PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES. De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 a de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado.

ARTÍCULO 15. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR. El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.

El Decreto 0827 de 25 de abril de 2012, que modifica la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media que se rigen por el Decreto Ley 2277 de 1979, dijo en el:

ARTICULO 18°. PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES. De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 a de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

...

**ARTÍCULO 21°. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR.** El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia”.

El Decreto 0829 de 25 de abril de 2012, establece la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes que atiendan población indígena en territorios indígenas, en los niveles de preescolar, básica y media, modificado por el Decreto 1231 de 12 de junio de 2012, dijo:

**ARTICULO 14°. PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES.** De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

**ARTICULO 17°. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR.** El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.

**APLICACIÓN DEL DECRETO 1919 DE 1992.**

Este Decreto tampoco es aplicable al régimen especial del magisterio colombiano, tal como quedó expreso en su artículo 1, en donde se consignó a qué grupo de funcionarios públicos le es aplicable.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Artículo 1.- A partir de la vigencia del presente Decreto todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del nivel central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales, a las Contralorías territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales, a las Veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las Juntas Administradoras Locales, de las Instituciones de Educación Superior, de las Instituciones de Educación Primaria, Secundaria y media vocacional, gozarán del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional.” (Resaltado fuera de texto).

**JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

Ante la ausencia de aporte jurisprudencial por parte de la representante de la educadora, se trae como soporte la Sentencia C 566 de 1997, mediante la cual se pronunció respecto de la exclusión de los educadores del Decreto 1042 de 1978, con lo cual se finiquita de plano el debate jurídico respecto del reconocimiento o no de la prima de servicios a los educadores oficiales, toda vez que dicha exclusión fue declarada exequible, bajo los siguientes argumentos:

**Análisis De La Norma Demandada En Relación Con El Principio De Igualdad.**

Considera la Corte que la norma demandada, en cuanto ordena excluir al personal docente de los organismos de la Rama Ejecutiva de la aplicación del régimen salarial general de los empleados públicos, persigue el respeto de ciertas conquistas laborales de este sector de trabajadores, que se erigen en derechos adquiridos, aparte de reconocer que las peculiaridades del ejercicio de la docencia ameritan la consagración de un estatuto laboral, salarial y prestacional adecuado a las particularidades de este servicio.

...

**3.1. Justificación de la existencia de estatutos laborales especiales**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Como ya lo ha dejado sentado esta Corporación el establecimiento de regímenes laborales especiales, en cuanto garantizan un nivel de protección igual o superior, en relación con los regímenes generales, resulta conforme a la Constitución, como quiera que la disparidad de trato que propician estos regímenes especiales resulta razonable, ya que, en su virtud, se desarrollan y respetan los postulados del artículo 58 de la Carta Política, el cual garantiza "los derechos adquiridos con arreglo a leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores".

En efecto, las normas especiales en materia laboral contenidas en el decreto 2277 de 1979 y en la ley 4a de 1992, corresponden a conquistas laborales de este sector de trabajadores, que la Legislación posterior, -entre ella el decreto en el cual se inscribe la norma demandada - no podía desconocer sin vulnerar derechos adquiridos y, de contera, el artículo 58 de la Carta Política.

Por ello, en términos generales, el sometimiento a un régimen salarial y prestacional especial de los maestros vinculados a la Administración Pública en sus distintos niveles, régimen especial que contempla iguales o mejores condiciones laborales que las reconocidas de manera general a los servidores públicos, no lesiona la Constitución sino que, más bien, posibilita la cabal observancia del mandato contenido en el artículo 58 de la misma, en cuanto protege los derechos adquiridos conforme a leyes anteriores. Desde este punto de vista, la norma demandada, considerada aisladamente, se ajusta a la Constitución.

Jurisprudencia Del Consejo De Estado.

En Sentencia del 2 de Noviembre de 2006, dispuso:

"...La bonificación por servicios prestados, prima de servicios y bonificación especial de recreación. Los dos primeros establecidos en el artículo 45 y 58 del Decreto Ley 1042 de 1978 y el último en el artículo 3 del Decreto 451 de 1984, ninguno de ellos contemplaron tales prestaciones para los docentes nacionales, como es el caso de la actora, pues los artículos 1 y 104 del citado Decreto 1042



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

de1978, en cuanto a la bonificación por servicios prestados y prima de servicios prestados, que dichos factores no se aplicarían al personal docente de los distintos

Organismos de la Rama Ejecutiva a quienes, su remuneración se rige por otras normas...”

Conforme a las consideraciones consignadas, se puede colegir que el parágrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, no crea la prima de servicios para los educadores, sino, que reconoce el derecho a quienes venían percibiéndola con anterioridad a la vigencia de dicha Ley, la cual se encuentra a cargo de la Nación. El parágrafo segundo, debe interpretarse armónicamente con los artículos 1 y 2 ibídem, que establecen las responsabilidades económicas existentes de las entidades territoriales a la fecha de vigencia de la Ley 91 de 1989, haciendo extensivo a futuro los derechos adquiridos que existieron de las prestaciones sociales ya reconocidas a los educadores y/o docentes.

Es preciso tener en cuenta que cuando el Departamento del Huila en aplicación de la Ley 60 de 1993 y Ley 115 de 1994, descentralizaron la educación, en ninguno de sus documentos aparece ni directamente ni implícitamente este emolumento como parte de obligación a cargo de la entidad territorial, mucho menos ha sido consignada en las diferentes normas que regula dicha descentralización, ni en los Decretos de salarios para docentes que se expiden anualmente por el Presidente de la República.

En consecuencia, se concluye que la entidad territorial no tiene competencia para reconocer o negar esta pretensión (prima de servicio de docentes), conforme a los mandatos constitucionales, artículo 150 numeral 19 Literales e y f, desarrollado por la Ley 4 de 1992, que fija el marco normativo, los objetivos y criterios para regular el régimen salarial y prestaciones de los servidores públicos y la competencia exclusiva en el ejecutivo Nacional, por tanto cualquier disposición normativa que contravenga la jerarquía de la Ley, se expondrá a carecer de efectos jurídicos.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**RECOMENDACIÓN**

En conclusión, de lo expuesto se deriva el imperativo **NO CONCILIAR**, por cuanto es competencia exclusiva del orden nacional, y se deberá llamar en garantía **LA NACION MINISTERIO DE EDUCACION** de conformidad con lo expuesto en parte considerativa de esta providencia. ✓

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que la Nación Ministerio de Educación no ha dado autorización para su reconocimiento por consiguiente se debe llamar en garantía a la Nación Ministerio de Educación ya que es quien debe suministrar los recursos del Sistema General de Participación Educación. ✓

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, "OTROS" porque debe concurrir otra entidad para resolver el conflicto.

**2.13.- AMPARO LOPEZ DE POLANCO Y OTROS** ✓

**CUANTÍA: \$39.832.048=**

**HECHOS Y PRETENSIONES:** ✓

1. Los demandados tienen la calidad de servidores públicos por ser docentes oficiales vinculados al Departamento del Huila



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

2. Como servidores de la rama Ejecutiva del Poder Público, solicitan reconocimiento y pago de la PRIMA DE SERVICIO a que se refiere los artículos a que se refieren los artículos 42, 45, 58, 59 y 60 del decreto 1042 de 1978

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO CRISTIAM MANUEL ZAMORA RIVERA**

AMPARO LOPEZ DE POLANCO	26.563.468	PRIMERIA	PROPIEDAD14
ARMANDO POLANCO	4.934.455	SECUNDARIA	PROPIEDAD13
ALBA NELLY CEDEÑO CASTAÑEDA	55.156.561	SECUNDARIA	
PROVISIONAL VANCANTE DEFINITIVA		2A	
EMPERATRIZ GOMEZ	26.564.265	PRIMERIA	PROPIEDAD12
SERAFINA GOMEZ	24.384.692	PRIMERIA	PROPIEDAD12
MARIELA MENDIETA CASTRO	26.564.580	PRIMERIA	PROPIEDAD12
MARTHA ELENA TELLO PERDOMO	36.178.197	SECUNDARIA	
PROPIEDAD13			
MANUEL BRAVO DIAZ	4.934.608	PRIMERIA	PROPIEDAD8

Que solicita el reconocimiento y pago de la prima de servicio a los poderdantes en la cual representa, como también la regularización, intereses moratorios y indexación de la prima.

Que fundan su reclamación en la ley 91 de 1989 artículo 15 inciso 1 párrafo 2; Ley 115 de 1994 artículo 115; Ley 812 de 2003 artículo 81; Sentencia T-1066 de La Corte constitucional, ponente ALEXEI JULIO ESTRADA.

De conformidad con la Ley 1437 de 2011 artículos 15 y 16, la petición presentada, por reunir los requerimientos exigidos en las aludidas normas, se entra a resolver, corroborándose que los docentes, se encuentra vinculados e incorporados a la planta de personal del Departamento.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Frente a la petición de pago de la prima de servicios, ningún educador al servicio del Estado tiene derecho a esta prestación social, por no existir mandato legal que otorgue dicho beneficio. Por excepción, le correspondería a aquellos educadores nacionalizados que fueron vinculados por las entidades territoriales, y estas le reconocieron y pagaron dicha prestación, porque se configuraría el principio jurídico del derecho adquirido.

El departamento del Huila, que contó inicialmente con nómina de docentes, nunca reconoció esta prestación social, consecuentemente los peticionarios no han sido beneficiarios del pretendido derecho.

Respecto de aquellos municipios del departamento del Huila que contaron con planta docente municipal, le corresponde al interesado probar que efectivamente le fue reconocida y pagada dicha prestación social, y en caso de hacer la reclamación ante esta entidad territorial debe aportar los soportes documentales porque en nuestros archivos no reposa información alguna al respecto.

Sin importar el Régimen Nacional, Departamental o Municipal que tuviere cada educador al servicio del Estado, el debate sobre la prima de servicio se debe dar en cada caso concreto, porque lo que se busca es la protección del principio general de los derechos adquiridos por quienes en determinadas fechas, y ostentado un mismo o unas mismas funciones, se encontraban en situaciones laborales diferentes, asunto supeditado a la revisión del origen de la vinculación, la verificación de los emolumentos salariales y prestaciones a los que accedió en la etapa previa a la unificación de los regímenes.

Es así como, en varios Departamento y Municipios del país que conformaron plantas territoriales, con sus propios recursos otorgaron a sus docentes reconocimientos salariales más allá, de los que ostentaba el Régimen Nacional. Para soportar aquí lo expresado es menester acudir al máximo Tribunal Constitucional, que en sentencia C-506/2006 manifestó que con la entrada en vigencia la Ley 91 de 1989, era consecuente, precisa y establecer las responsabilidades en la cancelación de las prestaciones sociales de los docentes



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

a partir de la unificación, para garantizar las situaciones consolidadas a aquellos que en sus regímenes territoriales les permitieron gozar de unos reconocimientos con el propósito de no vulnerar los derechos adquiridos.

En el caso del Departamento del Huila los docentes que pertenecieron a la planta, se pudo constatar, en un total de 707, que no gozaron del reconocimiento de la prima de servicios, recibiendo el mismo trato salarial de los docentes nacionales. Esa verificación se hizo en el archivo general del Departamento en donde reposa los encuadernados de nomina de los docentes del régimen Departamental, de donde se extrajo el cuaderno identificado con la siguiente características: Nomina docente, Tesorería Departamental de enero y agosto de 1998, bodega L, estante 37 cara A, banda 2.

Comparación del Decreto 1042 de 1978 artículo 58 invocado y la Ley 91 artículo 15 parágrafo 2.

El Decreto 1042 de 1978, regula el régimen general de carrera administrativa y algunos regímenes especiales de orden constitucional y legal, expresamente establecidos en el artículo primero de la Ley 5 de 1978, que revistió de facultades extraordinarias al presidente de la república, el cual ordena:

“ARTÍCULO 1o. De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de noventa días, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, para los siguientes efectos:

1. Fijar, con efectividad al primero (1o.) de enero de 1978, las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos de:
  - a) La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, incluidas las unidades administrativas especiales;
  - b) La Registraduría Nacional del Estado Civil;
  - c) La Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público, el Tribunal Disciplinario, el Consejo de Estado y los Tribunales Contencioso Administrativo y las Direcciones de Instrucción criminal;



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

d) La Contraloría General de la República.

Esta facultad comprende la de señalar las bonificaciones de los soldados, grumetes y alumnos de las escuelas de formación de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

No obstante lo dispuesto en el numeral primero del presente artículo, en las entidades que tuvieren decretados reajustes salariales para hacerse efectivos con posterioridad al primero de enero de 1978, la modificación de las escalas de remuneración registrará a partir de la fecha en que se haya previsto el respectivo reajuste.

2. Revisar el sistema de clasificación y nomenclatura de los mismos empleos para fijar o modificar aquellas series y clases cuya creación o modificación se estime indispensable.

3. Señalar los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de la pensión jubilatoria de las personas que desempeñan el cargo de dactiloscopista en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-.

4. Modificar el régimen de servicio civil y carrera administrativa.

5. Revisar y modificar las reglas generales a las cuales deban sujetarse las entidades de la Administración Pública del orden nacional en la aplicación de las normas sobre las asignaciones y prestaciones sociales señaladas por la ley para su personal.

6. Fijar las reglas para el reconocimiento, la liquidación y el pago de las prestaciones sociales que se causaren en el futuro a favor de los extranjeros no domiciliados en Colombia que presten servicios en el exterior como funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores.”

La ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante una cuenta especial, su forma de administración es a través de la figura de la fiducia pública o mixta (artículo 3), para atender las prestaciones sociales del magisterio colombiano (artículo 4), se le fijan sus objetivos: pago de prestaciones, la seguridad social, administrar el registro contable, estadístico, base de datos de los afiliados, garantizar que la Nación con oportunidad aporte lo que le corresponde y transfiera los descuentos de los educadores y garantizar el pago de la deuda de las entidades territoriales (artículo 5), se crea el Consejo Directivo del



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Fondo y sus funciones (artículos 6 y 7), se le establece los recursos que lo constituye (artículo 8), la competencia para el reconocimiento de las prestaciones sociales y su delegación en las entidades territoriales certificadas (artículo 9), el manejo de la deuda (artículo 11, 12 y 13), las prohibiciones para el fondo (artículo 14) y el régimen de prestaciones que se le aplicará a los educadores de vinculación nacional y vinculados a partir de 1990 (Decretos 3135/1968, 1968/1969 y 1045/1978) y para los nacionalizados, que será el que tenían en sus respectivas entidades territoriales. Régimen de pensiones, régimen de cesantías y vacaciones (artículo 15). Los dos párrafos refieren a asuntos la extensión de los beneficios de los servicios asistenciales a los familiares de los educadores y la liberación al Fondo de las prestaciones a cargos de la Nación, entendidas como las adquiridas (vigentes) como las que se ocasionen a posteriori.

Los títulos de las normas establecen el objeto o asunto a tratar:

El Decreto 1042 de 1978 establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, fija las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y dicta otras disposiciones. La Ley 91 de 1989 crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En Conclusión, el decreto 1042 de 1978, no es aplicable a los educadores y la Ley 91 de 1989 solo está protegiendo las prestaciones vigentes (adquiridas) por los educadores antes de la norma y de conformidad con el pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional, en sentencia C 393 de 2011, se precisa que:

“... En la exposición de motivos que acompañó al del proyecto de ley que dio origen a la Ley 91 de 1989, se sostuvo que frente al desorden que la situación del magisterio padecía en materia prestacional, con el proyecto se pretendía definir claramente las responsabilidades en estas materias, y replantear los mecanismos financieros y administrativos vigentes para el pago de las obligaciones existentes y futuras. En los siguientes términos, se hizo alusión al tema:



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

“Con el ánimo de poner fin a las fallas administrativas que constantemente obstaculizan el pago oportuno de las prestaciones sociales y los servicios médico asistenciales del personal docente y administrativo oficial del país, de crear un mecanismo ágil y eficaz para efectuar tales pagos y de garantizar el buen manejo de los dineros recaudados a través de un Fondo Especial, el Gobierno nacional pone en consideración el siguiente proyecto de ley, “por el cual se crea el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio”. El Proyecto contiene variables jurídicas, económicas, y administrativos elementos sin cuya interrelación sería imposible consolidar la solución esperada.

Jurídica y doctrinariamente se deberán mantener los regímenes que han sido reconocidos y legitimados en cada entidad territorial para aquellos docentes que fueron contratados bajo las circunstancias laborales enunciadas. Lo anterior conlleva a dejar en claro que a partir del 1 de enero de 1990, quienes se vinculen en calidad de docentes al sector educativo nacional estarán cobijados por el régimen establecido para los empleados nacionales. (...)."/>/

El texto completo del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, es el siguiente:

“ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones: // 1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes. // Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se registrarán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley. // 2. Pensiones: // A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación. // B. Para los docentes vinculados a partir del 1. de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.”

El campo de aplicación de las disposiciones es diferente.

El Decreto 1042 de 1978, en el artículo 1º. Ordena: Del campo de aplicación... registrá para los empleados públicos que desempeñan las distintas categorías de empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, con las excepciones que se establecen más adelante.”

...

“Artículo 104. De las excepciones a la aplicación de este decreto. Las normas del presente Decreto no se aplicarán a las siguientes personas, cuya remuneración se establecerá en otras disposiciones:

- a)...
- b) Al personal docente de los distintos organismos de la Rama Ejecutiva.
- c)...

La Ley 91 de 1989, en el artículo 1º ordena que: 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.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

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.

Parágrafo - Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.

Artículo 2º.- De acuerdo con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975, la Nación y las entidades territoriales, según el caso, asumirán sus obligaciones prestacionales con el personal docente, de la siguiente manera:

1.- Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, así como los reajustes y la sustitución de pensiones son de cargo de la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional del Ahorro y en consecuencia seguirán siendo pagadas por dichas entidades, o las que hicieren sus veces.

2.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado causadas hasta el 31 de diciembre de 1975, así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales venía vinculado este personal y, en consecuencia, seguirán siendo pagadas por dichas entidades.

3.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas en el período correspondiente al proceso de nacionalización (1 de enero de 1976 a 31 de diciembre de 1980), así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de la Nación o de las respectivas entidades territoriales o de las cajas de previsión, o de las entidades que hicieren sus veces. La Nación pagará, pero estas entidades contribuirán, por este período, con los aportes de ley, para la cancelación de las prestaciones sociales en los mismos porcentajes definidos en el artículo 3 de la Ley 43 de 1975.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

4.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas y no pagadas en el período comprendido entre el 1 de enero de 1981 y la fecha de promulgación de la presente Ley, serán reconocidas y pagadas por las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión social, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales estaba vinculado dicho personal.

Pero para atender los respectivos pagos, la Nación tendrá que hacer los aportes correspondientes, tomando en consideración el valor total de la deuda que se liquide a su favor, con fundamento en los convenios que para el efecto haya suscrito o suscriba ésta con las entidades territoriales y las cajas de previsión social o las entidades que hicieren sus veces.

5.- Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieren sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.

Parágrafo - 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."

Marco legal de competencias para la fijación de salarios y prestaciones sociales:

La Ley 4 de 1992, fijó el marco normativo, de objetivos y criterios para regular el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos y la competencia exclusiva en el Ejecutivo Nacional, en el artículo primero dijo:



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

“ARTÍCULO 1o. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y
- d) Los miembros de la Fuerza Pública.

ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

En conclusión, con fundamento en el artículo 12 parágrafo 2 de la Ley 91 de 1989, no es posible reclamar el derecho y principio constitucional a la igualdad, para que se le aplique la prima de servicios a los educadores.

Los decretos de salarios para los educadores en Colombia en el presente año establecen claramente las prohibiciones y competencia para conceptuar.

El Decreto 0826 de 25 de abril de 2012, modifica la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media, que se rigen por el Decreto Ley 1278 de 2002, y el artículo doce reza:

“ARTICULO 12°, PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES. De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 a de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**ARTÍCULO 15. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR.** El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.

El Decreto 0827 de 25 de abril de 2012, que modifica la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media que se rigen por el Decreto Ley 2277 de 1979, dijo en el:

**ARTICULO 18°. PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES.** De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 a de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

...

**ARTÍCULO 21°. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR.** El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia”.

El Decreto 0829 de 25 de abril de 2012, establece la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes que atiendan población indígena en territorios indígenas, en los niveles de preescolar, básica y media, modificado por el Decreto 1231 de 12 de junio de 2012, dijo:

**ARTICULO 14°. PROHIBICIÓN DE MODIFICAR O ADICIONAR LAS ASIGNACIONES SALARIALES.** De conformidad con el artículo 10° de la Ley 4 de 1992, ninguna autoridad del orden nacional o territorial podrá modificar o adicionar las asignaciones salariales establecidas en el presente Decreto, como tampoco



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

establecer o modificar el régimen de prestaciones sociales de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

ARTICULO 17°. COMPETENCIA PARA CONCEPTUAR. El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.

**APLICACIÓN DEL DECRETO 1919 DE 1992.**

Este Decreto tampoco es aplicable al régimen especial del magisterio colombiano, tal como quedó expreso en su artículo 1, en donde se consignó a qué grupo de funcionarios públicos le es aplicable.

Artículo 1.- A partir de la vigencia del presente Decreto todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del nivel central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales, a las Contralorías territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales, a las Veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las Juntas Administradoras Locales, de las Instituciones de Educación Superior, de las Instituciones de Educación Primaria, Secundaria y media vocacional, gozarán del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional." (Resaltado fuera de texto).

**JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

Ante la ausencia de aporte jurisprudencial por parte de la representante de la educadora, se trae como soporte la Sentencia C 566 de 1997, mediante la cual se pronunció respecto de la exclusión de los educadores del Decreto 1042 de 1978, con lo cual se finiquita de plano el debate jurídico respecto del reconocimiento o



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

no de la prima de servicios a los educadores oficiales, toda vez que dicha exclusión fue declarada exequible, bajo los siguientes argumentos:

Análisis De La Norma Demandada En Relación Con El Principio De Igualdad.

Considera la Corte que la norma demandada, en cuanto ordena excluir al personal docente de los organismos de la Rama Ejecutiva de la aplicación del régimen salarial general de los empleados públicos, persigue el respeto de ciertas conquistas laborales de este sector de trabajadores, que se erigen en derechos adquiridos, aparte de reconocer que las peculiaridades del ejercicio de la docencia ameritan la consagración de un estatuto laboral, salarial y prestacional adecuado a las particularidades de este servicio.

...

3.1. Justificación de la existencia de estatutos laborales especiales

Como ya lo ha dejado sentado esta Corporación el establecimiento de regímenes laborales especiales, en cuanto garantizan un nivel de protección igual o superior, en relación con los regímenes generales, resulta conforme a la Constitución, como quiera que la disparidad de trato que propician estos regímenes especiales resulta razonable, ya que, en su virtud, se desarrollan y respetan los postulados del artículo 58 de la Carta Política, el cual garantiza "los derechos adquiridos con arreglo a leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores".

En efecto, las normas especiales en materia laboral contenidas en el decreto 2277 de 1979 y en la ley 4a de 1992, corresponden a conquistas laborales de este sector de trabajadores, que la Legislación posterior, -entre ella el decreto en el cual se inscribe la norma demandada - no podía desconocer sin vulnerar derechos adquiridos y, de contera, el artículo 58 de la Carta Política.

Por ello, en términos generales, el sometimiento a un régimen salarial y prestacional especial de los maestros vinculados a la Administración Pública en sus distintos niveles, régimen especial que contempla iguales o mejores



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

condiciones laborales que las reconocidas de manera general a los servidores públicos, no lesiona la Constitución sino que, más bien, posibilita la cabal observancia del mandato contenido en el artículo 58 de la misma, en cuanto protege los derechos adquiridos conforme a leyes anteriores. Desde este punto de vista, la norma demandada, considerada aisladamente, se ajusta a la Constitución.

Jurisprudencia Del Consejo De Estado.

En Sentencia del 2 de Noviembre de 2006, dispuso:

“...La bonificación por servicios prestados, prima de servicios y bonificación especial de recreación. Los dos primeros establecidos en el artículo 45 y 58 del Decreto Ley 1042 de 1978 y el último en el artículo 3 del Decreto 451 de 1984, ninguno de ellos contemplaron tales prestaciones para los docentes nacionales, como es el caso de la actora, pues los artículos 1 y 104 del citado Decreto 1042 de 1978, en cuanto a la bonificación por servicios prestados y prima de servicios prestados, que dichos factores no se aplicarían al personal docente de los distintos

Organismos de la Rama Ejecutiva a quienes, su remuneración se rige por otras normas...”

Conforme a las consideraciones consignadas, se puede colegir que el párrafo 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, no crea la prima de servicios para los educadores, sino, que reconoce el derecho a quienes venían percibiéndola con anterioridad a la vigencia de dicha Ley, la cual se encuentra a cargo de la Nación. El párrafo segundo, debe interpretarse armónicamente con los artículos 1 y 2 ibídem, que establecen las responsabilidades económicas existentes de las entidades territoriales a la fecha de vigencia de la Ley 91 de 1989, haciendo extensivo a futuro los derechos adquiridos que existieron de las prestaciones sociales ya reconocidas a los educadores y/o docentes.

Es preciso tener en cuenta que cuando el Departamento del Huila en aplicación de la Ley 60 de 1993 y Ley 115 de 1994, descentralizaron la educación, en ninguno



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

de sus documentos aparece ni directamente ni implícitamente este emolumento como parte de obligación a cargo de la entidad territorial, mucho menos ha sido consignada en las diferentes normas que regula dicha descentralización, ni en los Decretos de salarios para docentes que se expiden anualmente por el Presidente de la República.

En consecuencia, se concluye que la entidad territorial no tiene competencia para reconocer o negar esta pretensión (prima de servicio de docentes), conforme a los mandatos constitucionales, artículo 150 numeral 19 Literales e y f, desarrollado por la Ley 4 de 1992, que fija el marco normativo, los objetivos y criterios para regular el régimen salarial y prestaciones de los servidores públicos y la competencia exclusiva en el ejecutivo Nacional, por tanto cualquier disposición normativa que contravenga la jerarquía de la Ley, se expondrá a carecer de efectos jurídicos.

**RECOMENDACIÓN**

En conclusión, de lo expuesto se deriva el imperativo **NO CONCILIAR**, por cuanto es competencia exclusiva del orden nacional, y se deberá llamar en garantía **LA NACION MINISTERIO DE EDUCACION** de conformidad con lo expuesto en parte considerativa de esta providencia.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que la Nación Ministerio de Educación no ha dado autorización para su reconocimiento por consiguiente se debe llamar en garantía a la Nación Ministerio de Educación ya que es quien debe suministrar los recursos del Sistema General de Participación Educación. ✓

**ARGUMENTOS COMITÉ:**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, "OTROS" porque debe concurrir otra entidad para resolver el conflicto.

**3.-VARIOS**

**NUEVAS SOLICITUDES DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL**

Los apoderados LILIANA TORRES y JOSE EFRAIN CAQUIMBO, solicitan a los miembros de comité conciliación que se sometan en esta sesión nuevos casos, cuya ficha no fue entregada por ellos a la secretaria técnica en el término establecido por el decreto Departamental, sin embargo los miembros autorizan su inclusión en la presente sesión y así constara en la respectiva acta, toda vez que se tiene la necesidad del servicio de estudiarlos y decidir si fuere posible en esta misma sesión, por lo tanto se estudian así:

**3.1.- SOCIEDAD DEFENSORIA DEL USUARIO EN SERVICIO DOMICILIARIO  
LTADA DEFENSORES LTDA. - TRANSACCION**

**CUANTÍA: \$ 37.421.324.00**

**HECHOS Y PRETENSIONES**

1. El 1 de septiembre de 2010, el Departamento del Huila – Secretaria de Salud, celebró con la Sociedad DEFENSORIA DEL USUARIO LTDA - DEFENSORES LTDA, el contrato de prestación de servicios profesionales No. 0682 de 2012.
2. El citado contrato pactó un plazo de un (01) año contado a partir de la legalización del mismo. El cual fue ampliado hasta el 30 de mayo de 2012.
3. El Contratista cumplió a cabalidad el objeto, tal como se evidencia en los informes rendidos por el supervisor designado, Dr. Víctor Vásquez Sotelo.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

4. En el contrato la forma de pago por la gestión adelantada, según la Cláusula Cuarta, el Departamento pagaría por concepto de honorarios el 30% del valor de las sumas recuperadas y/o reintegradas, es decir, la suma de \$ 29.945.374 IVA INLCUIDO. (Comisión de Éxito).

5. Mediante oficio dirigido a la Dra. EMMA CONSTANZA SASTOQUE MEÑACA radicado el 14 de noviembre de 2012, se solcito se ordene el pago por concepto de honorarios adeudados según factura de Venta No. 0167, sin que hasta la fecha se haya cancelado, en consecuencia el convocante solicita se cancele el valor del factura más los intereses moratorios causados desde el momento en que se hizo exigible la obligación.

6. En tal razón, se iniciaron los tramites tendientes a efectuar el pago a la Sociedad DEFENSORES LTDA, en la vigencia 2012, sin embargo, la Secretaría de Hacienda se opuso argumentando que se trataba de deudas u obligaciones del vigencias anteriores, razón por la cual se solicitó autorización a la Asamblea Departamental. Instancia que mediante Ordenanza 005 del 14 de mayo de 2013, se autorizó el pago de obligaciones de la vigencia 2012, con cargo al presupuesto de la presente vigencia, con cargo al código Gastos de Funcionamiento – Vigencias Expiradas.

7. El Departamento del Huila – Secretaria de Salud concurrió a la Conciliación Prejudicial ante la Procuraduría 89 Judicial I para asuntos administrativos el 31 de julio de 2013 y el 2 de agosto de 2013, proponiendo como fórmula de arreglo la siguiente, en primera audiencia así: "Terminada la exposición de la apoderada, doctora Liliana Torres Lozada, quien recomienda Conciliar. Los Miembros del Comité pro unanimidad deciden CONCILIAR, por cuanto consideran que existe evidencia en que la Sociedad DEFENSORES LTDA, cumplió a cabalidad el objeto del contrato, situación que es ratificada en los informes de supervisión, luego, es deber del Departamento del Huila cancelar los valores adeudados pro concepto de honorarios pactados, cuanto no hacerlo, implicaría desconocer el acuerdo contractual, esto es la suma de VEINTE NUEVE MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y SESIS PESSO ( ( \$ 29.945.376,oo) M/CTE, CON CARGO AL RUBRO 217-01-0207-04-1-1-3-4 Superavit Salud Cervezas, una vez radique el Auto Aprobatorio de la Conciliación." Lo anterior, de conformidad al Acta No. 014 de 2013.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

8. Sin embargo, la parte convocante no acepta por cuanto no se hizo reconocimiento alguno en relación con los intereses que ascendía a la sum de \$ 4.893.274. Situación que fue puesta en consideración nuevamente del Comité de Conciliaciones, sin embargo el miso no se pronunció por cuanto la abogada designada no asistió a la sesión y no se había cumplido con el requisito de diligenciamiento la ficha.

9. En este orden de ideas, se asistió a la diligencia de conciliación la cual se declaró fallida.

10. En la actualidad se está tramitando el Medio de Control Contractual ante el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva, el cual ya fue notificado al Departamento estando termino de traslado para contestar.

11. De manera concurrente, el pasado 25 de marzo de 2014, la Sociedad DEFENSORES LTDA. a través de su representante Legal, presenta solicitud de suscripción del contrato de transacción como un mecanismo alternativo de solución de controversias y terminación anormal del proceso contractual que se adelanta, proponiendo al Departamento el reconocimiento y pago de los siguientes valores:

Capital Adeudado                    \$ 29.945.374

50% de los intereses causados desde el 14/11/12                    \$ 5.475.950

50% valor honorarios abogado                    \$ 2.000.000

TOTAL                    \$ 37.421.324

Más las agencias en derecho tasadas por el Juzgado.

**ANALISIS Y RECOMENDACIÓN DE LA DOCTORA LILIANA TORRES**

Como se infiere de los hechos existe evidencia en que la Sociedad DEFENSORES LTDA, cumplió a cabalidad el objeto del contrato, situación que es



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

ratificada por el Comité de Conciliaciones al haber determinado CONCILIAR; Sin embargo, al no haberse llegado a un acuerdo respecto de los intereses la misma fue declarada fallida.

De igual forma, ante la demanda en trámite el Departamento en la contestación no tendrá más opción que reconocer la deuda y en la Audiencia inicial, muy seguramente llegará a un acuerdo conciliatorio. Luego, la alternativa del contrato de transacción podría ser una opción en cual se dirime el conflicto y se llega a un acuerdo con la terminación del proceso.

**RECOMENDACIÓN**

Con fundamento en lo expuesto, recomiendo a los miembros de Comité de Conciliaciones autorizar la TRANSACCION o en la Audiencia Inicial conciliar.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición del apoderado, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO DECIDIR EL CASO EN LA PRESENTE SESION**, teniendo en cuenta que se auscultan dudas respecto a la tasa de interés aplicada a la deuda del capital, y se requiere certeza respecto al cumplimiento de lo estipulado en sentencia de exequibilidad proferida por la Honorable Corte Constitucional. (C – 892 del 22 de agosto de 2001). No obstante deberá ser sometida en la próxima sesión ordinaria No 8 de 2014, y la apoderada deberá ser citada para que explique al comité, la fórmula de arreglo propuesta, como terminación anormal del proceso, teniendo en cuenta que existe con anterioridad decisión del comité en el mismo caso.

**3.2.- LUÍS RAMÓN HURTATIZ CÓRDOBA ✓**

**CUANTÍA: \$5.500.000.oo.**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

El convocante afirma que fue vinculado a la Secretaría de Educación del Departamento del Huila, mediante contrato u orden de prestación de servicios para desempeñarse como docente en las instituciones educativas, durante las fechas aportadas y certificadas por el Departamento del Huila. Que durante el tiempo que se desempeñó como docente desarrolló sus funciones bajo las estrictas instrucciones,

sin que existiera autonomía sino una total subordinación y dependencia de la institución; además estuvo sometido a la supervisión y vigilancia de los organismos oficiales. Que, a cambio de su labor, recibió mensualmente una prestación (honorarios), inferior a la reconocida como salario básico a los demás educadores de igual condición. Que, en razón a lo anterior, fue parte de una relación laboral. Que durante este tiempo tuvo que sufragar de su propio peculio los aportes al Sistema de Seguridad Social.

Como pretensiones, el convocante solicita que se reconozca que existió una relación laboral con el Departamento del Huila, durante el tiempo que presó sus servicios como docente. Que, como consecuencia de lo anterior, se le reconozca y pague una indemnización por el no pago de las prestaciones sociales causadas durante el período en mención. Que, también como consecuencia de la relación laboral, se le reconozcan y pague las prestaciones sociales legales y extralegales de orden departamental y municipal.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO JOSE EFRAIN CAQUIMBO**

La parte convocante afirma que el Departamento del Huila, concretamente, la Secretaría de Educación, mediante diferentes órdenes de servicios, autorizó al educador LUÍS RAMÓN HURTATIZ CÓRDOBA para que: a) Cubriera una licencia de maternidad entre el 2 de mayo y el 23 de junio de 2000. b) Cubriera cuatro encargos entre el 1 de febrero y el 30 de abril de 2001, entre el 2 de mayo y el 15 de junio de 2001, entre el 16 de junio y el 30 de agosto de 2001 y entre el 1y el 30 de octubre de 2001. b) Remplazara una comisión entre el 4 de febrero y el 30 de



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

abril de 2002. c) Cubriera un traslado entre el 1 de octubre y el 30 de noviembre de 2002. Y d) Reemplazara una renuncia entre el 1 de febrero y el 21 de junio de 2003.

En resumidas cuentas, el profesor Hurtatiz Córdoba, presuntamente, prestó los servicios antes enunciados entre los años 2000 y 2003.

No obstante lo afirmado por la parte convocante, en la solicitud de conciliación no obra prueba conducente y pertinente que nos dé certeza de que el docente convocante haya prestado, realmente, estos servicios pues mientras su apoderado afirma que anexa las certificaciones de los mismos, sólo aporta fotocopias simples de las resoluciones por medio de las cuales autorizan al referido educador para cubrir los encargos, la comisión y el traslado mencionados y fotocopia simple de la Resolución No. 938 de 2000, por la cual le reconocen y ordenar pagar la licencia de maternidad referida en el literal a) de los hechos.

Estudiados los documentos anexos a la solicitud de conciliación, se advierte que la parte convocante no allegó prueba pertinente y conducente de los hechos de los cuales deriva sus pretensiones.

De otra parte, la SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL DEL CONSEJO DE ESTADO, en respuesta a la pregunta elevada por el Ministerio de Educación: "¿Al establecerse la planta de personal del Servicio Educativo Estatal en las entidades territoriales, cuál sería el régimen salarial y prestacional aplicable al personal administrativo nacional y nacionalizado que se incorpore a dicha planta?", consideró que:

"1. El proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria dispuesto por la Ley 43 de 1975, abarcó un periodo de 5 años, del 1o. de enero de 1976 al 31 de diciembre de 1980. La diferencia nominal entre personal nacional (vinculado por nombramiento del gobierno nacional) y nacionalizado (vinculado por nombramiento de entidad territorial), que se mantuvo hasta el 29 de diciembre de



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

1989, fecha de entrada en vigencia de la ley 91 de ese año , lo fué para diferenciar el régimen prestacional aplicable, de acuerdo con las fechas de vinculación, y para determinar la titularidad del pago de la carga prestacional por parte de las entidades territoriales y la Nación.

2. Culminado el proceso de nacionalización, el personal docente y administrativo incorporado o vinculado a las plantas de personal del servicio educativo estatal, tiene el carácter de empleados públicos del orden nacional.

3. (...)

4. La Ley 91 de 1989, que regula entre otros aspectos, el relacionado con el régimen salarial y prestacional del personal docente, contiene las siguientes reglas:

- Para el personal que venía vinculado con anterioridad a la expedición de la ley, esto es, al 29 de diciembre de 1989, conserva el régimen prestacional que venían gozando en la respectiva entidad territorial.

- Para los vinculados a partir del 1o. de enero de 1990, las prestaciones económicas y sociales se rigen "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 dicha ley.

5. La ley 60 de 1993, mantuvo las reglas contenidas en la ley 91 de 1989 para todos los docentes que se incorporen sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones, a las plantas departamentales y distritales, en los siguientes términos:

- En materia prestacional el régimen aplicable es el reconocido en la ley 91 de 1989, es decir el previsto para los empleados públicos del orden nacional. Al personal de vinculación departamental, distrital o municipal, esto es, el denominado "nacionalizado", se le "respetó" el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial.

- El régimen de remuneración y las escalas salariales de todos los docentes de los servicios educativos estatales, a quienes se les da el "carácter de servidores públicos de régimen especial de los órdenes departamental, distrital o municipal", se rige por el decreto 2277 de 1979 y demás normas que lo modifiquen y



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

adicionen. Sus reajustes salariales son los definidos de conformidad con la ley 4a. de 1992.

6. En igual sentido, el régimen prestacional del personal administrativo que se incorpore o vincule a las plantas de personal del nivel departamental, distrital o municipal, es el mismo que rige para el personal del sector público del orden nacional, cual es el contenido en los decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978. En todo caso se "respetará" el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial, del personal docente de vinculación departamental, distrital y municipal, es decir del personal "nacionalizado", de conformidad con lo señalado en el artículo 2o. de la ley 4a. de 1992.

6.1. El régimen de remuneración y las escalas salariales, es el señalado para los servidores públicos del orden nacional y sus reajustes salariales los definidos en la ley 4a. de 1992."

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala concluyó que, al establecerse la planta de personal del servicio educativo estatal en las entidades territoriales, el régimen salarial y prestacional aplicable al personal administrativo, nacional y nacionalizado es el señalado para los servidores públicos del orden nacional, es decir, el previsto en los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978.

Volviendo al caso que nos ocupa, debemos recordar que el profesor Luís Ramón Hurtatiz Córdoba prestó sus servicios a la Secretaría de Educación entre el año 2000 y el 2003, valga decir, hace más de 10 años. Este prolongado lapso de tiempo, sumado al hecho de que en la solicitud de conciliación no se menciona ni mucho menos se evidencia reclamación alguna por parte del licenciado convocante a la Secretaría de Educación para el pago de las prestaciones sociales, nos llevan a concluir que las acciones derivadas del régimen prestacional previsto en los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, lamentablemente, están prescritas.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

En efecto, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 , establece:

“Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual”.

Por su parte, el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 , reitera con idénticas palabras que las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en esta preceptiva, prescriben en tres años.

**RECOMENDACIÓN**

Con fundamento en el análisis expuesto, recomiendo al Comité no conciliar dado que la parte convocante no allegó prueba pertinente y conducente de los hechos de los cuales nació la relación laboral que pretende que se le reconozca. Aunado a lo anterior, tampoco arrojó evidencia con la cual se establezca que agotó el requisito de procedibilidad exigido por el numeral 1 del artículo 103 del Decreto 1848 de 1969. Pero más allá de estas falencias, se reitera, las acciones administrativas y laborales a través de las cuales puede hacer vales sus pretensiones están prescritas.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que se presenta el fenómeno jurídico de prescripción, además se evidencia la ausencia de causalidad y el agotamiento de la vía gubernativa.





**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, “POR PRESCRIPCIÓN”, “NO SE AGOTO LA VIA GUBERNATIVA FRENTE AL ACTO ADMINISTRATIVO QUE SE PRETENDE DEMANDAR” y “NO FALTA DE PRUEBAS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD: DAÑO – HECHO ACCION U OMISION - NEXO CAUSAL”.

**3.3.- EDGAR CHARRY CONDE**

**CUANTÍA: \$15.000.000.00.**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

El convocante afirma que estuvo vinculado como docente al servicio educativo, a través de órdenes de prestación de servicios suscritas con el Departamento del Huila y el Municipio de Villavieja, desde el 1 de agosto hasta el 30 de noviembre de 1992; desde el 7 de febrero hasta el 29 de noviembre de 1993; desde el 6 de febrero hasta el 30 de noviembre de 1994; desde el 5 de febrero hasta el 30 de noviembre de

1995; desde el 4 de febrero hasta el 30 de noviembre de 1996; desde el 2 de febrero hasta el 30 de noviembre de 1997; desde el 1 de febrero hasta el 30 de noviembre de 1998; desde el 1 de febrero hasta el 30 de noviembre de 1999; desde el 1 de febrero hasta el 30 de noviembre de 2000; desde el 1 de febrero hasta el 30 de noviembre de 2001; desde el 1 de febrero hasta el 30 de noviembre de 2002; desde el 1 de febrero hasta el 30 de noviembre de 2003.

Que durante el tiempo que se desempeñó como docente desarrolló sus funciones bajo las estrictas instrucciones, sin que existiera autonomía sino una total subordinación y dependencia de la institución; además estuvo sometido a la supervisión y vigilancia de los organismos oficiales.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Que, a cambio de su labor, recibió mensualmente una prestación (honorarios), inferior a la reconocida como salario básico a los demás educadores de igual condición.

Que, en razón a lo anterior, fue parte de una relación laboral.

Que durante este tiempo tuvo que sufragar de su propio peculio los aportes al Sistema de Seguridad Social.

Como PRETENSIONES, el convocante solicita que se reconozca que existió una relación laboral con el Departamento del Huila, durante el tiempo que prestó sus servicios como docente a través de órdenes de prestación de servicios.

Que, como consecuencia de lo anterior, se le reconozcan y paguen la indemnización por el no pago de las prestaciones sociales y las prestaciones sociales y salariales causadas durante el período en mención.

Que le reembolsen el dinero descontado por retención en la fuente.

Que le reconozcan la reserva pensional y las sumas de dinero que pago al Sistema General de Seguridad Social, en el porcentaje que correspondía a las entidades territoriales.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO JOSE EFRAIN CAQUIMBO**

Según certificación expedida el 22 de octubre de 2013 por JOSÉ LUÍS HERMOSA SÁNCHEZ, Director del Núcleo de Desarrollo Educativo y Cultural del Municipio de Villavieja, el licenciado Edgar Charry Conde prestó sus servicios como educador, a través de órdenes de prestación de servicios suscritas con el Departamento del Huila y el Municipio de Villavieja, desde el 1 de agosto de 1992 hasta el 30 de noviembre años 2003. Pero, se advierte que sólo fue contratado por el Departamento del Huila durante los años 1995 a 1998, y 2003.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Del mismo documento, se desprende que el convocante fue nombrado en provisionalidad, en la misma institución educativa sin precisar cual, mediante el Decreto 131 de febrero de 2004. Que en julio, no precisa ni el día ni el año, comenzó su período de prueba y, posteriormente, no precisa la fecha tampoco, fue nombrado en propiedad.

De otra parte, la SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL DEL CONSEJO DE ESTADO ha definido que, al establecerse la planta de personal del servicio educativo estatal en las entidades territoriales, el régimen salarial y prestacional aplicable al personal administrativo, nacional y nacionalizado es el señalado para los servidores públicos del orden nacional, es decir, el previsto en los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978.

En el caso que nos ocupa, puede apreciarse, que el convocante estuvo vinculado por órdenes de prestación de servicios hasta el 30 de noviembre de 2003, es decir, hace más de diez años. Sumado a esto, también se evidencia que el convocante sólo hasta el 11 de noviembre de 2013, presentó ante Secretaría de Educación Departamental la reclamación exigida como requisito de procedibilidad por el numeral 1 del artículo 103 del Decreto 1848 de 1969 .

Así las cosas, se hace evidente que las acciones que se pudieron derivar de la presunta relación laboral que pretende el convocante que se le reconozca están prescritas, según lo determina el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y lo reitera en los mismos términos el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 .

En efecto, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 , establece:

“Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual”.

**RECOMENDACIÓN**

Con fundamento en el análisis expuesto, recomiendo al Comité no conciliar, reitero porque las acciones administrativas y laborales a través de las cuales el convocante puede hacer establecer los hechos y hacer valer sus pretensiones están prescritas.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición del apoderado, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que las prestaciones sociales reclamadas, se presenta el fenómeno jurídico de prescripción. ✓

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, “POR PRESCRIPCIÓN”.

**3.4.- DANI ANDRES MORENO ORTEGÓN, VLADIMIR FERNADO ORTEGÓN ORTIZ, JOSÉ FAVIÁN PERDOMO FALLA y CLEMENTINA ORTEGÓN ORTIZ.** ✓

**CUANTÍA: \$261.664.000.oo.** ✓

**HECHOS Y PRETENSIONES:** ✓

- El 14 de marzo de 2013, a las 8:20 p.m., en la vía que de Palermo conduce a Neiva, Daní Andrés Moreno Ortégón, presuntamente, cogió un hueco de la

124  
Página



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

carretera, perdió el control del vehículo, se salió de la vía y sufrió un accidente, mientras conducía el Renault Megane, color rojo dínamo perlado, de placas NVQ-883, servicio particular, modelo 2000, motor No. C750DO 51309 y chasis No. 9FBLAOWOFCL733199, de propiedad de José Iván Fabián Falla. Al momento de sufrir el accidente, Dani Andrés venía acompañado de su hermano Vladimir Fernando Ortegón Ortiz.

- Dani Andrés, aparentemente, sufrió fractura de la diáfisis del fémur (partidura), lesión por la cual le dieron 6 meses de incapacidad. Por su parte, Vladimir Fernando padeció fractura de la clavícula y contusión de la cadera, lesiones por las cuales lo incapacitaron por 4 meses.

- También como resultado del accidente, según el apoderado de los convocantes, el referido vehículo se perdió totalmente.

- Daños morales a Dani Andrés Moreno Ortegón, Vladimir Fernando Ortegón Ortiz, Clementina Ortegón Ortiz (madre de los lesionados), equivalentes a 100 smlmv (\$61.600.000.00) para cada uno. También reconocimiento y pago de daños morales a José Fabián Perdomo Falla (propietario del vehículo), equivalentes a 50 smlmv (\$30.800.000.00).

- Daños materiales:

- Lucro cesante por valor de \$18.000.000.00., para Dani Andrés Moreno Ortegón, equivalentes a 6 meses de salario que dejó de percibir por los 6 meses que estuvo incapacitado, ya que para la época del accidente laboraba en la Empresa Primaflor Agrícola S.L., ubicada en Pulpi, Almería (España), devengando un salario de \$3.000.000.00., mensuales.

- Lucro cesante por valor de \$6.000.000.00., para Vladimir Fernando Ortegón Ortiz, equivalentes a 4 meses de salario que dejó de percibir por los 4 meses que estuvo incapacitado, ya que para la época del accidente laboraba en su empresa



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

de fotografía, ubicada en Palermo, devengando un salario de \$1.500.000.oo., mensuales.

- Lucro cesante por valor de \$1.000.000.oo., mensuales para José Fabián Perdomo Falla, suma que devengaba por el alquiler del vehículo ya referenciado, multiplicado por el número de meses que transcurran desde la fecha del accidente hasta que los demandados paguen esta pretensión.

- Daño emergente por valor de \$664.000.oo., por concepto de gastos de transporte por desplazamiento hasta el hospital, citas médicas y terapias.

- Daño emergente por valor de \$10.400.000.oo., para José Fabián Perdomo Falla, por la pérdida total del vehículo, cifra tomada de la Revista Motor de marzo de 2013.

A la fecha, febrero de 2014, las pretensiones ascienden a un total de \$261.664.000.oo.

De acuerdo a la presentación de los hechos, se hace evidente que se trata de un caso de responsabilidad por la falla del servicio, en virtud del cual corresponde a la parte convocante demostrar los elementos fundamentales de la responsabilidad, a saber, el daño antijurídico padecido, la falla en la prestación del servicio, ya sea porque éste no se prestó o se prestó de manera tardía o deficiente y, finalmente la imputación de este daño antijurídico a la entidades convocadas.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO JOSE EFRAIN CAQUIMBO**

En la presente convocatoria se imputa responsabilidad al Instituto Nacional de Vías, al Departamento del Huila (Secretaría de Vías e Infraestructura) y al Municipio de Palermo, por un daño antijurídico derivado del presunto accidente de tránsito ocurrido el 14 o 15 de marzo de 2013 en la vía Neiva-Palermo.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Frente a la version de los aparentes hechos, lo primero que hay que resaltar es que el apoderado de los convocantes no da certeza sobre la fecha en que ocurrió el accidente pues en el acápite de los hechos afirma que sucedió el 14 de marzo de 2013, pero en el aparte de las pretensiones afirma ocurrió el 15 del mismo mes y año. Sumado a lo anterior, tampoco se tiene precision sobre el lugar del siniestro, dado que el apoderado de los convocantes asegura, en el capítulo de los hechos, que el accidente ocurrió a 2 kilómetros, aproximadamente, de la vía Palermo-Neiva, mientras que en el Informe de Investigación de Campo Accidentes de Tránsito se lee que el accidente ocurrió en el sitio conocido como "Casa de Piedra". Pero, si la duda fuera menor, la misma se acrecienta aún más cuando, pasado más de un mes del accidente (17 de abril de 2013), por petición del paciente Dani Andrés Moreno Ortegón se corrigió la historia clínica que reposa en el Hospital San Francisco de Asís de Palermo para indicar que el accidente ocurrió en el kilómetro 2 de la vía Neiva-Palermo, concretamente en el cruce de Guamito.

De otra parte, en el material probatorio aportado por el abogado de los convocantes y sobre el cual soporta su version de los hechos, no se halla el Informe Policial de Accidentes de Tránsito, adoptado por la Resolución No. 0011268 del 6 de diciembre de 2012, expedida por el Ministerio del Transporte, prueba documental pertinente, conducente y necesaria para establecer: la clase de accidente, el lugar, la fecha y la hora, los muertos, heridos o daños, las características de la vía, los conductores, vehículos y propietarios de los automotores involucrados, el centro asistencial en el que fueron atendidos los heridos, el croquis, las víctimas, los pasajeros, los daños, entre otros detalles del siniestro.

En lugar del Informe Policial de Accidentes de Tránsito, los convocantes anexaron el oficio No. 0277 MENEV-ESPAL, suscrito el 03 de agosto de 2013 por el Capitán William Alberto Vargas Muñoz, Comandante de la Estación de Policía de Palermo.

Este documento no merece ningún grado de credibilidad porque fue emitido 5 meses después del accidente, por una autoridad que no tenía competencia para ello, pero sobre todo porque dicha autoridad no conoció directamente los hechos y



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

lo expidió por solicitud y según lo manifestado por el convocante Dani Andrés Moreno Ortégón. Otro hecho que le resta credibilidad a este oficio es que hace constar que el vehículo involucrado en el accidente era de propiedad de Sonia Yisela Perdomo Falla, mientras que el apoderado de los convocantes lo contradice cuando afirma que era de José Favián Perdomo Falla, lo cual tampoco concuerda con lo que refleja el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT), vigente para la época de los hechos y aportado por los convocantes, según el cual el propietario del vehículo era Sonia Yisela Perdomo Falla.

Así las cosas, para la fecha del accidente, José Favián Perdomo Falla no era el propietario del vehículo, hecho que, en consecuencia, lo deslegitima para cualquier reclamación por el accidente que nos ocupa, así haya aportado fotocopia de la tarjeta del propiedad del vehículo en cuestión a su nombre pues este documento pudo ser expedido después del accidente, hecho que se verificará en el proceso.

Para terminar este aparte, también, en el material probatorio, concretamente en la historia clínica, se constata que Dani Andrés Moreno Ortégón recibió una incapacidad médica del 14 de marzo al 14 de junio de 2013 (3 meses), hecho por el cual resulta inviable legalmente que se le reconozca y pague a este convocante 6 meses de incapacidad, tal como lo pretende infundamente su apoderado pues esta pretensión carece de soporte fáctico y probatorio, lo cual, en últimas, la hace injusta.

Cambiando de tema, el artículo 90 de la Constitución Política señala que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos atribuibles a la acción u omisión de sus autoridades.

Al respecto, el Consejo de Estado dijo que esta norma fundamenta la acción de reparación directa que faculta al interesado para demandar la reparación de un daño, cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra. Así mismo, definió que el daño antijurídico consiste



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

en el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo, mientras que la imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido, la cual, en principio, estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de responsabilidad; esto es del régimen subjetivo (falla en el servicio) o del régimen objetivo (riesgo excepcional y daño especial).

**RECOMENDACIÓN**

Con fundamento en las consideraciones expuestas, recomiendo al Comité no conciliar pues, reitero, los convocantes no ofrecen precisión sobre la fecha en que ocurrieron los hechos de los cuales pretenden inferir responsabilidad de las entidades convocadas. Además, porque el material probatorio no es conducente y pertinente para soportar los hechos, a lo cual hay que sumar las incoherencias en que incurrieron los convocantes en la solicitud de conciliación.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que los convocantes no ofrecen precisión sobre la fecha en que ocurrieron los hechos de los cuales pretenden inferir responsabilidad de las entidades convocadas. Además, porque el material probatorio no es conducente y pertinente para soportar los hechos, a lo cual hay que sumar las incoherencias en que incurrieron los convocantes en la solicitud de conciliación. ✓

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO, “FALTA DE PRUEBAS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD: DAÑO – HECHO ACCION U OMISIO – NEXO CAUSAL” ✓



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

**3.5.- ALONSO LLANOS DURÁN**

**CUANTÍA: \$15.000.000.oo.**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

La Secretaría de Educación del Huila, mediante la Resolución No. 122 del 5 de marzo de 2008, le reconoció al señor Alonso Llanos Durán la pensión vitalicia de jubilación, a partir del 4 de marzo de 2007, como docente nacionalizado, con cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al liquidar el valor de la mesada pensional, no tuvo en cuenta la totalidad de los factores salariales percibidos por el señor Llanos Durán en el año anterior a su pensión, especialmente la prima de Navidad y la prima de servicios.

La Ley 4ª de 1966, el Decreto 1743 de 1966 y la Ley 91 de 1989, ordenan liquidar la pensión, teniendo en cuenta el promedio mensual del último año de servicios.

Como PRETENSIONES, el señor Alfonso Llanos Durán solicita la nulidad del oficio No. 2013EE12840 del 4 de diciembre de 2013, emanado de Secretaría de Educación del Departamento del Huila, por medio del cual se le dio respuesta a la petición que el convocante presentó para que se le reliquidara la pensión vitalicia de jubilación.

En su lugar, ordenar el reconocimiento, reliquidación y pago de la revisión de la pensión vitalicia de jubilación, teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales, más los intereses moratorios generados y los que se lleguen a generar hasta la fecha en que se efectuó el pago.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO JOSE EFRAIN CAQUIMBO**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Según la Resolución No. 122 del 5 de marzo de 2008, el señor Alfonso Llanos Durán es un docente nacionalizado, hecho, entre otros, por el cual le fue reconocida la pensión vitalicia de jubilación, con cargo al Sistema General de Participaciones. Además, dicha Resolución resolvió que esta prestación social le fuera pagada por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a través de la entidad fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo.

De otra parte, la Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por un entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Fondo tenga más del 90% del capital. Así mismo, estableció que el Fondo atenderá las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados.

Por su parte, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 determinó que las prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fueran reconocidas por el mismo Fondo, previa elaboración del proyecto de resolución por parte del Secretario de Educación de la entidad territorial a la que se encuentre vinculado el docente y posterior aprobación del proyecto de resolución por el administrador del Fondo.

**RECOMENDACIÓN**

Con fundamento en la normatividad citada, en concordancia con el análisis expuesto, recomiendo al Comité no conciliar dado que el reconocimiento, reliquidación y pago de la revisión de la pensión vitalicia de jubilación pretendida por el señor Alfonso Llanos Durán no es de competencia del Departamento del Huila-Secretaría de Educación sino del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

En otras palabras, el Departamento del Huila-Secretaría de Educación, no está legitimado por pasiva para responder por las pretensiones del convocante dentro del proceso que se intenta iniciar.

**DECISIÓN:**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que el Departamento del Huila-Secretaría de Educación, no está legitimado por pasiva para responder por las pretensiones del convocante dentro del proceso que se intenta iniciar.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO "POR INDEBIDA O FALTA LEGITIMACION POR PASIVA" ✓

**3.6.- EDUARDO RAFAEL ULLOA GARCÍA** ✓

**CUANTÍA: \$261.664.000.00.**

**HECHOS Y PRETENSIONES:**

El convocante afirma que estuvo vinculado como docente al servicio educativo, a través de órdenes de prestación de servicios suscritas con el Departamento del Huila, desde el 3 de septiembre hasta el 30 de octubre de 2002; del 1 al 30 noviembre de 2002; desde el 27 de enero hasta el 21 de junio de 2003; del 14 de julio al 30 de agosto de 2003; del 1 al 30 de septiembre de 2003; y del 1 de octubre al 30 de noviembre de 2003. ✓

Que desempeñó sus funciones bajo las órdenes de la Secretaría de Educación, en idéntico calendario y jornada laboral que los demás funcionarios del sistema



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

educativo y sujetándose al régimen disciplinario de las Leyes 200 de 1995 y 734 de 2002.

Que tuvo una relación laboral con el Departamento del Huila pues prestó de manera personal sus servicios, cumplió las órdenes de sus superiores y recibió un salario.

Que la entidad territorial no le reconoció, liquidó y pagó las prestaciones sociales legales, las cuales tampoco reclamó.

Que la Corte Constitucional, en la sentencia C-555 de 1994, no encontró diferencia entre los docentes vinculados por órdenes de prestación de servicios y los docentes empleados públicos, afirmando además que en ambos casos se presentan los elementos de una relación laboral.

Que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido prolífica, unificada y reiterada respecto de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades, a efectos de proceder al reconocimiento de las prestaciones sociales de los docentes vinculados por órdenes de prestación de servicios.

Que el Consejo de Estado ha unificado su jurisprudencia para concluir que la labor ejecutada bajo órdenes de prestación de servicios constituyen una verdadera relación laboral.

Que durante la ejecución de las órdenes de servicio era obligatoria la afiliación al Sistema de Seguridad Social en pensiones, en igualdad de condiciones que los servidores públicos docentes.

Que no es procedente alegar la prescripción extintiva del derecho, teniendo en cuenta que el Consejo de Estado ha sentado jurisprudencia en la cual ha concluido que el término de prescripción se cuenta desde que la obligación se hace exigible pero, en el contrato de prestación de servicios, el derecho surge



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

desde el momento en el que la sentencia lo constituye porque, previo a la expedición de la sentencia que declara la primacía de la realidad laboral sobre la contractual, no existe derecho a favor del contratista.

Como PRETENSIONES, el convocante solicitó:

Que se revoque la Resolución No. 912 del 21 de noviembre de 2013, proferida por el Gobernador del Departamento del Huila, por medio de la cual negó las pretensiones que en esta ocasión se buscan conciliar.

Que se le reconozca que entre el Departamento y él existió una relación laboral, durante el tiempo que él le prestó sus servicios como educador.

Que se le reconozcan las prestaciones sociales en igualdad de condiciones reconocía a los empleados públicos docentes.

Que le pague las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en pensiones, por el tiempo que fue contratado por órdenes de prestación de servicios.

Que el reintegren los dineros descontados por retención en la fuente.

Que se le paguen los intereses moratorios por los dineros que le sean reconocidos, y le sean indexados.

**ANALISIS y RECOMENDACIÓN DEL APODERADO JOSE EFRAIN CAQUIMBO**

Teniendo en cuenta el tiempo que el convocante estuvo vinculado como docente mediante órdenes de prestación de servicios al Departamento del Huila, se ha indudable que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que pretende incoar ha caducado.

En efecto, el convocante afirma que prestó sus servicios desde el 3 de septiembre hasta el 30 de octubre de 2002; del 1 al 30 noviembre de 2002; desde el 27 de



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

enero hasta el 21 de junio de 2003; del 14 de julio al 30 de agosto de 2003; del 1 al 30 de septiembre de 2003; y del 1 de octubre al 30 de noviembre de 2003. En cuentas generales, hace aproximadamente 11 años, contados desde el 30 de noviembre de 2003.

En cuanto al régimen salarial y prestacional de los docentes, el CONSEJO DE ESTADO ha sostenido que, al establecerse la planta de personal del servicio educativo estatal en las entidades territoriales, el régimen salarial y prestacional aplicable al personal administrativo, nacional y nacionalizado es el señalado para los servidores públicos del orden nacional, es decir, el previsto en los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978.

Respecto de la caducidad de las acciones derivadas de los derechos consagrados en la citada normatividad, el artículo 41 del mismo Decreto 3135 de 1968 , establece:

“Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual”.

Por su parte, el artículo 102 del mismo Decreto 1848 de 1969 , reitera con idénticas palabras que las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en esta preceptiva, prescriben en tres años.

De otra parte, el Consejo de Estado, precisamente en las sentencias que cita el convocante, ha hecho una plausible labor pedagógica para definir y, al mismo tiempo, diferenciar los fenómenos de la prescripción y la caducidad.

En este sentido, ha explicado que:



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

“La prescripción, es una forma de extinguir el derecho de acción que emana de un determinado derecho sustancial . Lo que realmente prescribe es el derecho a presentar una pretensión concreta.

La caducidad, es el plazo acordado por la ley para el ejercicio de la acción. Implica una sanción para el demandante descuidado.

Los fenómenos de la prescripción y de la caducidad, pese a extinguir el derecho y la acción, respectivamente, no obstan para que la obligación se convierta en natural, asunto éste que es necesario tener en cuenta al momento de resolver los cargos de la demanda.

(....)

Como se observa, el término de prescripción de tres años se cuenta desde que la obligación se hace exigible, pero debe tenerse en cuenta que en el contrato de prestación de servicios, el derecho surge desde el momento en que la sentencia lo constituye a favor del contratista junto al restablecimiento traducido en el pago de la suma indemnizatoria, porque previo a la expedición de la sentencia que declara la primacía de la realidad laboral sobre la contractual, no existe ningún derecho a favor del contratista de prestación de servicios emanado de un vínculo laboral, con lo que resulta, que es imposible que se pueda predicar la prescripción de un derecho que no ha nacido a la vida jurídica.

No resulta razonable aplicar la prescripción trienal a la indemnización que se reconoce al contratista en la sentencia, si se tiene en cuenta que como se advirtió, dicha figura es una sanción al titular del derecho por no ejercerlo dentro de los plazos que la ley le otorga, derecho que solo se constituye en la sentencia que determina la existencia de la relación laboral.

Así las cosas, a partir de la sentencia que constituye el derecho en cabeza del contratista, es que queda autorizado para reclamar ante las autoridades



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

administrativas las prestaciones sociales reconocidas a título de indemnización, porque antes de la anulación, el contrato de prestación de servicios gozaba de la presunción de legalidad y el derecho a obtener el pago de las prestaciones sociales materialmente no existía.” (Negritas y subrayado ajenos a la sentencia).

De la jurisprudencia y las normas citadas, entiende este servidor que prescriben los derechos, entre ellos, el derecho de accionar, mientras que las acciones caducan.

Que el término de caducidad de la acciones derivadas de la presunta relación laboral que pretende el convocante que se le reconozca y sobre las cuales fundamenta sus otras pretensiones, a la luz de los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1998 y 1848 de 1999, respectivamente, empezó a correr el 30 de noviembre de 2003, fecha en la cual terminó de ejecutar la última orden de servicios que celebró con el Departamento del Huila, y venció el 29 de noviembre de 2006.

Además, se evidencia que el convocante dejó caducar la acción a la cual tenía derecho, sin haber cumplido, dentro del término legal, con el requisito de procedibilidad exigido por el numeral 1 del artículo 103 del Decreto 1848 de 1999.

**RECOMENDACIÓN**

Con fundamento en el análisis expuesto, recomiendo al Comité no conciliar dado que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que el convocante pretende incoar, repito, ya caducó. Igualmente reitero, sin haber dado cumplimiento oportuno a lo exigido por el numeral 1 del artículo 103 del Decreto 1848 de 1999.

**DECISIÓN:**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Terminada la exposición de la apoderada, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, deciden **NO CONCILIAR** el caso bajo análisis, teniendo en cuenta que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que el convocante pretende incoar, ya caducó. Igualmente se evidencia el incumplimiento oportuno a lo exigido por el numeral 1 del artículo 103 del Decreto 1848 de 1999.

**ARGUMENTOS COMITÉ:**

NO. La presente decisión se adopta bajo el concepto, según formato único de gestión de comité de conciliación – FUGCC, Concepto NO “POR PRESCRIPCIÓN”, NO “POR CADUCIDAD DE LA ACCIÓN”, y NO “SE AGOTÓ LA VÍA GUBERNATIVA RESPECTO AL ACTO ADMINISTRATIVO QUE SE PRETENDE DEMANDAR”

**4.- RECOMENDACIONES**

Los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila, realizan las siguientes recomendaciones:

1. Que el Director del Departamento Administrativo Jurídico o a quien este delegue, debe asistir a la reunión de trabajo programada por la Dirección de Fortalecimiento a la Gestión Territorial, el día 24 de Abril a las 10:00 AM en las instalaciones del Ministerio en Bogotá D.C. además del funcionario que se asigne por parte de la secretaria de educación.

**TERMINACION DE LA SESION:**



**GOBERNACIÓN DEL HUILA**  
**Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento del Huila**

**Acta de Comité Sesión Ordinaria No.007 de 2014**

Agotado el orden del día se termina la sesión siendo las 5:10 p.m., y una vez leída y aprobada esta Acta por los Miembros asistentes del Comité firman en constancia de lo anterior.

**HUMBERTO CARDOZO VARGAS**  
Delegado del Gobernador

(AUSENTE)

**HERNANDO ALVARADO SERRATO**  
Director Dpto. Administrativo Jurídico

**LUIS EDUARDO SERRANO TAFUR**  
Secretario de Hacienda

**CARLOS ALBERTO MARTIN S.**  
Secretario General

**MARTHA MEDINA RIVAS**  
Secretaria de Educación

(AUSENTE)

**MARISOL GUTIÉRREZ TRUJILLO**  
Jefe de Control interno

**FELIPE ANDRÉS CERQUERA RIVERA**  
Secretario Técnico