

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN “B”**

**Bogotá, D.C., nueve (9) de julio de dos mil nueve (2009)**  
**CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE**

**Ref.: 760012331000200401655 01**

**Nº Interno 0672-07**

**MARÍA EDITH CARDONA MORALES contra el MUNICIPIO DE OBANDO**  
**AUTORIDADES MUNICIPALES**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de 24 de marzo de 2006 del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda, en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Resolución No. 043 de marzo 4 de 2004 y contra la comunicación No. 031 de 7 de abril de 2004.

**1. ANTECEDENTES**

**1. LA DEMANDA.** MARÍA EDITH CARDONA MORALES, través de apoderado, acudió a la jurisdicción en ejercicio de la acción prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo y solicitó que se declare la nulidad de la Resolución 043 de marzo 4 de 2004, por medio de la cual se reconoce y liquida las cesantías y los intereses de las cesantía de la docente María Edith Cardona Morales, así como del oficio No. 031 de 7 de abril de 2004, en el cual se decide no reponer la Resolución No. 043.

Como consecuencia de tal declaración, y a título de restablecimiento del derecho, solicitó que se ordene a la entidad demandada reconocer y pagarle las prestaciones sociales –auxilio de cesantías, intereses de cesantías y prima de vacaciones-, así como la indemnización por mora y los intereses al auxilio de cesantías.

Los hechos de la demanda se resumen así (fls. 7-10):

La demandante prestó sus servicios como docente al Municipio de Obando (Valle), desde el 2 de marzo de 1995 hasta el 8 de septiembre de 2003, cuando se le aceptó su renuncia.

Mediante Resolución No. 043 de 4 de marzo de 2004, el municipio reconoció las cesantías, los intereses a las cesantías, por el tiempo que duró la relación laboral, así como el excedente de la prima de navidad por el año 2000.

Contra dicho acto administrativo se interpuso recurso de reposición por considerarse que las cesantías debían ser retroactivas, y el municipio confirmó su decisión mediante comunicación No. 031 de 7 de abril de 2004.

Como normas vulneradas invocó los artículos 2, 6, 25, 29 y 125 de la Constitución Nacional; el Decreto 2277 de 1979 y la Ley 91 de 1989. El concepto de violación lo desarrolló de la siguiente manera:

Sostiene que la administración del Municipio de Obando transgredió las disposiciones constitucionales de protección al trabajo, puesto que el pago oportuno de las prestaciones sociales se debe hacer con plena observancia de las normas que regulan la función pública.

Agrega que a la luz del Decreto-Ley 2277 de 1979, tiene el carácter de docente territorial vinculada por nombramiento de una entidad territorial municipal, teniendo derecho a percibir una remuneración mínima vital para su subsistencia y a que se le respete el debido proceso.

**2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.** El Municipio de Obando se opuso a todas y cada una de las pretensiones (folios 93-95) señalando que la demandante tenía obligaciones con entidades y cooperativas que superaban el monto de la liquidación de las cesantías y que dichas empresas oficiaron al municipio para que las obligaciones fueran canceladas conforme lo establecido en los respectivos pagarés y libranzas, ya que la ley impone sanción a los tesoreros o pagadores en caso de no proceder como se dispone en dichos documentos.

Propuso como excepción única la de pago.

## **II. LA SENTENCIA APELADA**

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca negó las pretensiones de la demanda (folios 101-107), por las razones que se sintetizan así:

En primer lugar aclara que la actora está sujeta al régimen prestacional de los docentes municipales, quienes en ningún caso pueden ser tratados bajo el régimen ordinario aplicable a la generalidad de los servidores públicos.

Respecto a la forma de liquidar las cesantías para los docentes vinculados con posterioridad al 1º de enero de 1990, la Ley 91 de 1989 determinó que se hará anualmente y sin retroactividad y, sin bien, la demandante no había sido afiliada al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, ello no le quita la naturaleza de docente territorial, pues el único efecto que tal situación comporta es que el municipio demandado corra con el pago de sus prestaciones, como así lo hizo.

Concluye afirmando que como la actora había adquirido previamente una serie de obligaciones crediticias con varias cooperativas y con el ICETEX, el municipio debía legalmente descontar y trasladar dichos dineros a los acreedores, al existir el soporte legal de dichas deudas.

## **III. EL RECURSO DE APELACIÓN**

La parte actora interpuso recurso de apelación con base en los siguientes argumentos (fls. 109-111):

Sostiene que si bien es cierto que las obligaciones crediticias fueron pagadas, la entidad demandada le adeuda el excedente, ya que, en su concepto, el proceso administrativo tiene delimitadas sus etapas procesales.

Alega que la decisión unilateral del Municipio de Obando al modificar unilateralmente el procedimiento para cancelar los créditos que tenía la actora y no pagar el sobrante genera un acto propio de violación al debido proceso.

## **IV. CONSIDERACIONES**

**1. PROBLEMA JURÍDICO.** En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, debe la Sala precisar si se ajustan o no a derecho los actos administrativos que reconocen y liquidan las cesantías y los intereses a las cesantías del docente vinculado a partir del año de 1995.

**2. MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL.** El Decreto 2277 de 1979 “Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente”, define dicha profesión de la siguiente manera:

*“Artículo 2. PROFESION DOCENTE. Las personas que ejercen la profesión docente se denominan genéricamente educadores. Se entiende por profesión docente el ejercicio de la enseñanza en planteles oficiales y no oficiales de educación en los distintos niveles de que trata este decreto. Igualmente incluye esta definición a los docentes que ejercen funciones de dirección y coordinación de los planteles educativos de supervisión e inspección escolar, de programación y capacitación educativa, de consejería y orientación de educando, de educación especial, de alfabetización de adultos y demás actividades de educación formal autorizadas por el Ministerio de Educación Nacional en los términos que determine el reglamento ejecutivo.*

*“Artículo 3. EDUCADORES OFICIALES. Los educadores que prestan sus servicios en entidades oficiales de orden nacional, departamental, distrital, intendencial, comisarial y municipal son empleados oficiales de régimen especial que, una vez posesionados, quedan vinculados a la administración por las normas previstas en este decreto” (se subraya).*

Con ocasión del proceso de nacionalización ordenado por la Ley 43 de 1975 para los niveles de primaria y secundaria, se establecieron categorías de personal docente vinculado, las cuales fueron definidas en la Ley 91 de 1989, “por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”, así:

*“Artículo 1. Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:*

*Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.*

*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.*

*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 (...).”*

En el artículo 2º se dispuso la forma como se llevaría a cabo el pago de las prestaciones sociales de los docentes nacionalizados, como pasa a verse:

*“(…) 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:*

*(…)*

*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 del 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 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.”*

Y respecto a las cesantías, el numeral 3º del artículo 15 *ibídem* estableció:

**“3. Cesantías**

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

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

Por su parte, la Ley 60 de 1993, al disponer la forma de organización de las plantas de personal docente, aclaró que el régimen de prestaciones sociales a favor de los nuevos docentes, entre otros, será el establecido en la precitada Ley 91 de 1989. Así quedó previsto en el artículo 6º, al señalar:

*“ARTICULO 6o. Administración del personal. Corresponde a la ley y a sus reglamentos, señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales. Ningún departamento, distrito o municipio podrá vincular docentes y administrativos sin el lleno de los requisitos del estatuto docente y la carrera administrativa respectivamente, ni por fuera de las plantas de personal que cada entidad territorial adopte. Todo nombramiento o vinculación que no llene los requisitos a que se refiere este artículo, serán ilegales y constituyen causal de mala conducta, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal para quien lo ejecute. 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 (...).”*

Posteriormente, el artículo 5o del Decreto 196 de 1995, estableció la obligación de incorporar a los docentes departamentales, distritales y municipales, financiados con recursos propios de las entidades territoriales, al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el artículo 7o *ibídem* preceptuó:

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

De acuerdo con lo anterior, el reconocimiento de las cesantías y de los intereses sobre las mismas quedan a cargo de la entidad territorial cuando ésta ha incumplido la obligación de afiliar al docente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Dicha conclusión ya ha sido expuesta por esta Corporación, al sostener:

*“Acorde con el párrafo anterior, solamente la “incorporación” efectiva al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, liberaría al MUNICIPIO DE [...] de asumir el pago de la acreencia laboral reclamada. Mientras esto no suceda, le corresponde la carga de pagarle al docente los conceptos que se causen por intereses a las cesantías...”<sup>[1]</sup>*

### **3. EL CASO EN ESTUDIO**

#### **3.1 Hechos probados**

Aparece demostrado dentro del expediente que la actora prestó sus servicios como docente al Municipio de Obando (Valle) desde el 2 de marzo de 1995 y que su renuncia fue aceptada mediante Resolución No. 308 de septiembre 8 de 2003 (fls. 37-39).

Así mismo, obra en el plenario copia de la Resolución No. 043 de marzo 4 de 2004 *“por la cual se liquida y reconoce las cesantías y los intereses de las cesantías a la docente María Edith Cardona Morales”*, la cual arrojó un total de \$6.897.304,00, incluyendo el excedente por prima de navidad del año 2000 (fls. 41 y 42).

Contra dicho acto administrativo, la actora interpuso recurso de reposición (fls. 43 y 44), el cual fue resuelto mediante comunicación TMO-031 de 7 de abril de 2004, suscrita por el Alcalde Municipal de Obando, que *“decide NO REVOCAR la Resolución No. 043 de marzo 4 de 2004, dejando en firme la liquidación de las cesantías y los intereses a las cesantías liquidadas mediante dicho acto”* (fls. 45-47).

Igualmente, aparecen copias de los siguientes documentos que hacen constar obligaciones a cargo de la demandante (fls. 49 a 56 y 66 a 69):

- Oficio expedido el 5 de marzo de 2004 por la Cooperativa de ahorro y crédito COPROCENVA, indicando el saldo de la deuda por \$3.544.000,00
- Oficio expedido por la Regional Risaralda del ICETEX solicitando la deducción de \$624.700,00 de las prestaciones sociales de la actora.
- Comprobante de egreso No. 2005151 por valor de \$3.898.707,00 al beneficiario COPROCENVA.
- Comprobante de egreso No. 2005150 por valor de \$2.212.190,00 al beneficiario COOPSERP.
- Comprobante de egreso No. 2006032 por valor de \$786.408,00 al beneficiario ICETEX.
- Libranza No. 1032 a favor de COPROCENVA por valor de \$5.700.000.
- Pagaré No. 39-04060 del 1º de abril de 2002 por \$1.500.000 favor de COOPSERV.
- Pagaré No. 39.05571 del 10 de diciembre de 2002 a favor de COOPSERV.

#### **3.2 Del fondo del asunto**

Al quedar establecido que la actora inició sus labores como docente al Municipio de Obando en el año de 1995, esto es, con posterioridad a la fecha señalada en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 (1º de enero de 1990), el pago de sus cesantías no debía efectuarse con carácter retroactivo sino que, conforme señala la norma en mención, *“se reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo*

---

<sup>[1]</sup> Sentencia Subsección B, Sección Segunda del Consejo de Estado, de 20 de febrero de 2003, M. P. Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado.

*de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año liquidadas anualmente y sin retroactividad”.*

Por consiguiente, encuentra la Sala que la Resolución No. 043 de 2004 se expidió conforme a derecho reconociendo el pago de prestaciones por concepto de cesantías, intereses a las cesantías por los años 1997, 2000, 2001, 2002 y 2003, así como un excedente de la prima de navidad por el año 2000, por un total de **\$6.896.304,00**.

Adicionalmente, la sumatoria de los comprobantes de egreso Nos. 2005150, 2005151 y 2006032 a favor de COOPSERP, COPROCENVA e ICETEX, respectivamente, arroja un valor de **\$6.897.305,00**, luego no hay lugar a devolver a la actora ningún excedente como solicita en la impugnación del fallo de primera instancia.

Por último, la Sala no accederá al reconocimiento de la mora en el pago de intereses sobre cesantías en razón a que, como lo ha venido sosteniendo esta Subsección<sup>2[2]</sup>, en el ordenamiento jurídico aplicable a los docentes, según lo aducido en la demanda, no existe disposición que así lo establezca.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **FALLA**

**CONFÍRMASE** la sentencia de 24 de marzo de 2006 del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

Esta providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

**VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA**

**GERARDO ARENAS MONSALVE**

**BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PAEZ**

---

---

<sup>2[2]</sup> Radicación número: 73001-23-31-000-2001-02988-01(2271-05) del 29 de noviembre de 2007.  
Consejero ponente: Jesús María Lemos Bustamante Actor: Maria Nidia Lozano Piza.