

Cartagena de Indias D.T. y C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-006-2017-00320-01
Demandante	LEYLA JUDITH LLERENA TABOADA
Demandado	UGPP
Tema	Reconocimiento de pensión gracia-
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004¹ del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada², contra la sentencia del 27 de junio de 2018³ proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual resolvió conceder las pretensiones de la demanda.

2.1. Cuestión previa:

En la actualidad, el Despacho tiene a su conocimiento procesos que entraron para proferir fallo definitivo con anterioridad al presente asunto, situación que, en los términos del artículo 18 de la Ley 446 de 1998, exigiría su decisión en el orden cronológico en que pasaron los expedientes al Despacho.

No obstante, la Ley 1285 de 2009 en el artículo 16, permite decidir, sin sujeción al orden cronológico de turno, los procesos en relación con los cuales su decisión definitiva "*entrañe sólo la reiteración de la jurisprudencia*".

En el presente caso, el objeto de debate se refiere al reconocimiento de la pensión gracia de un docente, tema respecto del cual el Consejo de Estado ha unificado su jurisprudencia, definiendo las reglas para su estudio, motivo por el cual, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 1285, se procede a resolver el presente asunto de manera anticipada.

¹ Esta decisión se toma virtualmente en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Fols. 130-134 cdno 1

³ Fols. 118-122 cdno 1

III. ANTECEDENTES

3.1. La demanda⁴

3.1.1. Pretensiones⁵.

En ejercicio de la presente acción, la demandante elevó las siguientes pretensiones:

PRIMERA. - Que se declare la nulidad de los actos administrativos números RDP 005146 del 6 de febrero de 2013 por medio del cual niegan el reconocimiento y pago de la pensión gracia, RDP 015760 del 9 de abril de 2013 por medio del cual resuelven recurso de reposición, RDP 019550 del 29 de abril de 2013 por medio del cual resuelven el recurso de apelación.

SEGUNDO: Que se declare la nulidad de los actos administrativos números No. 005704 del 10 de Febrero de 2016 mediante la cual se denegó el reconocimiento y pago de la Pensión Gracia y el RDP 018396 del 11 mayo de 2016, mediante el cual resuelve un recurso de apelación y se confirma en todas y cada una de sus partes la anterior resolución expedidos por la unidad administrativa especial de gestión pensional y contribuciones parafiscales de la protección social.

SEGÚNDA.- Que como consecuencia de la Nulidad, se condene a la Caja Nacional de previsión social La Unidad Administrativa De Gestión Pensional y/o Contribuciones Parafiscales UGPP CAJANAL E.I.C.E en Liquidación a reconocer y pagar a la señora LEYLA JUDITH LLERENA TABOADA, una Pensión Gracia a partir del día siguiente al de haber cumplido (20) años de servicio a la educación y (50) de edad, cuyas mesadas iniciales deben ser liquidadas en cuantía equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de lo devengado por él. por concepto de sueldos y todos los factores salariales en el último año de servicios inmediatamente anterior al cumplimiento de los requisitos de edad y tiempo de servicio, junto con los reajustes legales correspondientes.

TERCERA - Que el ajuste decretado a la pensión sea en los términos del artículo 187 del Código de procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo hasta la fecha de ejecutoria de la providencia, dando aplicación a la siguiente fórmula:

(...)

CUARTA.- Que se ordene dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 ibidem.

QUINTA.-Que se condene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES UGPP Y/O CAJA RACIONAL DE PREVISION SOCIAL CAJANAU E.I.C.E. EN LIQUIDACION a pagar las costas del proceso".

3.1.2. Hechos⁶.

La parte demandante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

⁴ Fols. 1-6

⁵ Fol. 1 Cdno 1.

⁶ Fols. 1rev-2 Cdno 1

13-001-33-33-006-2017-00320-01

Manifestó que nació el 22 de agosto de 1960, cumpliendo los 50 años el 22 de agosto de 2010, adicionalmente completó los 20 años de servicio el 4 de febrero de 2000, continuando con sus labores hasta la presentación de la demanda.

Relató que fue vinculada como docente de carácter municipal desde el 4 de febrero de 1980 en el municipio de San Jacinto de Bolívar; siendo reintegrada mediante Decreto 095 del 23 de septiembre de 1996 a la Institución Educativa Técnica Agrícola de San Jacinto Bolívar.

Adujo haber laborado en su totalidad 22 años, 10 meses y 26 días, desde el 4 de febrero de 1980 hasta el 31 de diciembre de 2002, en el municipio.

Por el cumplimiento de edad y tiempo, el 20 de febrero de 2012 solicitó ante la accionada el reconocimiento y pago de la pensión gracia, la cual fue resuelta mediante Resolución No. RDP005146 del 6 de febrero de 2013; interponiendo recurso de reposición y en subsidio apelación, los cuales fueron resueltos a través de las Resoluciones Nos. RDP 015760 del 9 de abril de 2013 y RDP 019550 del 29 de abril de 2013, donde confirman la resolución impugnada.

Posteriormente, el 19 de noviembre de 2015, solicitó ante la UGPP el reconocimiento de la prestación, siendo resuelta mediante la resolución No. RDP 005704 de 10 febrero 2016, que resolvió denegar la misma. Contra la resolución anterior, interpuso el recurso de apelación, el cual fue resuelto mediante Resolución No. RDP 018396 del 11 de mayo de 2016, confirmando en su totalidad el acto administrativo recurrido.

3.1.3. Normas violadas y concepto de violación:

Como normas violadas, la parte actora enuncia las siguientes:

- Arts. 2,6,13,25,53,58 y 84 de la Carta Política
- Arts. 1,3,4,116 de la Ley 114 de 1913
- Art. 6 de la Ley 116 de 1928
- Art. 33 de la Ley 37 de 1933
- Art. 15 de la Ley 91 de 1989.

Aduce que los actos demandados, desconocen que Colombia es un estado social de derecho y tiene como fin la efectividad de los derechos de su comunidad.

Vulnera la Ley 114 de 1913 toda vez que la misma consagra la pensión de jubilación gracia a los docentes como garantía constitucional del derecho a la seguridad social, extendiéndose en años posteriores a docentes de carácter

13-001-33-33-006-2017-00320-01

departamental y, municipal que hubieren cumplido con los años señalados en la ley.

Que conforme a la Ley 91 de 1989, la vinculación de la demandante es de carácter municipal habiéndose expedido los actos de vinculación por el Departamento, por lo que no podría tenerse como un docente de carácter nacional.

3.2. CONTESTACIÓN.

3.2.1. UGPP⁷:

La entidad accionada dio contestación a la demanda, manifestando que se opone a las pretensiones de la misma y tuvo como ciertos algunos hechos.

Como razones de su defensa manifestó que, si bien es cierto que el servicio se presentó en Municipio de San Jacinto, la vinculación a partir del año 1996 fue de carácter NACIONAL, agregando que si bien es cierto que laboró al servicio de la docencia sin embargo no todos los tiempos son válidos para el reconocimiento de la pensión gracia, toda vez que, no existe vinculación de docente con carácter nacionalizado a partir de 1996, si no que su vinculación es de naturaleza NACIONAL por lo cual no es procedente el reconocimiento pedido.

Adicionalmente a la entrada en vigencia de la ley 91 de 1989, no había cumplido la totalidad de requisitos.

En el caso que nos ocupa, encontró demostrado la edad de 50 años por la actora al igual que la consagración y la buena conducta, sin embargo, no se encuentra probado ni en vía administrativa, ni en vía Judicial el requisito del tiempo de servicio departamental, municipal, distrital o nacionalizado durante 20 años puesto que los tiempos a partir de 1994 son de carácter nacional que resulta el más importante para adquirir el derecho que hoy se debate.

No se acreditó el cumplimiento de los requisitos legales para reconocer la pensión gracia de docentes contemplada en la ley 114 de 1913. Especialmente los 20 años de servicio con vinculación nacionalizada con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.

En el caso en estudio, indicó que se evidencia claramente que si bien la docente demostró tiempo de servicio no los acreditó con las características propias para

⁷ Fols. 43-55 Cdno 1.

13-001-33-33-006-2017-00320-01

acreditar tiempo valido, fue insuficiente para el reconocimiento posteriormente tiene otra vinculación a partir de junio de 1994 pero en ella se evidencia que cambio el régimen prestacional, dado que la vinculación se realizó ante el Ministerio de Educación Nacional.

Como excepción propuso las siguientes: (i) Prescripción; (ii) inexistencia de la causa pretendi y cobro de lo no debido; (iii) falta de derecho para pedir; (iv) buena fe; y (v) cobro de lo no debido,

3.1. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁸

Por medio de providencia del 27 de junio de 2018, la Juez Sexto Administrativo del Circuito de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, accediendo parcialmente a las pretensiones de la demanda, de la siguiente forma:

“Primero. DECLARAR la nulidad de las Resoluciones I) No. RDP-005146 del 6 de febrero de 2013, ii) No. RDP 015760 del 9 de abril de 2013 iii) No. RDP 019550 del 29 de abril de 2013 iv) No. 005704 del 10 de febrero de 2016, v) No. RDP 018396 del 11 de mayo de 2016, a través de las cuales la UGPP le negó a la demandante, su solicitud de reconocimiento y pago de la pensión gracia, a favor de la señora Leyla Judith Llerena Taboada.

Segundo. A título de restablecimiento del derecho, se ordena a la Unidad de Gestión y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, RECONOCER a favor de la señora Leyla Judith Llerena Taboada, identificada con C.C. No. 33.105.682, a partir del 22 de agosto de 2010, una pensión gracia, en los términos y cuantía señalados en las normas que regulan dicha prestación, teniendo en cuenta que su liquidación se debe realizar sobre el 75% del promedio mensual de todos los conceptos legales devengados en el último año anterior a su causación.

Tercero. Las sumas de dinero que deben ser reconocidas a favor de la demandante como consecuencia del restablecimiento del derecho otorgado deben ser ajustadas de acuerdo con lo previsto en el artículo 187 del CPACA y con la fórmula sentada para estos eventos por el Consejo de Estado, que fue señalada en la parte motiva de esta providencia.

*Cuarto. DECLARAR probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, respecto de las mesadas pensionales, causadas con anterioridad al 18 de diciembre de 2014, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.
(...)”.*

Como sustento de su decisión manifestó en primer lugar que, no había desacuerdo entre las partes en cuanto a la edad y vinculación de la demandante, recayendo el litigio en que no pueden ser computados los

⁸ Fols. 118-129 Cdnno 1.

13-001-33-33-006-2017-00320-01

tiempos nacionales prestados a partir del 23 de septiembre de 1996, a los prestados como docente de carácter municipal.

Encontró probado que, los certificados expedidos por el FOMAG-Bolívar presentaban inconsistencias toda vez que, el expedido el 26 de octubre de 2011 se indicó que la vinculación de la demandante a partir del 23 de septiembre de 1996 fue de carácter nacional, y en el de fecha 8 de marzo de 2013, se indica que fue de carácter MUNICIPAL, sin embargo, en el Decreto 095 de 2016 que vinculó a la actora estableció que, era incorporada a la planta de personal de los departamento o distritos donde venían prestando servicios; concluyendo que la demandante tenía una vinculación en calidad de docente municipal.

Continuó indicando que, la actora se vinculó como docente municipal con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, y cumplió 20 años de servicios, el 4 de febrero de 2000. Adicionalmente, está demostrado que cumplió 50 años de edad, el 22 de agosto de 2010, como quiera que nació el 22 de agosto de 1960. Así mismo, no obraba en el expediente administrativo prueba que indicara que la actora no ejerció la profesión docente con honradez, consagración, idoneidad y buena conducta, por lo que la actora cumplía los requisitos para acceder a la pensión solicitada.

En cuanto a la prescripción declaró que la misma se configuró, por lo que encontró prescritas las mesadas anteriores al 18 de diciembre de 2014.

3.2. RECURSO DE APELACIÓN⁹.

La parte demandada como motivos de inconformidad manifestó que, no se acreditó el cumplimiento de los requisitos legales para reconocer la pensión gracia de docentes contemplada en la ley 114 de 1913. Especialmente los 20 años de servicio con vinculación nacionalizada con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.

Solicitó que se revocara el fallo apelada, teniendo en cuenta lo siguiente:

- Que la sentencia tuvo como probado la vinculación con el MUNICIPIO DE SAN JACINTO BOLÍVAR, en observancia a la Ley 60 de 1993, empero no se acreditó que la docente fuera beneficiaria o se aplicaba esa disposición, puesto que la misma era para aquellos docentes temporales que estuvieran vinculado con anterioridad mediante contrato de servicios educativos, situación que no acreditó la docente ni que tampoco fue materia de hechos o prueba en esta demanda, por lo tanto consideró

⁹ Fols. 130-134 Cdno 1.

13-001-33-33-006-2017-00320-01

que el argumento de la sentencia para tener como docente municipal, no es aplicable al caso concreto de la docente demandante.

- La Inconsistencias existente debía ser aclarada por el mismo emisor de los certificados.
- Que la demandante NO acreditó vinculación válida para el reconocimiento de la pensión gracia.
- Que la docente tenía una vinculación con recursos de origen estatal, es decir la docente tiene vinculación NACIONAL.
- La demandante no acreditó 20 años de carácter nacionalizado con vinculación con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.
- La demandante no aportó los actos administrativos de nombramiento y acta de posesión que acreditaran el derecho a reconocimiento y pago de la pensión solicitada.

Se extrae en la importancia de dichos certificados, al igual que de los actos administrativos de nombramiento y posesión, porque de ellos se colige el régimen prestacional al que pertenecen los docentes que aspiran el reconocimiento de la pensión gracia, y en el caso en estudio, se evidencia claramente que si bien la docente demostró tiempo de servicio no los acreditó con las características propias para acreditar tiempo valido, fue insuficiente para el reconocimiento. Posteriormente tiene otra vinculación a partir de junio de 1994, pero en ella se evidencia que cambio el régimen prestacional dado que la vinculación se realizó ante el Ministerio de Educación Nacional.

Agregó que, mediante la Ley 91 de 1989 se estableció una limitación al reconocimiento de la Pensión Gracia, en la mencionada norma se determinó claramente que los docentes que se vinculen al servicio docente con posterioridad al 31 de diciembre de 1980, no tiene derecho al reconocimiento de esta pensión, la norma determina tal requisito de la siguiente manera: "*Artículo 15 N° 2 Literal a. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las leyes 114/13, 118 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*".

Es por ello que es importante la vinculación para el reconocimiento de la pensión gracia, no son válidas todas las vinculaciones para obtener el beneficio. Por ejemplo las interinidades departamentales o municipales son válidas, pero no las de carácter nacional, esto porque la partida presupuestal para el pago de los docentes de carácter territorial o nacionalizado es diferente de los otros presupuestos del ente territorial, por lo cual no es admisible los tiempos por contrato de prestación de servicios ni las vinculaciones con colegios de orden nacional. Ni tampoco quienes no hayan cumplido la totalidad de los requisitos

13-001-33-33-006-2017-00320-01

a la entrada en vigencia de la ley 91 de 1989 conforme lo Indica la sentencia C-489 de 2000 como precedente obligatorio.

3.3. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda en comento fue repartida ante el Tribunal Administrativo de Bolívar, el 05 de marzo de 2020¹⁰, por lo que se procedió a dictar auto admisorio del recurso el 24 de noviembre de 2020¹¹ y se corrió traslado para alegar de conclusión.

3.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.6.1. Parte demandante¹²: Presentó escrito de alegatos, solicitando se confirme en su integridad la sentencia apelada.

3.6.2. Parte demandada¹³: Presentó escrito de alegatos, reiterando los argumentos del recurso de alzada.

3.6.3 Ministerio Público: No presentó concepto.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

De igual forma es competente únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, conforme los artículos 320 y 328 del C.G.P.

5.2. Problema jurídico.

¹⁰ Fol. 3 Cdno 2

¹¹ Fol. 5 Cdno 2

¹² fols. 8-10 cdno 2

¹³ fols. 11-16 cdno 2

13-001-33-33-006-2017-00320-01

De conformidad con los hechos expuestos, los problemas jurídicos a resolver por la Sala son los planteados en la audiencia inicial que consisten en:

¿Le asiste derecho a la demandante al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación gracia?

De cara a lo anterior se entrará a analizar:

¿Si se encuentra demostrado que los 20 años de servicios, fueron con vinculación de tipo municipal, o nacional como alega la demandada?

5.3. Tesis de la Sala

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia, debido a que, la actora cumple con el requisito de los 20 años de servicios exigidos por la Ley 114 de 1913, así como el tipo de vinculación que en este caso es de tipo municipal.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. Naturaleza jurídica de la pensión gracia.

La pensión gracia es considerada como una prestación de carácter especial otorgada a los docentes estatales territoriales, como reconocimiento a su esfuerzo, capacidad, dedicación y conocimientos al servicio de la actividad educativa. Su regulación normativa se condensa en la Ley 114 de 1913, que en su artículo 1º señaló:

“Artículo 1º. Los Maestros de Escuelas Primarias oficiales que hayan servido en el magisterio por un término no menor de veinte años, tienen derecho a una pensión de jubilación vitalicia, en conformidad con las prescripciones de la presente Ley.”

En otras características, la norma en mención estableció que la pensión sería un derecho del cual se disfrutaría al cumplir 50 años de edad, en una cuantía equivalente al 50% del salario de los dos últimos años de servicio.

Posteriormente, el beneficio de la pensión gracia se extendió en virtud del artículo 6º de la Ley 116 de 1928, a los empleados y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de la instrucción pública, en colegios departamentales o municipales. Así mismo, con la expedición de la Ley 37 de 1933 la mencionada pensión se amplió a los maestros de establecimientos de enseñanza secundaria, sin cambio alguno de requisitos.

13-001-33-33-006-2017-00320-01

Más adelante, la Ley 24 de 1947, dispuso que: “*Cuando se trate de servidores del ramo docente, las pensiones de jubilación se liquidaran de acuerdo con el promedio de los sueldos devengados durante el último año*”. La Ley 4ª de 1966, en su artículo 4, modificó la norma anterior, indicando que “*la pensión de gracia se liquidará con base en el 75% del promedio mensual obtenido en el último año de servicio*”; más adelante el Decreto Reglamentario 1743 de 1966, artículo 5, coadyuvaría lo establecido en la Ley 4/66.

Debe destacarse en esta instancia que, mediante la Ley 43 de 1975, se desarrolló en Colombia, el proceso de nacionalización de la educación, comprendido desde el 1 de enero de 1976 hasta el 31 de diciembre de 1980; por lo que la Ley 91 de 1989, en su artículo 15, limitó el derecho de dicha pensión en los siguientes términos:

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

2. Pensiones.

Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieren 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.”

Con la expedición de la Ley 100 de 1993, dicha prestación pensional quedó ratificada como régimen especial, en ese sentido el parágrafo del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, consagró:

“La pensión gracia para los educadores de que tratan las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, continuará a cargo de la Caja Nacional de Previsión y del Fondo de Pensiones públicas del nivel nacional cuando éste sustituya a la Caja, en el pago de sus obligaciones pensionales”.

Así entonces, la pensión gracia es un derecho de carácter especial que tiene vida propia o autonomía frente al régimen pensional ordinario, por su condición de derecho adquirido concedido por el legislador y con el rango de protección constitucional. Por tanto, su reconocimiento es directo e independiente de cualquier otra situación ordinaria¹⁴.

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-359 de 2009

13-001-33-33-006-2017-00320-01

Amén de lo anterior, se concluye que los beneficiarios de esta prestación pensional, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 15 de ley 91 de 1989, deberán demostrar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Haber servido por un tiempo no menor de veinte (20) años.
- Haber cumplido 50 años, o que se halle en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento.
- Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.
- Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional.
- Que observa buena conducta

Ahora bien, para el cómputo de los años de servicio se sumarán los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en el de la normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección.

La definición de la pensión gracia ha sido decantada por el H. Consejo de Estado¹⁵, afirmando que la misma fue creada en virtud de la flagrante desigualdad y la situación económica por las cuales pasaban los educadores cuyos salarios se encontraban a cargo de las entidades territoriales y los nombrados por el Ministerio de Educación Nacional, al respecto expuso:

“Así mismo el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A” C.P.: Luis Rafael Vergara Quintero, Bogotá D.C., en providencia del trece (13) de junio de dos mil trece (2013) Radicación número: 73001-23-31-000-2010-00361-01(1395-12) Actor: Isabel Gomez Guzman, realizó un análisis de las normas que regula la pensión gracia, concluyendo:

“La ley 114 de 1913, otorga a los maestros de escuelas primarias oficiales que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 4, una pensión nacional por servicios prestados a los Departamentos y a los Municipios, siempre que comprueben “que no reciben actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional”.

Con la expedición de las leyes 116 de 1928 y 37 de 1933 se hizo extensiva esta prerrogativa a otros empleos docentes, al consagrar la posibilidad de computar para tal efecto los años laborados en la enseñanza secundaria, normalista o como inspectores de instrucción pública, pero en colegios departamentales o

¹⁵ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C. P: Víctor Hernando Alvarado Ardila, Bogotá D.C., Dieciocho (18) de junio de dos mil nueve (2009).- Rad.: 25000-23-25-000-2006-08267-01(2178-08) Actor: Antonio Leal Gamboa.

13-001-33-33-006-2017-00320-01

municipales, interpretación que surge de la prohibición de recibir dos pensiones nacionales y que conserva su vigencia, pues la citada ley 116, en su artículo 6º señaló que tal beneficio se concretaría "... en los términos que contempla la Ley 114 de 1913 y demás que a ésta complementan ...", lo que supone el cumplimiento de los requisitos consagrados en el numeral cuarto de esta ley.

Sobre los alcances de la ley 37 de 1933, esta Corporación ha precisado, en forma reiterada, que la referida ley lo que hizo simplemente fue extender a los maestros de establecimientos de enseñanza secundaria la pensión aludida, sin cambio alguno de requisitos.

El artículo 15 No. 2, literal A, de la ley 91 de 1989 estableció:

"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 hubieren 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."

Esta disposición, en últimas, precisó la conclusión del beneficio de la pensión gracia para los docentes vinculados a partir del 31 de diciembre de 1980, como también que la excepción que permite la compatibilidad en el pago de dos pensiones de carácter nacional (pensión gracia y pensión ordinaria de jubilación) en virtud de la ley 91 de 1989, es limitada a aquellos docentes departamentales y municipales que a la fecha señalada en tal disposición quedaron comprendidos en el proceso de nacionalización iniciado con la ley 43 de 1975, que deberán reunir además los requisitos contemplados en la ley 114 de 1913."

En conclusión, para efectos de computar tiempos de servicio con miras al beneficio pensional, la norma no exige que deba existir continuidad en la labor con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, sino, que haya laborado antes de dicha fecha, por lo que tales tiempos son acumulables con los laborados con posterioridad a la misma.

5.4.2. Tipología de la vinculación docente en virtud del artículo 1º de la Ley 91 de 1989.

La ley 91 de 1989, estableció un régimen que reguló la situación de los docentes, en atención al proceso de nacionalización de la educación previsto en la Ley 43 de 1975 y definió los tipos de vinculación del personal docente a saber:

"ARTÍCULO 1o. Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:



13-001-33-33-006-2017-00320-01

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 1975.¹⁶

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

En esa misma línea, el artículo 10 de la Ley 43 de 1975 señala:

"Artículo 10°.- En adelante ningún departamento, intendencia o comisaría, ni el Distrito Especial, ni los municipios podrán con cargo a la Nación, crear nuevas plazas de maestros y profesores de enseñanza primaria o secundaria, ni tampoco podrán decretar la construcción de nuevos planteles de enseñanza media, sin la previa autorización, en ambos casos, del Ministerio de Educación Nacional."

En efecto, de los antecedentes normativos precitados se infiere que, la regulación aquí dispuesta implicaba la existencia tanto de docentes vinculados por la Nación como de docentes que habiendo sido vinculados por una entidad territorial, serían nacionalizados.

Luego, los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 mantendrían el régimen prestacional previsto en la normativa vigente de la entidad territorial y los docentes nacionales, así como los vinculados a partir del 1° de enero de 1990, se les aplicarán las disposiciones vigentes para los empleados públicos del orden nacional.

5.4.3. Sentencia Unificada sobre la pensión gracia

Nuestro máximo Tribunal Contencioso Administrativo, en reciente sentencia¹⁷, ha establecido reglas de unificación, específicamente en el tema de los docentes remunerados con dineros del situado fiscal, sistema general de participación o por los fondos educativos regionales, así:

"3.5. Conclusiones preliminares: reglas de unificación.

i) Los recursos del **situado fiscal** que otro transfería o cedía la Nación a las entidades

¹⁶ Negrillas y subrayado para resaltar.

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUETER, 21 de junio de 2018. Radicación número: 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-14)



13-001-33-33-006-2017-00320-01

territoriales, en vigencia de la Carta de 1886 y hasta cuando permanecieron en vigor en la Constitución de 1991, no obstante su origen o fuente nacional, una vez se incorporaban a los presupuestos locales pasaban a ser de propiedad exclusiva de los referidos entes en calidad de rentas exógenas.

ii) Los entes territoriales son los titulares directos o propietarios de los recursos que les gira la Nación, provenientes del **sistema general de participaciones**, por asignación directa del artículo 356 de la Carta Política de 1991.

iii) La financiación de los gastos que generaban los **fondos educativos regionales** no solo dependía de los recursos que giraba la Nación a las entidades territoriales por concepto del **situado fiscal**, sino que también correspondía a los entes locales destinar parte de su presupuesto para atender al sostenimiento de los referidos fondos educativos (artículos 29 del Decreto 3157 de 1968; y 60, inciso 2.º, de la Ley 24 de 1988).

iv) Así como los **fondos educativos regionales** atendían los gastos que generaban los servicios educativos de los docentes nacionales y nacionalizados¹⁸, resulta factible colegir de manera razonada que lo propio acontecía con algunas de las erogaciones salariales originadas por el servicio que prestaban los educadores territoriales, ya que los recursos destinados para tal fin provenían tanto de la Nación —**situado fiscal**— como de las entidades territoriales, y además, en uno y otro caso, el universo de esos recursos le pertenecía de forma exclusiva a los entes locales dado que ingresaban a sus presupuestos en calidad de rentas exógenas y endógenas.

v) **Por tanto, no es dable inferir que los docentes territoriales y/o nacionalizados se convierten en educadores nacionales** (i) cuando en el acto de su vinculación interviene, además del representante legal de la entidad territorial, el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional como miembro de la **junta administradora** del respectivo **fondo educativo regional**, así, este último, certifique la vacancia del cargo junto con la disponibilidad presupuestal¹⁹; y (ii) por el argumento de que los recursos destinados para su sostenimiento tienen su origen o fuente en la Nación.

vi) **Prueba de calidad de docente territorial.** Se requiere copia de los actos administrativos donde conste el vínculo, en los que además se pueda establecer con suficiente claridad que la plaza a ocupar sea de aquellas que el legislador ha previsto como territoriales, o en su defecto, **también se puede acreditar con la respectiva certificación de la autoridad nominadora que dé cuenta de manera inequívoca que el tipo de vinculación al cual se encuentra sometido el docente oficial es de carácter territorial.**

vii) **Origen de los recursos de la entidad nominadora.** Lo esencialmente relevante, frente al reconocimiento de la pensión gracia, es la acreditación de la plaza a ocupar, esto es, que sea de carácter territorial o nacionalizada, pues conforme a los lineamientos fijados por la Sala en esta providencia, en lo que respecta a los educadores territoriales, el pago de sus acreencias provenía directamente de las rentas endógenas de la respectiva localidad, o de las exógenas —**situado fiscal**— cuando se sufragaban los gastos a través de los **fondos educativos regionales**; y en lo que tiene que ver con los educadores nacionalizados, las erogaciones que estos generaban se enmarcan en los recursos del **situado fiscal**, hoy

¹⁸ Al respecto se puede consultar el Decreto 3157 (artículo 34) de 1968, la Ley 43 (artículo 6) de 1975, el Decreto 102 de 1976, la Ley 24 (artículo 54) de 1988, y el Decreto 1706 (artículo 10) de 1989.

¹⁹ Artículo 73 (numerales 8 y 15) del Decreto 525 de 1990.

13-001-33-33-006-2017-00320-01

sistema general de participaciones.

En los anteriores términos ha de entenderse rectificada cualquier decisión que en sentido disímil haya adoptado alguna de las salas de Subsección en el pretérito."

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados:

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

- Registro civil de nacimiento y cédula de ciudadanía de la demandante, en la que consta que nació el 22 de agosto de 1960²⁰.
- Decreto No. 005 del 04 de febrero de 1980, expedido por la Alcaldía de San Jacinto, por el cual se nombra a la señora Leyla Judith Llerena Taboada, en el cargo de maestra municipal en la E.U.M. San José, junto con el acta de posesión de la misma fecha²¹.
- Formato único para la expedición de certificado de historia laboral de la señora Leyla Llerena Taboada de fecha 26 de octubre de 2011, suscrito por la Secretaría Departamental de Bolívar, en el que consta que su vinculación es como docente **nacional**²²
- Certificado de servicios prestados de la señora Leyla Llerena Taboada de fecha 04 de marzo de 2013, suscrito por el Secretario de Educación de San Jacinto-Bolívar, en el cual consta que es una docente con vinculación de carácter **municipal** desde el 04 de febrero de 1980 hasta el 23 de septiembre de 1996, cuando fue trasladada a la Institución Educativa Técnico Agrícola Antonio José de Sucre²³.
- Formato único para la expedición de certificado de historia laboral de la señora Leyla Llerena Taboada de fecha 08 de marzo de 2013, suscrito por la Secretaría Departamental de Bolívar, en el que consta que es docente

²⁰ fols. 7-8 cdno ppal y 21 y 25 expediente administrativo.

²¹ doc. 47 expediente administrativo- 4201 DOCUMENTO NO REQUERIDO PARA SOLICITUD DE PRESTACION ECONOMICA-48-2018-03-14_104745

²² doc. 7 expediente administrativo- 0401 CERTIFICADO DE FACTORES SALARIALES-47-2018-03-14_104745

²³ doc. 8 y 9 expediente administrativo: 0501 CERTIFICADO DE INFORMACIÓN LABORAL-3-2018-03-14_104745 y 0501 CERTIFICADO DE INFORMACIÓN LABORAL-4-2018-03-14_104745

13-001-33-33-006-2017-00320-01

municipal, contando con un tiempo de servicio de 36 años, 2 meses y 13 días²⁴.

- Certificado de servicios prestados de la señora Leyla Llerena Taboada de fecha 21 de marzo de 2013, suscrito por el Secretario de Educación de San Jacinto-Bolívar, en el cual consta que es una docente con vinculación de carácter **municipal** desde el 04 de febrero de 1980 hasta el 23 de septiembre de 1996, cuando fue trasladada a la Institución Educativa Técnico Agrícola Antonio José de Sucre²⁵.
- Certificado de servicios prestados de la señora Leyla Llerena Taboada de fecha 08 de agosto de 2017, suscrito por el Secretario de Educación de San Jacinto-Bolívar, en el cual consta que es una docente con vinculación de carácter **municipal** desde el 04 de febrero de 1980 hasta el 23 de septiembre de 1996, cuando fue trasladada a la Institución Educativa Técnico Agrícola Antonio José de Sucre²⁶.
- Formato único para la expedición de certificado de historia laboral de la señora Leyla Llerena Taboada de fecha 09 de agosto de 2017, suscrito por la Secretaría Departamental de Bolívar, en el que consta que es docente **municipal**, contando con un tiempo de servicio de 18 años, 10 meses y 20 días²⁷.
- Decreto 095 del 23 de septiembre de 1996 expedido por la Alcaldía de San Jacinto, en el que se nombra a la demandante como docente municipal conforme a la Ley 60 de 1993, y se deja constancia que los recursos son propios de las entidades territoriales, junto con el acta de posesión de la misma fecha²⁸.

5.5.2. Análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el presente asunto, se pretende la nulidad de los siguientes actor administrativos: RDP 005146 del 6 de febrero de 2013 por medio del cual niegan el reconocimiento y pago de la pensión gracia, RDP 015760 del 9 de abril de 2013 por medio del cual resuelven recurso de reposición, RDP 019550 del 29 de abril de 2013 por medio del cual resuelven el recurso de apelación. Resolución

²⁴ doc. 10 expediente administrativo: 0501 CERTIFICADO DE INFORMACIÓN LABORAL-6-2018-03-14_104745

²⁵ doc. 11 expediente administrativo: 0501 CERTIFICADO DE INFORMACIÓN LABORAL-16-2018-03-14_104745

²⁶ fol. 22-23 cdno 1

²⁷ fols. 24-26 cdno 1

²⁸ fols. 99-102 cdno 1

13-001-33-33-006-2017-00320-01

005704 del 10 de febrero de 2016 mediante la cual se denegó el reconocimiento y pago de la Pensión Gracia y el RDP 018396 del 11 mayo de 2016, mediante el cual resuelve un recurso de apelación y se confirma en todas y cada una de sus partes la anterior resolución expedidos por la UGPP.

La competencia de esta Sala, se limitará al motivo de la apelación, el cual, para el presente asunto, es el tipo de vinculación de la demandante como requisito para el reconocimiento de la prestación.

De acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, encuentra esta Judicatura que la señora LEYLA JUDITH LLERENA TABOADA laboró para el Municipio de San Jacinto- Bolívar, en virtud del nombramiento realizado mediante Decreto No. 005 del 04 de febrero de 1980, expedido por la Alcaldía municipal, por el cual se nombra a la demandante, en el cargo de maestra municipal en la E.U.M. San José, junto con el acta de posesión de la misma fecha²⁹.

Posteriormente, fue trasladada por la Alcaldía Municipal de San Jacinto mediante Decreto 095 del 23 de septiembre de 1996, a la Escuela Antonio José de Sucre, en calidad de maestra municipal, en el acto de nombramiento se establece que su vinculación estaba amparada por la Ley 60 de 1993³⁰, indicándose en los considerandos de la misma que, los recursos eran propios de las entidades territoriales³¹.

Los tiempos de servicios se encuentran acreditados en el proceso, en virtud de los certificados expedidos por el Municipio de San Jacinto y la Secretaría Departamental de Bolívar; sin embargo, la UGPP encuentra reparos en los mismos puesto que afirma que, de las pruebas allegadas al proceso proveniente de esta última entidad, se clasifica a la demandante con una vinculación de tipo nacional³², por lo cual no se logra acreditar el cumplimiento de los 20 años de servicios como empleada municipal, sin embargo conforme de los demás certificados relacionados en el acápite de pruebas se logra aclarar que su vinculación fue de tipo municipal, encontrándose a fecha 08 de agosto de 2017, aun vinculada como docente de la Institución Educativa Agrícola de San Jacinto- Bolívar sede Antonio José de Sucre³³.

²⁹ doc. 47 expediente administrativo- 4201 DOCUMENTO NO REQUERIDO PARA SOLICITUD DE PRESTACION ECONOMICA-48-2018-03-14_104745

³⁰ "Por la cual se dictan normas orgánicas sobre la distribución de competencias de conformidad con los artículos 151 y 288 de la Constitución Política y se distribuyen recursos según los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones".

³¹ fols. 99-102 cdno 1

³² doc. 12 expediente administrativo- 0501 CERTIFICADO DE INFORMACIÓN LABORAL-17-2018-03-14_104745

³³ fol. 22-23 cdno 1

13-001-33-33-006-2017-00320-01

Lo anterior, despeja las dudas en torno a la clase de vinculación de la señora Llerena Taboada, pues queda claro que la misma pertenecía a la planta docente del municipio de San Jacinto Bolívar, por lo cual la misma es de carácter municipal.

En ese orden de ideas, se tiene que la accionante acreditó los siguientes tiempos de servicio:

Entidad donde laboró	Fecha iniciación	Fecha terminación vinculación	Tiempo total
Municipio de San Jacinto-Bolívar	04/02/1980	22/09/1996	16 años, 7 meses y 19 días
Municipio de San Jacinto-Bolívar	23/09/1996	09/08/2017	20 años, 10 meses, y 05 días
TOTAL			37 años 6 mes y 5 días

De acuerdo con lo expuesto, se tiene que la señora LEYLA JUDITH LLERENA TABOADA cumple con los 20 años de servicios exigidos por la Ley 114 de 1913, así como el tipo de vinculación que en este caso es de tipo municipal.

Finalmente, frente a otros aspectos motivo de la apelación, se aclara que distinto a lo afirmado por la apelante, para efectos de computar tiempos de servicio con miras al beneficio pensional, la norma no exige que deba existir continuidad en la labor con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, sino, que haya laborado antes de dicha fecha, por lo que tales tiempos son acumulables con los laborados con posterioridad a la misma, por lo que el requisitos de los 20 años no necesariamente deben ser cumplidos antes del año 1980.

En cuanto a los actos administrativos de nombramiento y posesión, los mismos reposan en el expediente y no fueron tachados por la entidad demandada, inclusive, algunos fueron aportados con el expediente administrativo por ella allegado.

Así las cosas, se confirmará la sentencia de primera instancia en su totalidad.

5.6. De la condena en costas.

Si bien el artículo 188 del CPACA, establece que quien sea vencido en un proceso debe ser condenado en costas, salvo que se ventile un interés público y su liquidación y ejecución se rige por el Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso, esta última normatividad en el artículo 365, establece que podrá abstenerse de condenar en costas, pero en todo caso se debe justificar porqué de la decisión.

13-001-33-33-006-2017-00320-01

En el caso sub examine, se condenará en costas a la parte demandada en esta instancia, por resolverse de manera desfavorable el recurso de alzada, las cuáles serán liquidadas por el juez de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

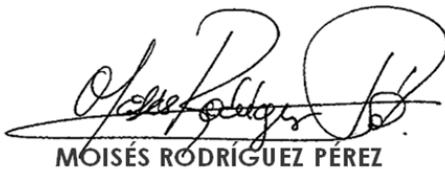
SEGUNDO: CONDENAR en costas a la UGPP, las cuáles serán liquidadas por el juez de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No.046 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ