



## Sentencia 2003-02985 de 2020 Consejo de Estado

FIJACIÓN DEL RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS A NIVEL TERRITORIAL / PRIMA DE DIRECCIÓN - Reconocimiento

La competencia en relación al régimen de prestaciones sociales de los empleados de las entidades territoriales se encuentra atribuida al Presidente de la República, de acuerdo a los parámetros establecidos en la Ley 4ª de 1992. Y, en lo atinente al régimen de salarios de los empleados territoriales, estableció que le corresponde al Gobierno Nacional, señalar el límite máximo, guardando equivalencias con cargos similares del orden nacional, de modo tal, que las autoridades del orden territorial fijarán las escalas de remuneración, tratándose de Asambleas y Concejos, y sus emolumentos, por los Gobernadores y Alcaldes. (...)teniendo en cuenta la certificación expedida por la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia, el actor hizo parte del personal docente nacionalizado, en cuanto fue vinculado antes de 1989 - 19 de abril de 1988 - a la planta personal del Departamento de Antioquia, luego por el hecho de que las entidades territoriales asumieron la carga de administrar y manejar la educación con los recursos del Sistema General de Participaciones, antes Situado Fiscal, tenían la obligación sin norma expresa que lo autorice y sin el traslado de los recursos, nivelar los salarios del personal administrativo con los del orden territorial, cuando ni el Gobernador ni la Asamblea de Antioquia, tenían la competencia para crear la prima para directores de primaria que laboren como maestros de escuelas unitarias, las cuales se encuentra inmersa en el numeral 13 del artículo 1 del Decreto 0001 BIS de 1981, motivo por el cual es improcedente el reconocimiento de la misma.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 150 NUMERAL 19 ORDINAL E/ LEY 4 DE 1992 / LEY 43 DE 1975 / DECRETO 0001 BIS DE 1981-ARTÍCULO 1 NUMERAL 13 / LEY 91 DE 1989

CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN B  
Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS  
Bogotá, D.C., once (11) de mayo de dos mil veinte (2020).  
Radicación número: 05001-23-31-000-2003-02985-01(0494-13)  
Actor: ADOLFO ALBEIRO GUERRA BLANDÓN  
Demandado: DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA

Acción: Nulidad y restablecimiento del derecho

Tema: Reconocimiento prima de dirección y

prima de vida cara

Segunda Instancia - Decreto 01 de 1984

Se desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el veintidós (22) de febrero de dos mil doce (2012) por medio de la cual la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, se inhibió para conocer de fondo la demanda promovida por el señor Adolfo Albeiro Guerra Blandón en contra del Departamento de Antioquia.

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Demanda 1.1. Pretensiones

Adolfo Albeiro Guerra Blandón, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Decreto 01 de 1984, solicitó la nulidad del acto ficto negativo producto del silencio de la administración respecto de la petición presentada el 28 de febrero de 2003, mediante la cual el Departamento de Antioquia le negó el pago de la prima de dirección para los años 1999, 2000 y 2001, junto con la prima de vida cara causada a febrero de 2001.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó se declare que el demandante fue vinculado como profesor en el nivel de básica primaria en propiedad, como docente nacionalizado en forma continua desde el 8 de abril de 1988 al 2 de mayo de 2001; que se declare que tiene derecho a recibir una prima de dirección equivalente al 10% sobre el salario mensual devengado correspondiente a los años 1999, 2000 y 2001, junto con la prima de vida cara causada a febrero de 2001.

Además, solicitó que una vez reconocido lo anterior, se proceda a reajustar las prestaciones sociales, se ordene el pago de la sanción moratoria

al no haberse cancelado oportunamente las primas y el reajuste de las prestaciones desde el 2 de mayo de 2001 y hasta que se realice el pago; al reconocimiento de los intereses moratorios; se dé aplicación a los artículos 176 y 178 del C.C.A.; y se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

## 1.2. Hechos

Los hechos en que se fundan las pretensiones de la demanda (ff. 1 - 10), en síntesis, son los siguientes:

Afirmó que prestó sus servicios como docente nacionalizado en el nivel básica primaria desde el 8 de abril de 1988 al 2 de mayo de 2001, fecha en que renunció al cargo.

Manifestó que le fueron reconocidas y pagadas las prestaciones sociales mediante la Resolución 20184 de noviembre de 2001; sin embargo, dentro de la liquidación no se le tuvo en cuenta el valor que efectivamente devengaba, esto es, el equivalente a la prima de dirección causada desde julio de 1999 al 2 de mayo de 2001, junto con la prima de vida cara de febrero de 2001.

Conforme a las disposiciones del Decreto 0001 BIS del 7 de enero de 1981, el demandante tenía derecho a recibir la prima de dirección equivalente al 10% del salario devengado durante todos los meses del año, junto con lo correspondiente a la prima de vida cara.

Alegó que ha realizado diferentes reclamaciones tendientes a conseguir el pago de los conceptos adeudados, frente a lo cual la Tesorería de la Secretaría de Hacienda del Departamento de Antioquia, mediante el oficio del 6 de mayo de 2002, le informó que por falta de presupuesto ello no se ha podido realizarse.

Indicó que el 25 de abril de 2005 presentó un nuevo derecho de petición ante la entidad territorial, solicitando que se le informara sobre las primas que se le adeudaban, el valor y la manera en que serían canceladas. A través del Oficio 142328 del 6 de mayo de 2002, dio respuesta a la solicitud, exponiendo la precaria situación económica por la que atraviesa la entidad que es el motivo por el cual no se le han cancelado.

El demandante elevó un nuevo derecho de petición el 28 de febrero de 2003, con radicación 416176, respecto del cual la entidad demandada no se ha pronunciado, operando de esta forma el silencio administrativo negativo.

## 1.3. Normas violadas

Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes:

Los artículos 1, 2, 6, 13, 25, 53, 58, 125 y 209 de la Constitución Política; el Decreto 001 BIS del 7 de enero de 1981; Ley 443 de 1998; Decreto 1042 de 1978; Ley 4ª de 1992 y la Ley 100 de 1993.

## 2. Contestación de la demanda

El Departamento de Antioquia mediante apoderado judicial y en escrito visible a folios 35 a 41 del expediente, contestó la demanda interpuesta, oponiéndose a las pretensiones de la demanda. Alegó que el demandante aceptó el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones sociales sin reparo jurídico alguno, quedando en firme, sin que le dé lugar a que 2 años después, pretenda revivir términos para acudir a la presente acción de nulidad.

Refirió que al demandante se le canceló lo correspondiente a la prima de vida cara del mes de febrero de 2001, para lo cual anexó certificado. En relación con la prima de dirección manifestó que pueda ser extensiva a educadores de carácter nacional o nacionalizado, calidad que ostenta el demandante, en cuanto el Decreto 0001 BIS de 1981, solo se refiere a educadores de carácter departamental, pues el gobernador del Departamento de Antioquia no posee competencia constitucional para crear prestaciones extralegales a favor de empleados del orden nacional.

Afirmó que en gracia de discusión que el demandante tuviera derecho al mencionado incentivo, conforme al artículo 5 el Decreto Ordenanza 00363 de 1979, esta prima es incompatible con cualquiera otra de carácter nacional, departamental o municipal, que se de por el hecho de ser director de escuela.

Sostuvo que *“si tenemos en cuenta que el actor, recibía por el mismo concepto (Director de Escuela) una sobrerremuneración (sic) de la Nación de conformidad con el artículo 13 de los Decretos Nacionales No. 051 de 1999; 2729 del 2000 y 1465 del 2001, no pudo el Departamento pagarle esta prima al demandante por expresa prohibición de la norma.”*

En relación con el reajuste de las prestaciones sociales adujo que las mismas son reconocidas por el Ministerio de Educación Nacional, a través del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, motivo por el cual la entidad territorial no es la llamada a responder por la presunta e irregular liquidación. Se debe observar que las cesantías fueron liquidadas mediante acto administrativo que fue expedido por el mencionado fondo, por lo que al respecto debió demandarlo y la entidad territorial no tiene nada que ver en esta materia.

Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación de pago respecto a la prima de vida cara, inaplicabilidad del Decreto 001 BIS de 1981 e inepta demanda por inexistencia de la obligación, falta de causa para demandar, caducidad de la acción y prescripción.

### 3. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Antioquia a través de la sentencia del 22 de febrero de 2012 (ff. 71 - 78), se inhibió de proferir sentencia de fondo respecto a las pretensiones de la demanda, en cuanto no fue demandado el acto administrativo de carácter particular que liquidó las prestaciones sociales del demandante, es decir, la Resolución 20184 de 2001.

Enlistó los medios probatorios obrantes en el expediente, para lo cual encontró probado que, al demandante, le fueron canceladas de manera definitiva las prestaciones sociales a través de la Resolución 20184 de noviembre de 2001. Con posterioridad, el actor presentó el 25 de abril de 2002, un derecho de petición, en el que solicitó a la entidad territorial, que le informe sobre las primas que le adeuda, petición resuelta a través del Oficio 142328 del 6 de mayo de 2002, en el que explica la difícil situación económica en la que se encuentra la entidad.

Luego, mediante escrito radicado el 28 de febrero de 2003, el demandante trató de generar un nuevo pronunciamiento de la entidad, respecto del cual guarda silencio, motivando al demandante a presentar acción de nulidad en contra del acto ficto surgido ante el silencio de la administración.

Conforme con lo anterior, el Tribunal advirtió que no se demandó el contenido de la Resolución 20184 de noviembre de 2001, a través del cual se le pagaron las prestaciones sociales al demandante, acto que creo una situación jurídica particular y concreta, respecto al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales.

Sostuvo el *a quo* que el demandante debió atacar por vía judicial y dentro del término para que no se configurara la caducidad, el contenido del acto administrativo que liquidó en forma definitiva las prestaciones sociales (Resolución 20184 de 2001), a efectos de realizar un control de legalidad, en cuanto es con este, en donde se concreta la liquidación de los emolumentos reconocidos al demandante, que generó insatisfacción, pues las reclamaciones posteriores no podían modificar la firmeza, y respecto de la cual tuvo la oportunidad de interponer el recurso de reposición, que al no ser obligatorio, lo habilitaba para acudir directamente a la jurisdicción.

Además consideró que *“ese reconocimiento de prestaciones sociales no comprendió el otorgamiento de prestaciones periódicas que en tal caso si hubieran permitido al demandante acudir nuevamente a la solicitud de esos derechos, como en forma postrera lo hizo y si ello es así evidentemente no podían dar lugar a un silencio administrativo negativo, que supone la indefinición de una situación jurídica que en este caso si fue resuelta en su debido momento y no fue cuestionada, lo que permite inferir su inconformidad con la misma.”*

Con fundamento en lo anterior, concluyó que en este caso se presentó una proposición jurídica incompleta, por lo que la Sala procedió a inhibirse de examinar el fondo del asunto, al no haber sido impugnado en vía judicial el acto definitivo y estudiar de esta forma las pretensiones formuladas. Indicó que sería ineficaz un eventual fallo en favor de las pretensiones del demandante, en cuanto seguiría teniendo efectos la liquidación de las prestaciones sociales surtida a través de la Resolución 20184 de 2001, acto administrativo que el demandante omitió demandar.

### 4. Fundamento del recurso de apelación

La parte demandante, a través de apoderada judicial, formuló recurso de apelación en contra de la sentencia de 22 de febrero de 2012, solicitando se revoque la sentencia apelada y en su lugar se dicte una nueva providencia en la cual se acceda a las pretensiones de la demanda, con las siguientes consideraciones (ff. 81 a 84 del expediente):

Alegó que la sentencia desconoce derechos salariales y prestacionales que son irrenunciables. Pues si bien a través de la Resolución 20184 de 2001 el Representante del Ministerio de Educación Nacional ante el Departamento de Antioquia reconoce y ordena el pago de las cesantías definitivas al demandante, la pretensión del demandante es diferente, pues lo que se busca es el pago de la prima de dirección correspondiente a los años 1999, 2000 y 2001, junto con la prima de vida cara del mes de febrero de 2001, el reajuste de las prestaciones sociales con inclusión de las mencionadas partidas y la sanción moratoria por el no pago oportuno la cual opera a partir del 2 de mayo de 2001.

Afirmó que la prima de vida cara y prima de dirección son prestaciones periódicas que se generaron durante la ejecución del contrato para los años 1999, 2000, 2001 y que se debían pagar dentro de los períodos establecidos, y respecto de las cuales la entidad territorial siempre afirmó que no había pagado por falta de presupuesto. Adujo que una vez canceladas las primas, lo procedente era realizar el reajuste de las prestaciones sociales.

Sostuvo que el derecho de petición de mayo de 2003 no intenta revivir términos, sino por el contrario, esta dirigido a efectuar la reclamación de derechos ciertos y prestaciones periódicas generadas desde 1999 a 2001, diferentes a la liquidación definitiva de las cesantías.

### 5. Alegatos de conclusión

#### 5.1. Por la parte demandante

En escrito visible a folios 92 a 94 del expediente, el apoderado de la parte demandante descorre el traslado para presentar alegatos de conclusión, solicitando se revoque la sentencia de primera instancia y se acceda a las pretensiones de la demanda, reiterando los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

Adujo que los derechos laborales son de orden público e irrenunciables, al igual que las prestaciones sociales. Sostuvo que el *a quo* ante las reclamaciones efectuadas en 2003, nunca negó deberle al demandante lo correspondiente a la prima de vida cara y prima de dirección; sin

embargo, expuso como excusa la falta de presupuesto para el pago y la precaria situación económica del Departamento de Antioquia, sin que ello se pueda alegar para evadir el cumplimiento de las obligaciones.

Afirmó que una vez se reconozca el pago de las prestaciones mencionadas, se debe reajustar las prestaciones sociales.

## 5.2. Por la parte demandada

Vencido el término concedido para alegar de conclusión, mediante auto del 14 de mayo de 2013 (f. 90), la parte demandada guardó silencio.

## 6. Concepto del Agente del Ministerio Público

El Agente del Ministerio Público se abstuvo de emitir pronunciamiento alguno respecto al caso controvertido.

## II. CONSIDERACIONES

### 2.1. Competencia

De conformidad con el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, el Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto.

### 2.2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala establecer si en los términos del recurso de apelación, el Departamento de Antioquia se encuentra en la obligación de reconocer y pagar al señor Adolfo Albeiro Guerra Blandón, lo correspondiente a la prima de dirección, prima de vida cara y el consecuente reajuste de las prestaciones sociales, que fueran negadas a través del acto administrativo demandado.

Para efectos de lo anterior, demandó la nulidad del acto ficto negativo producto del silencio de la administración respecto de la petición presentada el 28 de febrero de 2003, a través del cual se le negó el reconocimiento y pago de los mencionados emolumentos pretendidos por el demandante.

El Tribunal Administrativo de Antioquia, a través de la sentencia del 22 de febrero de 2012, se inhibió de proferir sentencia de fondo por cuanto no fue demandado el acto administrativo de carácter particular, que liquidó las prestaciones sociales del accionante, es decir, la Resolución 20184 de 2001.

### 2.3. De lo probado en el proceso

Mediante el Decreto 0001 BIS del 7 de enero de 1981 (ff. 12 - 16), el Gobernador del Departamento de Antioquia recopiló y actualizó las primas de los educadores.

En escrito visible a folio 23 del expediente, aparece derecho de petición radicado el 25 de abril de 2002, en el cual el demandante le solicitó a la Secretaría de Educación de Antioquia, se le informe las primas y el valor de estas que el Departamento le adeuda, la fecha en que le serán canceladas y la forma en que serán pagadas (Rad. 251786).

La Secretaría de Hacienda del Departamento de Antioquia mediante oficio 142328 del 6 de mayo de 2002, en respuesta al derecho de petición, manifestó:

*“Ha sido preocupación permanente de la Administración orientada por el Gobernador Guillermo Gaviria atender, de manera oportuna y adecuada, a los Educadores que prestan sus servicios al Departamento de Antioquia. Sabemos muy bien las inquietudes existentes sobre el tema del pago de las primas y somos los primeros en lamentar la imposibilidad de atender el cumplimiento inmediato de las mismas, como resultado de la crisis económica del país, al igual que el enorme desequilibrio financiero del Departamento y los severos ajustes impuestos por la Ley 617 de 2000.*

*Para nadie es un secreto que la estructura económica del sistema educativo ha entrado en una profunda crisis entre otras causas, como el resultado del sinnúmero de prebendas exorbitantes que han venido acumulando los educadores a lo largo de los años. El Decreto número 0001 BIS del 18 de del (sic)81 enumera detalladamente las 23 primas a que tienen derecho los trabajadores de la educación. Entre estas se pueden mencionar las siguientes: prima de vida cara, prima de normalista, prima de alimentación, prima de dirección, prima de difícil acceso, prima de licenciado, prima de escuelas y aulas especiales, prima de vida cara mensual, prima de clima, prima de plan triangular, bonificación de jefes de núcleo, bonificación de directores escuelas especiales, prima de anexa, prima de plan blanco, prima de internado, prima de rectoría, y muchas otras más.*

*(...)*  
*Todo lo anterior ha hecho que los recursos nos sean tan abundantes como las obligaciones. A eso se agrega la dificultad que ha tenido el Ministerio de educación para atender oportunamente las responsabilidades que le corresponden. En la actualidad el Departamento tramita ante el Gobierno Central el pago de cifras muy elevadas que desafortunadamente no fueron cubiertas en su momento, con argumentos de muy diferente naturaleza y las cuales permitían desatrasar las deudas pendientes con los maestros.*

*La Administración Departamental, en los últimos ocho meses ha hecho enormes sacrificios para ajustar la precaria situación financiera del ente territorial. Es así como se redujo considerablemente la nómina de empleados, los gastos de funcionamiento se ajustaron a las exigencias de la Ley 617 de 2000, se ha puesto en marcha planes de contingencia para incrementar las rentas, se ha establecido prioridades en el plan de desarrollo y se han aplazado inversiones en infraestructura, para permitir la terminación de los proyectos de ejecución.*

*(...)*  
*La opción que la administración está trabajando para atender el pago de las primas adeudadas a los educadores tiene que ver con el reclamo que actualmente se adelanta ante el Ministerio de Educación, por los compromisos que la administración central tiene con el Departamento*

(...)."

Luego, mediante oficio 268562 del 29 de mayo de 2002, la Dirección de Gestión y Apoyo Administrativo de la Secretaría de Educación y Cultura de la Gobernación de Antioquia, le informó al demandante, respecto de las primas que se le adeudan, lo siguiente:

"1. Se le debe Prima de Dirección 10% del salario desde Julio de 1999 hasta Mayo 2 de 2001 y Prima de Vida Cara de Febrero de 2001 igual al 50% del salario.

2. 1999 Prima Dirección 10% x 180 días x 75.571 = 453.426 (Julio a Dbre)

2000 Prima Dirección 10% x 360 días x 82.548 = 990.576 (Enero a Dbre)

2001 Prima Dirección 10% x 122 días x 87.195 = 354.593

2001 Prima de Vida Cara de Febrero = \$35.976

(...)."

A folios 28 a 29 del expediente, obra copia de la Resolución 020184 de 2001 - sin fecha legible -, a través de la cual el Representante del Ministerio de Educación Nacional ante el Departamento de Antioquia, le reconoce y ordena pagar al demandante la suma de \$13.064.208, con cargo a los recursos del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, por concepto de cesantías definitivas a que tiene derecho por el tiempo servido como docente nacionalizado.

Mediante derecho de petición radicado el 28 de febrero de 2003 (ff. 17 - 20) el demandante solicitó ante la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia, el reconocimiento y pago de: i) la prima de dirección correspondiente a los años 1999, 2000 y 2001, equivalente al 10% del salario mensual; ii) la prima de vida causada a febrero de 2001; iii) el reajuste de las prestaciones sociales (cesantías, intereses a las cesantías, prima legales y vacaciones) en las cuales se incluya las primas que efectivamente debía percibir; iv) la sanción moratoria por el no pago oportuno de lo enunciado en numerales anteriores, sanción que opera desde el 2 de mayo de 2001, fecha de retiro del docente; y, v) el pago de intereses moratorios que para el efecto determine la ley.

No obra prueba en el expediente, de respuesta que se allá emitido por la entidad demandada, sobre el particular.

Teniendo en cuenta que la entidad guardó silencio respecto de la petición mencionada, el actor interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa, tendiente a obtener la nulidad del silencio administrativo negativo y como consecuencia de ello, ordenar el reconocimiento y pago de las mencionadas primas.

La Dirección de Gestión y Apoyo Administrativo - Nómina de la Secretaría de Educación para la Cultura del Departamento de Antioquia, mediante oficio 213754 del 22 de octubre de 2004, informó al *a quo*, que al demandante se le canceló lo correspondiente a prima de vida cara de febrero de 2001, por valor de \$435.977, y la prima de dirección "será cancelada próximamente" (f. 59).

#### 2.4. Análisis de la Sala

Así las cosas, procede la Sala a analizar si el señor Adolfo Albeiro Guerra Blandón, tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de dirección y, a la prima de vida cara pretendida con ocasión de lo regulado mediante el Decreto 0001 BIS de 7 de enero de 1981 y la Ordenanza 34 de 1973 por el Departamento de Antioquia, respectivamente, prestaciones que fueron negadas mediante el acto ficto negativo producto del silencio de la administración, demandado dentro de la presente controversia.

El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante la sentencia recurrida, se inhibió de proferir sentencia de fondo, teniendo en cuenta que no fue demandado el acto administrativo de carácter particular, que liquidó las prestaciones sociales del accionante, es decir, el contenido de la Resolución 20184 de 2001.

A efectos de dilucidar el problema jurídico propuesto, la Sala analizará si la decisión tomada por el Tribunal en primera instancia, de declararse inhibida de conocer el fondo del asunto, al presentarse una proposición jurídica incompleta, se encuentra ajustada a derecho o por el contrario, es procedente estudiar el fondo del problema puesto en consideración de la jurisdicción.

Para el *a quo*, a través de la Resolución 20184 de 2001 (ff. 28 - 30), el Representante del Ministerio de Educación Nacional ante el Departamento de Antioquia, le reconoció y ordenó el pago de las "prestaciones sociales al demandante", acto administrativo que se encontraba en firme, y que en su sentir, debió haber sido demandado dentro de los términos previstos en la ley, para realizar el control de legalidad, y no pretender que la administración realice un nuevo pronunciamiento, para revivir términos vencidos, con el objeto de acudir a la jurisdicción en procura de sus intereses.

Revisado en precario material probatorio allegado al expediente, la Sala encontró copia de la mencionada Resolución 020184 de 2001 - sin fecha legible -, mediante la cual se le ordenó el reconocimiento y pago de las "cesantías definitivas" a las que tiene derecho el demandante, con cargo a los recursos del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, por los tiempos de servicios prestados al Departamento de Antioquia, como docente nacionalizado (ff. 28- 29). Conforme con lo anterior, no es de recibo que se afirme en la sentencia apelada, que el demandante debió en la oportunidad legal, demandar el acto de reconocimiento de las cesantías, pues en forma errónea considera que es el acto que lesiona los intereses del demandante, en procura del reconocimiento de la prima de vida cara y dirección, que son el fundamento de la presente controversia. Se trata de dos actos administrativos de naturaleza y regulación diferente, pues por un lado, se pretende el pago de unas prestaciones con ocasión de los servicios prestados como docente (prima de vida cara y prima de dirección), mientras que con la Resolución 020184 de 2001, se le reconoce y ordena el pago de las cesantías definitivas con ocasión de la desvinculación del demandante.

Tampoco se comparte la aseveración realizada en la sentencia recurrida, respecto a que con el escrito de agotamiento de la vía gubernativa de fecha 28 de febrero de 2003 (ff. 17 a 20), el demandante pretendió revivir términos fenecidos, con el objeto de generar un nuevo pronunciamiento por parte de la entidad territorial y acudir ante la jurisdicción. La Sala considera que las pretensiones del demandante se encuentran encaminadas al reconocimiento de prestaciones sociales (prima de vida cara y prima de dirección), a las que presuntamente considera tener derecho, y no han sido reconocidas por la entidad demandada, para los años 1999, 2000 y 2001, y respecto de las cuales agotó vía gubernativa en dicho sentido, sin que la administración haya decidido en algún sentido.

Conforme con lo anterior, se acoge en este sentido los planteamientos expuestos por el apoderado de la parte demandante en el recurso de apelación, en cuanto se estudiará la legalidad del acto ficto o presunto surgido del silencio de la administración, al no dar respuesta a la solicitud de reconocimiento y pago de las primas de vida cara y dirección, a las que considera tener derecho.

Entonces el problema jurídico se encuentra dirigido a establecer si el señor Adolfo Albeiro Guerra Blandón, tiene derecho al reconocimiento de la prima de vida cara y la prima de dirección, creadas mediante la Ordenanza 34 de 1973 y el Decreto 0001 BIS de 1981, emitidos por la Gobernación de Antioquia.

En primer término, la Sala abordará el tema relativo al reconocimiento de la prima de vida cara establecida mediante la Ordenanza 34 de 1973, expedida por el Departamento de Antioquia. Dicha regulación regulaba el beneficio para empleados, obreros, maestros y profesores que hubieren laborado un mínimo de veinte (20) días del respectivo mes, consistente en la mitad de la asignación básica mensual, una vez por año. La prima sería cubierta en dos períodos por partes iguales, la primera durante el mes de febrero y la segunda mitad en el mes de agosto. Dicha prestación fue modificada a través de las Ordenanzas 033, de 1974, 031 de 1975, relativo al porcentaje a reconocer, los períodos en que se iban a cancelar, y quienes se iban a beneficiar

Sin embargo, esta Corporación al decidir una acción de simple nulidad en contra de las mencionadas disposiciones, que se consagraron el derecho a la prima de vida cara, entre otras, mediante sentencia de fecha 12 de abril de 2018<sup>2</sup>, declaró la nulidad de las disposiciones allí contenidas, al encontrar probado que: *la “Asamblea Departamental de Antioquia no tenía competencia para ordenar el pago de una prima de vida cara para los servidores públicos de dicho departamento, a través de las Ordenanzas 034 de 1973, 033 de 1974, 31 de 1975 y 17 de 1981, como tampoco la tenía el gobernador de Antioquia para expedir los numerales 3, 5 y 6 del artículo 1 del Decreto 001 Bis del 7 de enero de 1981 a través de los cuales estableció una prima de clima y otras bonificaciones en favor de los docentes del ente territorial, pues de conformidad con la reforma introducida por el Acto Legislativo 1 de 1968 a la Constitución Política de 1886, las autoridades administrativas del orden territorial no estaban habilitadas para crear factores salariales ni prestacionales, dado que aquella estaba atribuida, de manera privativa, en el Congreso de la República.”*

Así las cosas, la Sala advierte que para el momento en que se decide esta controversia, en relación con el reconocimiento de la prima de vida cara, la normatividad que la regulaba, fue declarada nula por la jurisdicción contenciosa administrativa, motivo por el cual, no hay lugar a realizar pronunciamiento alguno al respecto, en cuanto quedó por fuera del ordenamiento jurídico.

Llama la atención de la Sala, que en el proceso obra prueba en la que se estableció que el Departamento de Antioquia, le informó al *a quo*, que los valores correspondientes por concepto de prima de vida cara adeudados al demandante, correspondiente al mes de febrero de 2001, fueron pagados por un valor equivalente a \$435.977, conforme se observa de la documental obrante a folio 59 del expediente.

Compete entonces, referirse al reconocimiento de la prima de dirección pretendida por el demandante, conforme a la regulación contenida en el Decreto 0001 BIS de 1981, suscrito por la Gobernación de Antioquia.

El numeral 7 del artículo 76 de la Constitución Política de 1886, vigente para el momento en que se expidió el Decreto 0001 BIS de 1981, le confería al Congreso la facultad de *“Crear todos los empleos que demande el servicio público, y fijar sus dotaciones.”*, y en el numeral 3º le otorgaba atribuciones especiales a las Asambleas Departamentales, potestad reiterada mediante el artículo 187 *ibidem*, en cuanto señaló que *“Las Asambleas Departamentales, además de sus atribuciones propias, podrán ejercer otras funciones por autorización del Congreso.”*

A través del Acto Legislativo 3 de 1910, se facultó a las Asambleas para fijar *“...el número de empleados departamentales, sus atribuciones y sus sueldos”*, facultad ratificada por la Ley 4ª de 1913<sup>3</sup>. Luego, mediante el Acto Legislativo 1 de 1945, se autorizó al Congreso para otorgar atribuciones especiales a las Asambleas Departamentales, y en cumplimiento de las disposiciones del Acto Legislativo de 1910, se fijará de manera directa, el número de empleados departamentales, sus atribuciones y sus sueldos (Artículo 186 numeral 5 Acto Legislativo 1945).

Con la expedición del Acto Legislativo 1 de 1968, a través del cual se modificó, entre otros, los artículos 76<sup>4</sup>, 120<sup>5</sup> y 187<sup>6</sup> de la Constitución de 1886, se introdujo dos conceptos a saber: escalas de remuneración y emolumentos. El primero, se refería a que debía ser establecido por el Congreso a nivel nacional, por las Asambleas a nivel departamental, y por los Concejos en el orden local; mientras que el segundo, le correspondía al Presidente de la República y al Gobernador, respectivamente. También se estableció que el régimen prestacional de los empleados del orden nacional, competía exclusivamente al Congreso de acuerdo a las disposiciones del ordinal 9 del artículo 76.

El Presidente de la República y los Gobernadores, podían fijar los emolumentos de los empleados adscritos a sus dependencias, con sujeción a las normas expedidas por el Congreso y las Asambleas.

Con la entrada en vigencia de la Constitución Nacional de 1991, la competencia para fijar el régimen de salarios y prestaciones sociales de los empleados públicos del orden nacional y territorial, pasó en cabeza del Presidente de la República, conforme se desprende de las previsiones establecidas en el literal e) del numeral 19 del artículo 150, que establece:

"Artículo 150 - Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:

(...)

e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública;

(...)

*Estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en las corporaciones públicas territoriales y éstas no podrán arrogárselas."*

En cumplimiento de lo anterior, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª de 1992, a través de la cual se estableció las normas, objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debe observar, para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública. En el artículo 12 *ibidem*, dispuso que:

*"El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley.*

*En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.*

*PARÁGRAFO. El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional". (Subrayado fuera de texto)*

Por lo expuesto, la competencia en relación al régimen de prestaciones sociales de los empleados de las entidades territoriales se encuentra atribuida al Presidente de la República, de acuerdo a los parámetros establecidos en la Ley 4ª de 1992. Y, en lo atinente al régimen de salarios de los empleados territoriales, estableció que le corresponde al Gobierno Nacional, señalar el límite máximo, guardando equivalencias con cargos similares del orden nacional, de modo tal, que las autoridades del orden territorial fijarán las escalas de remuneración, tratándose de Asambleas y Concejos, y sus emolumentos, por los Gobernadores y Alcaldes.

De todo lo anterior, se puede concluir que se presenta una competencia concurrente para determinar el régimen salarial de las entidades, es decir, al Congreso de la República se le atribuye señalar los parámetros y principios que debe tener en cuenta el Gobierno Nacional para fijar los límites máximos en los salarios de estos servidores; las Asambleas y los Concejos, fijan las escalas salariales de remuneración de los cargos de sus dependencias; y los Gobernadores y Alcaldes los emolumentos en consideración a las directrices de las Asambleas y los Concejos, sin que se pueda desconocer los toques máximos que para tal efecto fije el Gobierno Nacional.

Así las cosas, la competencia para la creación o eliminación de un factor salarial o prestacional, no se encuentra en cabeza de las autoridades territoriales, en cuanto solo les está permitido, la determinación de la escala salarial y sus emolumentos dentro de la competencia concurrente que comparten con el Gobierno Nacional y el Congreso de la República.

Con la entrada en vigor de la Ley 43 de 1975 "por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los departamentos, el Distrito Especial de Bogotá los municipios, las intendencias y comisarías; y se distribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones" se definió la educación primaria y secundaria como un servicio público a cargo de la Nación:

*"Artículo 1º.- La educación primaria y secundaria oficiales serán un servicio público a cargo de la Nación.*

*En consecuencia, los gastos que ocasione y que hoy sufragan los departamentos, intendencias, comisarías, el Distrito Especial de Bogotá y los municipios, serán de cuenta de la Nación, en los términos de la presente Ley.*

*Parágrafo.- El nombramiento del personal en los planteles que se nacionalizan por medio de esta Ley, o se hayan nacionalizado anteriormente, continuará siendo hecho por los funcionarios que actualmente ejerzan dicha función.*

*Artículo 2º.- Las prestaciones sociales del personal adscrito a los establecimientos que han de nacionalizarse y que se hayan causado hasta el momento de la nacionalización, serán de cargo de las entidades a que han venido perteneciendo o de las respectivas Cajas de Previsión.*

*Las prestaciones sociales que se causen a partir del momento de la nacionalización, serán atendidas por la Nación. Pero las entidades territoriales y el Distrito Especial de Bogotá pagarán a la Nación dentro del término de diez (10) años y por cuotas partes, las sumas que adeudarían hasta entonces a los servidores de los planteles por concepto de prestaciones sociales no causadas o no exigibles al tiempo de la nacionalización.*

*Dichos pasivos se determinarán de común acuerdo entre la Nación y las respectivas entidades territoriales y el Distrito Especial de Bogotá. ..."*

De manera tal que, con la nacionalización de la educación primaria y secundaria, la Nación asumió los gastos y costos que anteriormente eran sufragados por las entidades territoriales; lo que conllevaba a un cambio en el régimen prestacional de los docentes al servicio de los departamentos, intendencias, comisarías el Distrito Especial de Bogotá, causadas con posterioridad.

Por su parte, el Decreto 2277 de 1979 estableció el “*Régimen Especial para regular las condiciones de ingreso, ejercicio, estabilidad, ascenso y retiro de las personas que desempeñan la profesión docente en los distintos niveles y modalidades que integran el Sistema Educativo Nacional, excepto el nivel superior que se regirá por normas especiales*”, y en el artículo 3 estableció que los educadores prestan sus servicios a entidades de orden Nacional, Departamental, Distrital y Municipal, son empleados oficiales de régimen especial, y se refirió a la administración de personal y a algunos temas salariales y prestacionales, entre otros aspectos.

Luego, la Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y en el artículo 1°, definió los siguientes términos:

*“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.”*

Así las cosas, el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria establecido mediante la Ley 43 de 1975, se realizó de manera gradual y una vez culminada, los docentes adquirieron el carácter de empleados públicos del orden nacional; manteniendo las diferencias entre las normas del personal nacional y nacionalizado hasta el 29 de diciembre de 1989, fecha en que entró en vigor la Ley 91 de 1989, que realizó la distinción entre el régimen prestacional aplicable a cada uno y se determinó que entidad (nacional o territorial) debía asumir el pago de la carga prestacional.

De lo dicho hasta el momento, y teniendo en cuenta la certificación expedida por la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia, el actor hizo parte del personal docente nacionalizado, en cuanto fue vinculado antes de 1989 - 19 de abril de 1988 - a la planta personal del Departamento de Antioquia, luego por el hecho de que las entidades territoriales asumieron la carga de administrar y manejar la educación con los recursos del Sistema General de Participaciones, antes Situado Fiscal, tenían la obligación sin norma expresa que lo autorice y sin el traslado de los recursos, nivelar los salarios del personal administrativo con los del orden territorial, cuando ni el Gobernador ni la Asamblea de Antioquia, tenían la competencia para crear la prima para directores de primaria que laboren como maestros de escuelas unitarias, las cuales se encuentra inmersa en el numeral 13 del artículo 1 del Decreto 0001 BIS de 1981<sup>8</sup>, motivo por el cual es improcedente el reconocimiento de la misma.

La Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, con ponencia del doctor Jaime Betancur Cuartas<sup>9</sup>, en relación con el este tema y en especial, el concerniente a la prima de vida cara, manifestó:

*“En suma las Asambleas departamentales y los Concejos municipales no pueden crear prestaciones sociales o establecer su régimen general ni siquiera en relación a los trabajadores oficiales, esto es, los vinculados a las respectivas entidades territoriales mediante contrato de trabajo...”*

*Reitera el anterior criterio jurisprudencial, el artículo 234 del Decreto Ley 1222 de 1986 al señalar que el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales de los departamentos, es el que establece la ley.*

*Queda claro que la Asamblea de Antioquia carecía de competencia para crear la llamada “prima de la vida cara”, con base en las disposiciones constitucionales analizadas en la sentencia transcrita. Es más la Ley 43 de 1975 al nacionalizar la educación primaria y secundaria determinó igualmente el carácter de los empleados del sector docente como funcionarios públicos del orden nacional sujetos al régimen prestacional previsto para estos, como pasa a verse.(...)”*

De manera tal, que el señor Adolfo Albeiro Guerra Alarcón no puede pretender el reconocimiento de la prima de dirección regulada por el Decreto 0001 BIS de 1981, en la medida que ni el Gobernador de Antioquia, ni la Asamblea Departamental, ostentaban la competencia para su creación, conforme se pretende en la demanda, las que le fueran pagas en su momento por ostentar la condición de docente al servicio del ente territorial.

### III. DECISIÓN

Atendiendo la normatividad en cita y el acervo probatorio, la Sala concluye que la decisión de primera instancia deberá ser revocada, para en su lugar, negar las pretensiones de la demanda, en cuanto el demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre el acto ficto demandado.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### FALLA

REVOCAR la sentencia del veintidós (22) de febrero de dos mil doce (2012), por la cual el Tribunal Administrativo de Antioquia, se inhibió de proferir sentencia de fondo. En su lugar,

PRIMERO.- NIÉGASE las pretensiones de la demanda instaurada por el señor ADOLFO ALBEIRO GUERRA BLANDÓN en contra del DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Por Secretaría, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

SANDRA LISETT IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los Tribunales Administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se conceda el extraordinario de revisión.

2. *Consejo de Estado. Sección Segunda. Magistrado Ponente Dr. William Hernández Gómez. Expediente No. 05001-23-31-000-2005-00974-01(1231-14) y 05001-23-31-000-2005-07606-02(0091-12). Actor: Auditoría General de la República y Ministerio de Educación Nacional*

3. *Artículo 97 ordinal 25. Fijar los sueldos de los empleados del departamento que sean de cargo del Tesoro Departamental”.*

4. *Modificado por el Artículo 11, que establece las competencias del Congreso.*

5. *Modificado por el Artículo 41, que fija las competencias del Presidente.*

6. *Modificado por el Artículo 57, que consagra las competencias de las Asambleas Departamentales.*

7. *Declarada exequible mediante Sentencia C-315 de 19 de julio de 1995, siempre que se entienda que las facultades conferidas al gobierno se refieren, en forma exclusiva, a la fijación del régimen prestacional de los empleados públicos territoriales, al régimen prestacional mínimo de los trabajadores oficiales territoriales y al límite máximo salarial de los empleados públicos de las entidades territoriales”.*

8. *“13. 10% mensual sobre la remuneración básica fijada según el grado para los Directores de Primaria General, Artesanías y Alfabetización que tengan a su cargo 5 o más seccionales.(...)”*

9. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado No. 071 - 1986. Actor: Ministerio de Educación Nacional.

---

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 18:30:59