



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA

**AUDIENCIA INICIAL
Artículo 180 ley 1437 de 2011**

Tunja, dieciséis (16) de abril de dos mil quince (2015), 9:00 a.m.

Sala de Audiencias del Tribunal Administrativo de Boyacá

Magistrado:	FELIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS
Expediente:	150012333002201400126-00
Demandante:	CLARA AMELIA ZARATE CASTRO
Demandado:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL – UGPP-
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

En Tunja, a los dieciséis (16) días del mes de abril del año 2015, siendo las 9:00 de la mañana, el Magistrado Ponente Dr. FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS, en asocio con su secretaria AD HOC IBETH ALEXANDRA ACERO VACCA, se constituyen para dar inicio a la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A, fijada en auto del veintiséis (26) de marzo de dos mil quince (2015), dentro del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO de la referencia, en el que actúa como demandante la señora CLARA AMELIA ZARATE CASTRO, demandado UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL – UGPP-

1. INTERVINIENTES: Se encuentran presentes:

1.1. Por la parte demandante:

Apoderado parte demandante: Reconózcase personería al abogado **ALEXIS GERARDO MACIAS VARGAS** identificado con C.C. No. 93.406.623 de Ibagué y Tarjeta Profesional No. 225.332 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado sustituto de la señora CLARA AMELIA ZARATE CASTRO, en los términos previstos en el memorial -sustitución poder

allegado a la presente audiencia en un (1) folio. Para efectos de notificaciones señala la Avenida 19 No. 3-10 oficina 401 Edificio Barichara Torre B de la ciudad de Bogotá, dirección correo electrónico contacto@abogadosomm.com.

Los anteriores documentos se incorporan a expediente.

1.2. Por la parte demandada:

El Despacho procede a reconocerle personería a la abogada **LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO** identificada con la C.C. No 46.451.568 de Duitama y portadora de la T.P No. 139.667 del C.S de la J, para que actúe como apoderada judicial de **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL UGPP**, dentro del presente asunto, en la forma y términos del poder general obrante a folio 78 y siguientes del expediente. Dirección de notificaciones: Calle 21 No. 10-32 oficina 11-02 de la ciudad de Tunja, correo electrónico: notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co; isandovalcontratista@ugpp.gov.co

1.3 MINISTERIO PÚBLICO:

HECTOR GONZALO MONROY ARIAS, PROCURADOR 122 DELEGADO PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS.

1.4 LA AGENCIA NACIONAL PARA LA DEFENSA JUDICIAL: No asistió y no presentó excusa.

2. SANEAMIENTO DEL PROCESO:

El Magistrado Ponente, luego de enunciar las actuaciones procesales más relevantes surtidas en el *sub júdice*, pone en conocimiento de los asistentes que una vez revisadas las mismas, no advierte irregularidad o nulidad alguna que amerite adoptar alguna medida tendiente al saneamiento del litigio o el decreto de nulidades. En éste punto de la diligencia, quien preside la audiencia, concede el uso de la palabra a las partes, para que indiquen al estrado si observan irregularidades que constituyan causal alguna de nulidad que debiera ser saneada, quienes indicaron en el respectivo orden:

Parte demandante: No encuentra irregularidad o nulidad alguna que vicie el proceso.

Parte demandada: No observa irregularidad o nulidad alguna.

Ministerio Público: Estudiadas las notificaciones surtidas, advierte que no encuentra hasta el momento causal de nulidad que deba ser decretada.

Manifiesta el ponente que estando agotada ésta etapa procesal, salvo que se trate de hechos nuevos de conformidad con lo previsto en el artículo 207

del C.P.A.C.A. no se podrá alegar vicio alguno relacionado con lo actuado hasta el momento.

Las partes quedan notificadas en estrados.

Parte demandante: Conforme con la decisión

Parte demandada: Sin observación

Ministerio Público: Sin observación.

3.- EXCEPCIONES PREVIAS.

Propuestas por la UGPP: Señala el Magistrado Ponente que, dentro del escrito de contestación de la demanda, la representante judicial de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, propone como excepciones las siguientes:

- Inexistencia de la Obligación y cobro de lo no debido.
- Inexistencia de vulneración de principios fundamentales
- Prescripción de mesadas.

Advierte el despacho que las excepciones propuestas, no hacen parte de las excepciones previas consagradas en el artículo 100 del C.G.P. ni de las enunciadas en el numeral 6 del Artículo 180 del C.P.A.C.A. constituyendo argumentos de defensa que se examinarán en el fondo del asunto. Ahora bien, en lo que atañe a la prescripción de mesadas, señala el ponente que no abordará en ésta oportunidad procesal el estudio del medio exceptivo propuesto, en tanto el mismo no refiere a la prescripción extintiva prescrita en el numeral 6, artículo 180 del C.P.A.C.A., sino que la misma se encuentra encaminada a la declaratoria de prescripción de mesadas, lo cual únicamente se podrá advertir en tanto sea resuelto el fondo del asunto.

Las partes quedan notificadas en estrados.

Parte demandante: Conforme con la decisión.

Parte demandada: Conforme con su decisión.

Ministerio Público: Sin objeción.

4. FIJACION DEL LITIGIO.-

4.1 - Consenso:

Advierte el Magistrado Ponente que existe consenso entre las partes frente a los siguientes supuestos fácticos: i) La demandante se vinculó como docente oficial del 28 de julio de 1978 al 5 de febrero de 1978 y del 30 de abril de 1993 al 2 de abril de 2012, y se le concedió una licencia remunerada por 5 días, para un total de tiempo laborado de 20 años, 5 meses y 6 días; ii) La demandante nació el 20 de agosto de 1955, luego cumplió los 50 años de edad el 20 de agosto de 2005; iii) Mediante escrito presentado el 2 de abril de 2012, la demandante solicitó ante la entidad demandada el reconocimiento y

pago de la pensión gracia; iv) Mediante resolución No. RDP 010370 del 1 de octubre de 2012, se negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia a la demandante; v) La demandante interpuso recurso de reposición con la mencionada decisión el 25 de octubre de 2012; vi) Mediante Resolución No. RDP 018119 de 5 de diciembre de 2012, la entidad demandada confirmó en todas sus partes la Resolución No. RDP 010370 de 1 de octubre de 2012, aduciendo que la vinculación de la docente es de carácter nacional.

4.2- Diferencias:

La apoderada de la entidad demandada dice no estar de acuerdo en que la demandante adquirió el status el 27 de octubre de 2011; esto como quiera que no adquiere tal derecho en razón a que a partir del 23 de abril de 1993 la vinculación de la demandante es del orden nacional.

Finalmente, aduce la demandada que es parcialmente cierto que la demandante prestó sus servicios al magisterio como docente departamental, pues si bien es cierto acepta que fue nombrada en propiedad como docente departamental mediante decreto departamental No. 747 de 21 de julio de 1978, del 28 de julio de 1978 al 5 de febrero de 1980 en el IRD El Alto del Municipio de Socha, no acepta que el nombramiento hecho mediante decreto departamental No. 138 de 23 de abril de 1993, en el colegio Nacionalizado la presentación del Municipio de Duitama, del 30 de abril de 1993 hasta el 2 de abril de 2012, fuese también del orden departamental completando 20 años 5 meses y 6 días al servicio del Estado y afirma que este fue del orden nacional.

4.3- - Pretensiones

Las pretensiones de la demanda se orientan entonces a i) la declaratoria de nulidad de las resoluciones RDP 010370 del 1 de octubre de 2012 y RDP 018119 de 5 de diciembre de 2012; ii) al reconocimiento de la pensión gracia de jubilación a la demandante, teniéndosele en cuenta todos los factores salariales devengados durante el último año anterior al cumplimiento de los requisitos, en cuantía equivalente al 75%; iii) Ordenar a la demandada el pago de las mesadas pensionales y adicionales con los correspondientes ajustes desde la fecha de adquisición del status; iv) a que la entidad de cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en el artículo 192 y 195 del C.P.A.C.A.; v) A que se indexen las sumas reconocidas y vi) Al pago de costas.

En ese sentido, el litigio se contrae a determinar, por un lado, si las resoluciones acusadas, RDP 010370 del 1 de octubre de 2012 y RDP 018119 de 5 de diciembre de 2012, son nulas en la medida en que en ellas se deniega la pensión gracia solicitada por la demandante CLARA AMELIA ZARATE CASTRO, teniendo en cuenta que según lo afirmado por la parte demandante todo el tiempo por ella laborado es del orden departamental; o si por el contrario, debe denegarse la nulidad, pues parte de ese tiempo, específicamente, el que corresponde a la vinculación de la demandante a partir del 30 de abril de 1993, es de carácter nacional.

Seguidamente, se consultó a las partes sobre lo la fijación del litigio expuesta previamente por el director de la audiencia, quienes manifestaron:

Parte demandante: Esta de acuerdo con la fijación del litigio planteada por el Magistrado Ponente.

Parte demandada: Esta de acuerdo con la fijación del litigio planteada por el Magistrado Ponente.

Ministerio Público: Esta de acuerdo con la fijación del litigio planteada por el Magistrado Ponente.

5.- CONCILIACION

El Despacho pregunta a las partes si tienen ánimo para conciliar lo que se discute, y concede inicialmente el uso de la palabra al apoderado de la UGPP, a quien solicita que informe a éste estrado si el asunto fue sometido a discusión por el comité de conciliación de la entidad.

El apoderado de la entidad demandada indica al respecto que de acuerdo al acta No. 724 de fecha 7 de abril de 2015 el comité de conciliación de la entidad decidió no presentar formula de arreglo en el presente asunto. Hace entrega de los documentos enunciados en 3 folios.

El apoderado de la parte la demandante manifiesta que en vista de que no hay animo conciliatorio, solicita respetuosamente se declare fallida la etapa conciliatoria y se continúe con la audiencia.

El representante del Ministerio Público, interviene indicando solicita que se declare fallida esta etapa y se continúe con la audiencia.

Finalmente, aduce el Magistrado Ponente que como quiera que entre las partes no existió ningún ánimo conciliatorio, **se declara fallida ésta etapa de conciliación** se procederá a seguir con el trámite procesal pertinente.

Las partes quedan notificadas en estrados.

Parte demandante: Conforme

Parte demandada: Sin observación

Ministerio Público: Sin objeción

6. MEDIDAS CAUTELARES

No se encuentran pendientes medidas cautelares por decretar.

Las partes quedan notificadas en estrados.

Parte demandante: Conforme

Parte demandada: Sin observación

Ministerio Público: Sin objeción

7. PRUEBAS

Teniendo en cuenta la fijación del litigio, y el análisis de las pruebas aportadas y pedidas por el apoderado de la demandante, conforme lo dispone el artículo 180 numeral 10 del CPACA, se decretarán las siguientes pruebas:

7.1. DOCUMENTALES

Parte demandante: Téngase como tales las documentales allegadas con la demanda, con el valor probatorio que les corresponda, (fls. 2 a 22 y 114 a 115).

El despacho **denegará** el decreto de las pruebas documentales solicitadas en el acápite " de oficio" por el apoderado este extremo procesal, relacionadas con la copia autentica del decreto departamental No. 747 de 21 de julio de 1978, por medio de la cual se nombró a la demandante, así como la prueba encaminada a oficiar al secretario de educación del departamento para que certifique que los planteles educativos donde laboró la demandante son de carácter nacional o departamental; lo anterior, en razón a que el apoderado de la demandante no allegó con el escrito de demanda, constancia alguna con la que acredite que hubiese pedido previamente ante la entidad, en ejercicio del derecho de petición, la documental que solicita en sede judicial, desconociendo así las cargas procesales previstas en el artículo 78 numeral 10 del C.G.P. y 103 del C.P.A.C.A.

Parte Demandada: Téngase como tales las documentales allegadas, en medio magnético CD, con el escrito de contestación, y específicamente, el expediente administrativo de la demandante con el valor probatorio que les corresponda

El Despacho **denegará** el decreto de las pruebas documentales solicitadas en el acápite " pruebas solicitadas" por el apoderado este extremo procesal; lo anterior, en razón a que el apoderado de la demandada no allegó con el escrito de contestación, constancia alguna con la que acredite que hubiese pedido previamente ante la entidad, en ejercicio del derecho de petición, la documental que solicita en sede judicial, desconociendo así las cargas procesales previstas en el artículo 78 numeral 10 del C.G.P. y 103 del C.P.A.C.A.

De oficio: Sin pruebas de oficio por decretar

Las partes quedan notificadas en estrados.

Parte demandante: Conforme

Parte demandada: Sin observación

Ministerio Público: Sin objeción

Acto seguido, interviene el Magistrado ponente, señalando que en atención a que no hay pruebas por practicar, se procederá, de conformidad con lo previsto en el inciso final el artículo 179 del C.P.A.C.A., a prescindir de la etapa de pruebas, y en consecuencia, se dispone suspender la presente audiencia, por un término de 20 minutos, para que las partes y el ministerio público, si consideran pertinente, preparen sus alegatos de conclusión y para convocar a la Sala de decisión.

8. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Transcurrido el término de suspensión de la audiencia, e integrada la Sala de decisión No. 4 Conformada por los Magistrados Fabio Iván Afanador García e Israel Soler Pedroza y por el Magistrado Ponente Dr. Félix Alberto Rodríguez Riveros, Se procede a escuchar los alegatos de conclusión que presentaran las partes y el Ministerio Público, en el siguiente orden:

Parte Demandante: (min 1:00 a min 5:51)

Parte demandada: (min 5:55 a min 8:06)

Ministerio Público (min 08:14 a min 11:32)

9. SENTENCIA ORAL

Una vez finalizó la intervención de las partes y del Ministerio Público, se decretó un receso de 20 minutos a fin de que la Sala realizara las precisiones finales sobre el asunto que se debate, cumplido el cual, se procedió a dictar la respectiva Sentencia:

El Magistrado Ponente, en uso de la palabra, realizó las siguientes consideraciones (min 00:01 a min 54:23)

Tesis parte demandante: Para el reconocimiento de la pensión gracia de la demandante, además de tomarse en cuenta los servicios por ella prestados como docente del orden departamental del 28 de julio de 1978 al 5 de febrero de 1980, debe validarse el laborado del 30 de abril de 1993 a 7 de febrero de 2013, en consideración a que, a su juicio, durante este último periodo estuvo vinculada como docente del orden departamental.

Tesis parte demandada: No pueden computarse para el reconocimiento de la pensión gracia, los tiempos laborados por la demandante a partir del 30 de abril de 93, pues desde esa fecha fue incorporada con una vinculación del orden nacional

Problema jurídico: Se contrae a determinar por un lado, si la señora Clara Amelia Zárate Castro, cumple con el requisito de haber laborado como docente del orden departamental o municipal antes del 31 de diciembre de 1980, y de otra parte, si debe o no computarse para el reconocimiento de la pensión gracia de la señora Clara Amelia Zarate Castro, los tiempos de servicio prestados por ella al Departamento de Boyacá desde el 30 de abril

del año 93, los cuales no fueron tomados en cuenta por la demandada al considerarlos de carácter nacional.

Tesis de la Sala: Las pretensiones no tienen vocación de prosperidad, en razón a que la demandante no cumple con los requisitos para ser beneficiaria de la pensión gracia, específicamente, el relativo al tiempo de servicios; pues aun cuando acredita haber laborado como docente nacionalizada antes del 31 de diciembre de 1980, lo cierto es que el tiempo laborado desde el 30 de abril de 1993 no puede computarse de acuerdo a las previsiones del literal B numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989.

MARCO JURÍDICO

*La ley 114 de 1913, consagró el reconocimiento de la pensión gracia a los docentes de escuelas primarias oficiales, que hubieran laborado al servicio del magisterio por un tiempo no menor a 20 años. El artículo 4º de la norma establece como requisito para acceder al beneficio pensional, entre otros, que el interesado no haya recibido ni reciba otra pensión o recompensa del orden nacional y que haya cumplido 50 años

*Con la expedición de las leyes 116 de 1928 y 37 de 1993, se extendió el reconocimiento de dicha prerrogativa pensional a otros empleos docentes, y consagró la posibilidad de computar, para acreditar los 20 años de servicios, los años laborados en la enseñanza normalista¹, como inspectores de instrucción pública² o en la enseñanza secundaria³, pero en establecimientos educativos del orden departamental o municipal, y sin desconocer o variar, los requisitos que para el reconocimiento de la pensión gracia se encontraban enlistados en la ley 114 de 1913.

*La ley 43 de 1975, nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente venían prestando los departamentos, el Distrito Especial de Bogotá los municipios, las intendencias y comisarías, y decreta que la educación primaria y secundaria oficiales serían un servicio público a cargo de la nación; éste proceso de nacionalización culminó en 1980.

*La ley 91 de 1989, en su artículo 15, literal A, numeral 2 del artículo en comento, prevé que **los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980** que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, **se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos**. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.

*Por su parte, el literal B del Artículo 15 numeral 2 *ibidem*, prescribe que

¹ Ley 116 de 2008, artículo 6.

² *Ibidem*.

³ Ley 37 de 1993, artículo 3.

para los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981, **nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. de enero de 1990**, cuando se cumplan los requisitos de ley, **se reconocerá sólo una pensión de jubilación** equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional. Aunado a lo anterior, el numeral 1 del artículo 15 en comento, establece que los docentes nacionales **y los que se vinculen a partir del 1° de enero de 1990**, para efectos de prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes, aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978.

La Corte Constitucional, al estudiar la Constitucionalidad de los apartes **"vinculados a partir del 1° de enero de 1981" y **"para aquéllos"** del literal B del numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1.989, en la sentencia C-084 de 1.999, concluyó que la Ley 114 de 1.913, que creó la pensión gracia, y las Leyes 116 de 1.928 y Ley 37 de 1.933 que ampliaron los beneficiarios de la misma, fueron derogadas por aquella. Dijo la corte:*

"De la norma acabada de transcribir, surge entonces que de acuerdo con lo preceptuado en el numeral segundo, literal B, del citado artículo 15 de la Ley 91 de 1989, a los docentes vinculados con posterioridad al 1° de enero de 1981, tanto nacionales como nacionalizados, al igual que para los nombrados a partir del 1° de enero de 1990, "se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año", con sujeción al "régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional". Es decir, que la citada Ley 114 de 1913 y las que posteriormente la modificaron o adicionaron, o sea las Leyes 111 de 1928 y 37 de 1933 que ampliaron su radio de acción, fueron derogadas por el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, la cual reguló íntegramente la materia relativa a las prestaciones sociales del magisterio y creó para el efecto un Fondo Nacional cuyo objeto es, precisamente, el atender lo relativo, entre otras cosas, al pago de pensiones del sector docente".

**A similar conclusión llega la Sala Plena de la Corte Constitucional al abordar el estudio de constitucionalidad parcial del literal A del numeral 2° del artículo 15 de la ley 91 de 1.989, en la sentencia C-489 de 2000, pero además, de manera tajante determinó el alcance de dicha derogatoria al señalar:*

*"No obstante lo anterior, la Corte considera importante hacer claridad en lo siguiente: a los docentes que antes de entrar a regir la ley 91/89 (diciembre 29/89) hubieran completado **todos** los requisitos exigidos en el ordenamiento positivo para tener derecho a la pensión de gracia, deberá reconocérseles, pues los derechos adquiridos, por expreso mandato constitucional (art. 58 C.P.), deben ser protegidos y respetados por la ley nueva. De ahí que esta corporación haya reiterado la regla general contenida en el artículo 58 de la Carta, de*

acuerdo con la cual: una ley posterior no puede afectar lo que de manera legítima se ha obtenido bajo la vigencia de una ley anterior. En consecuencia, la expresión que aquí se acusa en estos casos no tendría operancia.

No sucede lo mismo con quienes para esa fecha aún no habían cumplido los requisitos para gozar de tal pensión, pues frente a ellos simplemente existía una mera expectativa o probabilidad de obtener algún día ese beneficio, esto es, cuando cumplieran la condición faltante. Por tanto, bien podía el legislador modificar esas expectativas de derecho, sin vulnerar norma constitucional alguna”.

*En jurisprudencia reciente, el Consejo de Estado se pronunció en relación con lo consagrado en el artículo 15 de la ley 91 de 1989⁴, y sostuvo las siguientes afirmaciones: la primera se resume en que, el reconocimiento de la pensión gracia de quienes sean beneficiarios de la expectativa consagrada a su favor por el literal A del numeral 2º del artículo 15 de la ley 91 de 1.989 (docentes territoriales y nacionalizados vinculados antes del 31 de diciembre de 1980) solo será procedente con el cumplimiento de la totalidad de los requisitos señalados en la Ley 114 de 1913 y demás concordantes; y la segunda, que los docentes nacionales o los vinculados con posterioridad al 31 de diciembre de 1980 como nacionalizados, al cumplir los requisitos de Ley, tan sólo serían acreedores de la pensión ordinaria de jubilación, lo que además de la extinción de este beneficio especial, permite concluir para el caso concreto, que los favorecidos con dicha norma que ostentan tiempos discontinuos, es decir, quienes siendo territoriales o nacionalizados antes del 31 de diciembre de 1980 interrumpieron la prestación de sus servicios por renuncia o por cualquier otra causa y posteriormente ingresaron al servicio educativo con una expectativa respecto de éste beneficio, **deben completar el tiempo de servicios exigido para tal efecto bajo vinculación de carácter territorial**, como quiera que no es válido el reconocimiento de la pensión gracia para quienes se vincularan como docentes nacionalizados en fecha posterior al 31 de diciembre de 1981 y la transición en este caso, no les exime del cumplimiento de los requisitos contemplados en el artículo 4º de la Ley 114 de 1913, entre ellos el contenido en el numeral 3º de donde resulta sobreviniente la prohibición de percibir otra pensión o recompensa de carácter nacional

*La normativa que regula la pensión gracia -leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933-, fue derogada por la ley 91 de 1989 desde la fecha de su entrada en vigencia (29 de diciembre de 1989), pues ésta consagra un nuevo régimen prestacional unificado para la docencia oficial.

* De lo anterior, se puede concluir lo siguiente **i) A partir del 1º de enero de 1990, no existe distinción entre docentes nacionales y nacionalizados**, pues para efectos de prestaciones económicas y sociales,

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Sentencia de 18 de febrero de 2010, Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07030-01(2093-08)

todos los vinculados a partir de dicha fecha se rigen por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, y en materia pensional, tan solo pueden ser beneficiarios de una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año, cuando se cumplan los requisitos de Ley, **ii)** Los docentes que se hubieren vinculado antes del 31 de diciembre de 1980 como nacionalizados, de conformidad con las prescripciones del literal A. del numeral 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, para tener derecho a la pensión gracia deben cumplir con la totalidad de los requisitos establecidos en la Ley 114 de 1913, con las modificaciones introducidas por las leyes 116 de 1928 y 37 de 1933, dentro de los que se encuentra, haber completado el tiempo de servicio válido para el efecto; es decir, deben acreditar veinte años de servicio a la docencia oficial en el nivel territorial y no es posible completar tiempos con cargo al situado fiscal o al sistema general de participaciones

CASO CONCRETO

Con el objeto de resolver el problema jurídico expuesto, la Sala encuentra probados los siguientes hechos:

Tiempo de servicios prestados con anterioridad a 31 de diciembre de 1980: **i)** De conformidad con el formato único de expedición de certificado de historia laboral, emitido el 7 de febrero de 2013 por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (fl. 13), la demandante prestó sus servicios como educadora en el municipio de Socha, por un lapso de año, 6 meses y 8 días, esto, durante el periodo comprendido entre el 28 de julio de 1978 al 5 de febrero de 1980; **ii)** De acuerdo al acta de posesión (fl 7) la demandante fue nombrada mediante decreto No. 747 de 21 de julio de 1978, expedido por el Gobernador de Boyacá, y posesionada el 28 de julio de dicha anualidad; **iii)** A folio 14 obra oficio remitido por la secretaria de Educación del Departamento de Boyacá, en donde le informan a la demandante que fue nombrada mediante Decreto 747 de 21 de julio de 1978.

De lo anterior se infiere, en primer lugar, que la demandante inicialmente prestó sus servicios al Departamento de Boyacá, en calidad de Docente nacionalizada con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, esto es, del 28 de julio de 1978 al 5 de febrero de 1980, pues fue nombrada por el Gobernador del departamento de Boyacá durante el proceso de nacionalización, y en consecuencia, ostenta esta clase de vinculación según lo previsto en el artículo 1 de la ley 91 del 1989⁵; circunstancia que de conformidad con lo dispuesto en el literal A numeral 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 la hace acreedora de una expectativa frente al derecho a la pensión gracia que se concretaría siempre y cuando cumpla con la totalidad de los requisitos señalados en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, en tanto se reservó este derecho únicamente para los docentes territoriales o nacionalizados en virtud de la Ley 43 de 1975, antes de la fecha en mención.

⁵ 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.

Tiempo de servicios prestados con posterioridad a 31 de diciembre de 1980: i) Según consta en el formato único de expedición de certificado de historia laboral, emitido el 7 de febrero de 2013 por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (fl. 13) la demandante ingresó nuevamente al servicio educativo desde el 30 de abril de 1993 al 7 de febrero de 2013; ii) Mediante Decreto No. 138 del 23 de abril de 1993, el Alcalde Municipal de Duitama, **de acuerdo a las facultades de la ley 29 de 1989**, nombró en propiedad a la señora Clara Amelia Zarate Castro, para desempeñar el cargo de Coordinadora, en el Colegio Nacionalizado "La presentación" de Duitama. En la parte motiva del acto acusado, se consagra que la delegada del Ministerio de Educación ante el FER de Boyacá en oficio de 24 de marzo de 1993 certificó que existe la vacante definitiva y la disponibilidad presupuestal (fls. 16 y 17)

Para el caso concreto resulta necesario aclarar, que si bien la interrupción del vínculo laboral de un docente no es una causal de pérdida de la expectativa frente a la pensión gracia amparada por la Ley 91 de 1989, pues la normatividad especial que la regula permite computar servicios prestados en diversas épocas, no es menos cierto que con ocasión de las nuevas vinculaciones posteriores al 31 de diciembre de 1980, y en atención a los requisitos legales para su otorgamiento, resultan válidos para acceder a dicho beneficio únicamente los tiempos completados con vinculación de carácter territorial.⁶

De acuerdo con lo expuesto, encuentra la Sala que del examen del Decreto No. 138 del 23 de abril de 1993, por el cual se nombra a la señora Clara Amelia Zárate Castro para desempeñar el cargo de Coordinadora, en el Colegio Nacionalizado "La Presentación" de la ciudad de Duitama (fls. 16 y 17), su nueva vinculación, posterior al 31 de diciembre de 1989, no es de carácter territorial, pues los recursos con los cuales se pagan sus salarios a partir de ese nombramiento provienen del situado fiscal; en consecuencia fue nombrada en un cargo del orden Nacional y ese tiempo no puede ser computado para efectos de la pensión gracia.

En efecto, y aun cuando la resolución de nombramiento se encuentra suscrita por el Alcalde del Municipio de la Duitama y su Secretaria -lo que en principio le permitiría aducir una vinculación territorial o nacionalizada-, lo cierto es que, tal vinculación, al ser posterior al 31 de diciembre de 1989, fecha a partir de la cual se unificó el régimen prestacional de los docentes nacionales y nacionalizados, imposibilita tomar en cuenta el tiempo laborado por la demandante a partir de la mencionada fecha para el reconocimiento pensional perseguido.

Así pues, los tiempos de servicios prestados por la demandante con anterioridad a 1980, es decir un año, 6 meses y 8 días resulta precario para acceder al beneficio de la pensión gracia.

De acuerdo con lo expuesto forzoso resulta concluir que en el presente caso la actora no reunió los requisitos establecidos legalmente para beneficiarse de la pensión gracia, lo que impone la negación a sus pretensiones y

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", Sentencia de 18 de febrero de 2010, Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07030-01(2093-08)

consecuentemente, la prosperidad de las excepciones propuestas por la entidad demandada, denominadas "Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, "Inexistencia de vulneración de principios constitucionales y legales" y "prescripción de mesadas".

Costas y agencias en derecho: Finalmente, la Sala condenará en costas a la parte vencida⁷, de conformidad con lo previsto en el ordinal 8 del Artículo 365 del C.G.P. y fija como agencias en derecho, de conformidad a lo previsto en el numeral 3.1.2 del acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, la suma de \$853.213 que corresponde al 2 % de la estimación de la cuantía indicada en el escrito de demanda (\$42.660.686.83). Líquidense por la Secretaría de ésta Corporación, de acuerdo a lo previsto en el inciso primero del artículo 366 del C.G.P.

Atendiendo lo contemplado en el artículo 188 del C.P.A.C.A y 392 del .C.P.C., la Sala impone condenar en costas a la demandante, extremo procesal vencido en éste proceso. Líquidense por Secretaría de ésta corporación y aplíquese procedimiento contemplado en el artículo 393 del C.P.C.

DECISION

En mérito de lo expuesto, La Sala de decisión No. 4 del Tribunal Administrativo de Boyacá, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: Ténganse por probadas las excepciones denominadas "Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido e "Inexistencia de vulneración de principios constitucionales y legales", propuestas por la entidad demandada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: Deniéganse las súplicas de la demanda presentada por la señora CLARA AMELIA ZARATE CASTRO contra la UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES, CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL - UGPP, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS a la parte vencida, líquidense por Secretaría. Se fija como agencias en derecho el equivalente al 2% del valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, esto es, de la suma de

⁷ C. G. P. Artículo 365. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto.

\$42.660.686,83 (fl.39), que arroja un valor de OCHOSCIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS TRECE PESOS (\$853.213) m/ cte.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente dejando las constancias del caso

NOTIFIQUESE y CUMPLASE

Las partes quedan notificadas en estrados.

CONTRA ÉSTA SENTENCIA PODRÁ INTERPONERSE Y SUSTENTARSE RECURSO DE APELACION ANTE ÉSTE TRIBUNAL DENTRO DE LOS DIEZ (10) DIAS SIGUIENTES, TAL COMO LO PREVÉ EL ARTÍCULO 247 DEL C.P.A.C.A.

En este punto se le concede el uso de la palabra al Magistrado Fabio Iván Afanador García quien de manera conjunta con el Magistrado Israel Soler Pedroza presentan una aclaración de voto a la providencia proferida por el Ponente (min 56:05 a 1:02:20)

Acto seguido, se corre traslado a las partes y al representante del Ministerio Público quienes manifestaron:

Parte demandante: Interpondrá recurso sobre la decisión recurrida

Parte demandada: Conforme con la decisión

Ministerio Público: Sin observación

11. CONSTANCIAS.

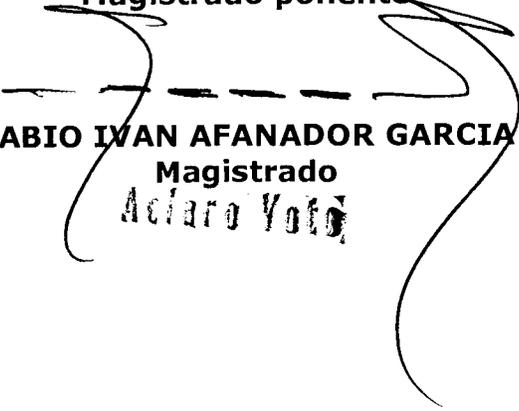
No se encuentran pendiente constancias por registrar.

Antes de finalizar, se verificó que haya quedado debidamente grabado el audio el que hace parte de la presente acta y permiten la publicación del video en redes sociales

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, siendo las once y veinticuatro minutos (11: 24 a.m), se firma por quien en ella intervinieron.

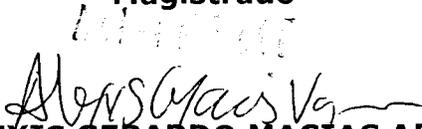
NOTIFIQUESE y CUMPLASE


FELIX ALBERTO ROGRIGUEZ RIVEROS
Magistrado ponente

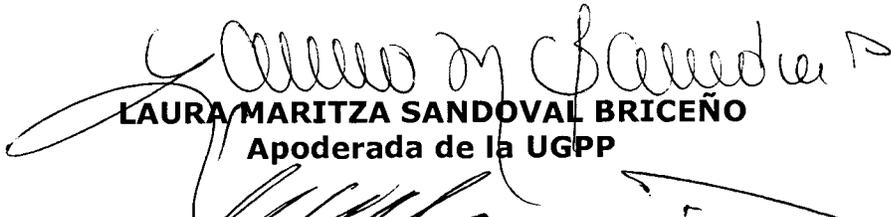

FABIO IVAN AFANADOR GARCIA
Magistrado
Aclaro Voto



ISRAEL SOLER PEDROZA
Magistrado



ALEXIS GERARDO MACIAS ARIAS
Apoderado parte demandante



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
Apoderada de la UGPP



HECTOR GONZALO MONROY ARIAS
Procurador Judicial 122



IBETH ALEXANDRA ACERO VACCA
Secretaria AD HOC