



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, ocho (8) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

SALA TERCERA DE DECISIÓN

ASUNTO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
PROCESO: 700012333-000-2017-00090-00
DEMANDANTE: MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE
DEMANDADO: UGPP¹
Magistrado Ponente: CESAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

ASUNTO A DECIDIR

Cumplidas las ritualidad del proceso ordinario contencioso administrativo y no existiendo impedimento procesal alguno, procede el Tribunal a dictar sentencia de primera instancia, dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, inició la señora **MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE** en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**, en adelante, – UGPP.

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA²

La señora **MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE**, por conducto de apoderado judicial³, ejerciendo el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, formuló demanda en contra de la UGPP, en la cual, **PRETENDE:**

¹ UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL.

² Folios 1-12

³ Folio 13-14

Que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos expedidos por la entidad demandada:

- *Resolución No. 32948 del 5 de julio de 2007, que le negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia, desde el momento en que adquirió el estatus y con la inclusión de los factores salariales devengados en el último año de servicios.*
- *Resolución No. 37885 del 6 de agosto de 2008 que resolvió un recurso de reposición y confirmó la negativa de la pensión gracia.*
- *Resolución PAP 13225 del 12 de septiembre de 2010, que negó nuevamente la pensión gracia a la demandante.*
- *Resolución RDP 45940 del 2 de octubre de 2013 que negó el reconocimiento de la pensión gracia a la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE.*
- *Auto No. ADP 012214 de fecha 23 de diciembre de 2013, que resolvió de forma negativa el recurso interpuesto contra la Resolución N. RDP 45940 del 2 de octubre de 2013 de forma negativa.*
- *Auto No. ADP 000501 del 19 de enero de 2016 que ordenó el archivo de la solicitud de reconocimiento pensional formulada por la actora.*
- *Auto 004235 del 30 de junio de 2016 por medio del cual se niega el derecho a la pensión gracia de la actora.*

A título de restablecimiento del derecho, la parte demandante, solicita, se ordene el reconocimiento y pago de la pensión gracia a partir del día que cumplió el status, es decir, desde el 29 de enero de 2006.

Asimismo, se pide, condenar a la UGPP, a pagar la indexación de las sumas que resulten a favor de la actora y el pago de intereses moratorios de la Ley 1437 de 2011.

Como sustento factico de sus pretensiones, **en la demanda se afirmó que:**

La señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, prestó sus servicios como profesora de tiempo completo en el nivel básico primario y secundario, vinculación en propiedad como docente municipal y nacionalizada, así:

- Desde el 18 de julio de 1977 al 31 de diciembre de 1977, como maestra de la Escuela Co-Institución de Candelaria, en propiedad mediante Decreto 054 del 18 de julio de 1977.
- Desde el 25 de abril de 1984 hasta el 20 de diciembre de 2004, como maestra en el Colegio de Bachillerato de San Marcos –Sucre.
- Desde el 31 de diciembre de 2004 a la fecha de presentación de la demanda, como maestra de la Institución Educativa de San Marcos-Sucre

La señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, cumplió los requisitos para la pensión gracia que debió ser reconocida por la entidad demandada, desde el día 29 de enero de 2006, fecha de adquisición del estatus.

La actora, solicitó en diversas ocasiones el reconocimiento de la pensión gracia, a lo cual, la entidad demandada no accedió, señalando que no cumplía los requisitos para acceder al derecho, en especial, lo relacionado con el tiempo de servicio necesario y valido para considerar el reconocimiento de la pensión gracia.

En el último año de adquisición del estatus (2000-2001) devengó los siguientes factores salariales, asignación básica, prima de alimentación, prima vacacional, y prima de navidad, que deben ser consideradas al momento de reconocer y pagar la pensión gracia.

En el acápite de **normas violadas, se invocaron** los artículos 2, 6, 13, 25, 58 de la Constitución Política; la Ley 114 de 1913; la Ley 116 de 1928; Ley 6ª de 1945, Ley 33 de 1985, Artículo 5 del decreto 17423 de 1966, ley 1160 de 1989, señalando que el acto demandado viola las normas en que debería fundarse.

En el **concepto de violación**, se mencionó que a la actora le asiste el derecho a la pensión gracia, por la sencilla razón de haber laborado todo el tiempo en la educación básica secundaria oficial, como se deriva de los certificados de tiempos de servicios, de conformidad con la Ley 114 de 1913 y la Ley 116 de 1928, además la actora es docente nacionalizada y su vinculación no se produjo con posterioridad al 1 de enero de 1990, sino que se efectuó el 165 de mayo de 1986, como queda demostrado con los

certificados de tiempo de servicios y el decreto de nombramiento y acta de posesión aportados⁴

Se agregó que la actora es docente vinculada antes del 31 de diciembre de 1980 y cumple con las demás condiciones legales para obtener el reconocimiento de la pensión gracia que le fue negada por la entidad demandada.

1.2 ACTUACIÓN PROCESAL.

- La demanda fue presentada el 16 de diciembre 2016 (folio 12y 56), por reparto el conocimiento del caso correspondió al Juzgado Tercero Administrativo Oral del Sincelejo, el cual mediante auto del 3 de febrero de 2017, determinó remitir la demanda al Tribunal Administrativo de Sucre por considerarse incompetente por el factor cuantía (folio 58).
- El 25 de abril de 2017 se recibe el proceso en el Tribunal Administrativo de Sucre, siendo admitida la demanda por auto del 16 de junio de 2017 (Folios 63-64).
- La parte demandante el pago los gastos procesales, por lo que se procedió a la notificación personal de la admisión de la demanda tanto a la entidad demandada como los intervinientes Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, el cual se dio 29 de junio de 2017.
- La entidad demandada UGPP, dio contestación a la demanda el 19 de septiembre de 2017 (folios 105-109).
- Mediante auto del 26 de enero de 2018 se convocó a las partes para llevar a cabo audiencia inicial, la cual se surtió el 14 de febrero de 2018 (folios 118-119), cumpliéndose todas las etapas reguladas en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.
- La audiencia de pruebas se efectuó el 6 de marzo de 2018, diligencia en la cual se incorporaron las documentales decretadas, se declaró terminada la etapa probatoria y, se procedió dar traslado a las partes

⁴ Ver folios 6 y 7 de la demanda.

para que por escrito presentaran sus alegatos de conclusión, al igual al Ministerio Público para presentar concepto de fondo (folios 157-158).

- En la etapa de alegaciones por escrito, se pronunció la parte demandante (folios 158-166), la parte demandada (167-169) y emitió concepto el Ministerio Público (170-176)⁵.

1.2.1. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA⁶.

La entidad demandada – UGPP-, contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones.

A los hechos, expone que no le consta el tiempo de servicio de la actora como maestra municipal en la Escuela Co-Institución de Candelaria en el municipio de San Marcos, desde el 18 de julio de 1977 al 31 de diciembre de 1977, señalando que dicha afirmación deberá ser probada idóneamente por la parte demandante.

En su defensa, argumentó que a la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, no le asiste el derecho a la pensión gracia, toda vez que no cumple con el requisito de vinculación anterior al 31 de diciembre 1980, que fue establecido por la Ley 91 de 1989, siendo en consecuencia improcedente el reconocimiento pretendido.

Formuló las excepciones que denominó: i) improcedencia del derecho pretendido- falta de cumplimiento de requisitos legales, afirmando que la pensión gracia, de conformidad con la Ley 91 de 1989, solo puede ser reconocida a los docentes con vinculación anterior a 31 de diciembre de 1980 y cumpla las demás condiciones de Ley, pero que en la documentación aportada por la actora y expedida por la Secretaria de Educación de Sucre, se evidencia que su vinculó como docente ocurrió el 24 de abril de 1984, razón por la cual, no le corresponde el derecho pretendido.

Indicó además que el certificado de tiempo de servicios expedido el 12 de agosto de 2013 por la Alcaldía Municipal de San Marcos, en la cual se hace constar que laboró como docente municipal desde el 18 de julio al 31 de

⁵ Nota Secretarial folio 177.

⁶ Fols. 85-87.

diciembre de 1977, no puede ser considerado como tiempo valido, porque no fue expedido en los formatos aprobados por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por el funcionario debidamente registrado y habilitado en la base de datos del FOMAG para expedirlo, es decir el Secretario de Educación del Departamento, estableciendo el tipo de vinculación.

Asimismo, esgrimió que en caso de acceder a las pretensiones de la demanda, pidió la UGPP, se decretara la prescripción sobre aquellas mesadas causadas con anterioridad a los 3 años que precedieron la reclamación y se considerara como excepción la buena fe de la entidad en la actuación administrativa, pues nunca han pretendido menoscabar o desconocer derechos de la demandante, puesto que las actuaciones de la entidad, se realizaron siguiendo los lineamientos legales, no existiendo mala fe en el trámite.

1.2.2. ALEGATOS DE LAS PARTES Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO POR ESCRITO.

De la parte demandante:

En memorial obrante a folios 158 a 166, sustentó, bajo los mismos criterios expuestos en la demanda, que la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, reúne los requisitos para ordenar el reconocimiento de la pensión gracia, por haber laborado como docente, solicitando por tanto, se concedan las pretensiones de la demanda.

De la parte demandada:

En memorial obrante a folios 168 a 169, insistió en que la actora, no cumple con las condiciones para el reconocimiento de la pensión gracia, puesto que no se encuentra tiempo de servicio anterior al 31 de diciembre de 1980, dado que vinculación data del 25 de abril de 1984 como docente nacionalizada, pidiendo en consecuencia se nieguen las pretensiones de la demanda.

Concepto del Ministerio Público.

El Agente del Ministerio Público en memorial obrante a folios 170 a 176, conceptuó de fondo dentro del proceso de la referencia, solicitando se concedan las pretensiones de la demanda, porque la actora cumple el

requisito de tiempo de servicio y vinculación anterior al 31 de diciembre de 1980.

Al efecto, luego de hacer un recuento de los hechos y pretensiones de la demanda, de las actuaciones procesales surtidas en esta instancia judicial, expresó que en el expediente están allegados en copia simple los siguientes documentos: certificación del Jefe de la Oficina de Recursos Humanos del Municipio de San Marcos de fecha del 12 de agosto de 2013, en la que se deja constancia de que la actora prestó sus servicios para el Municipio de San Marcos como maestra municipal de la Escuela CO- INSTITUCION DE CANDELARIA, en la que la accionante fue nombrada en propiedad, mediante Decreto No. 054 del 18 de julio de 1977; así mismo, se encuentra anexada al expediente el Acta de Posesión de la accionante del 18 de julio de 1977, en la que está consignada la ocupación en el cargo público de Maestra Municipal de la Escuela CO- INSTITUCION DE CANDELARIA; finalmente, esta arrimada a la Litis el Certificado de Información Laboral, expedida por la Alcaldía del Municipio de San Marcos, de fecha 30 de diciembre de 2014, suscrita por el Jefe de Recursos Humanos de esa entidad, en la que da cuenta de un periodo de aportes para pensión de la docente desde el 18/07/1977 al 31/12/1977.

Que estas pruebas, pese a ser rechazadas -algunas- por parte de la UGPP en la actuación administrativa mediante la cual se le negó el reconocimiento de la prestación a la actora, tuvieron la oportunidad de ser contradichas en el trámite de la presente Litis, en ejercicio del derecho a la defensa que se ampara para todas las partes a lo largo del procedimiento judicial; por lo tanto, habiendo sufrido el escrutinio respectivo y no habiéndose probado falsedad alguna en contra de los documentos referidos, los mismos deben tenerse por buenos y ser objeto de evaluación probatoria.

Afirmó que, como lo único que validó la entidad de previsión fue el certificado de servicios expedido por la Secretaría de Educación Departamental de Sucre, en la cual, pese a las inconsistencias, comunican que la actora sólo comenzó a prestar sus servicios como docente oficial en año posterior al límite establecido en la Ley 91 de 1989, se hace necesario analizar si los documentos en copia simple o autentica que la accionante allegó al trámite administrativo adelantado ante la UGPP y que dan cuenta de una vinculación anterior a la restricción contenida en la regulación legal, tiene algún valor probatorio frente a las pretensiones de la demanda.

Dijo entonces, que las copias simples llevadas al proceso por la parte

demandante tienen valor probatorio, en tanto y en cuanto, sobre las mismas tenga oportunidad la parte contraria de ejercer el derecho de contradicción, lo cual puede ejercerse a través de los recursos, alegatos, etc., incluso mediante la tacha de falsedad. En consecuencia, no habiéndose contradicho las foliaturas arrimadas al proceso en copia simple o saliendo avante las mismas luego del trámite de la contradicción en esta sede judicial, queda claro que no existe razón alguna para restarle valor y, por tanto, pueden ser apreciadas en su sana crítica por la magistratura.

Considerando lo anterior, la Vista Fiscal aseveró que la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, sí estuvo vinculada al servicio educativo oficial antes del 31 de diciembre de 1980, con lo cual estaría cobijada por las normas que comprenden la Pensión de Jubilación Gracia.

Por tal motivo, indicó que al haberse probado que la demandante cumple con las condiciones descritas en las leyes 114/13, 116/28 y 37/33, esto es, haber adquirido la edad de 50 años, tener más de 20 años de servicio profesional, haber desempeñado su labor con honestidad y buena conducta y no haber estado vinculada con la Nación, ejerciendo su actividad docente con una vinculación territorial, es posible concluir que tiene derecho a que se le reconozca y pague la Pensión de Jubilación Gracia, la cual debe ser liquidada con todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios inmediatamente anterior a haber obtenido su status pensional, como lo dicta la jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1. LA COMPETENCIA. El Tribunal es competente para decidir de fondo la controversia en primera instancia.

2.2. DELIMITACIÓN DEL LITIGIO Y PROBLEMA JURÍDICO.

Con fundamento en los planteamientos de las partes y la fijación del litigio efectuada en audiencia inicial, debe entrar el Tribunal a dilucidar, si, ¿a la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de gracia?

No obstante lo anterior, es menester que previo a desarrollar la argumentación que permita dar respuesta al problema jurídico, deje la Sala

sentado que el análisis de legalidad recae sobre los actos administrativos que negaron de fondo las solicitudes de pensión gracia, a saber:

- *Resolución No. 32948 del 5 de julio de 2007, que le negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia, desde el momento en que adquirió el estatus y con la inclusión de los factores salariales devengados en el último año de servicios.*
- *Resolución No. 37885 del 6 de agosto de 2008 que resolvió un recurso de reposición y confirmó la negativa de la pensión gracia.*
- *Resolución PAP 13225 del 12 de septiembre de 2010, que negó nuevamente la pensión gracia a la demandante.*
- *Resolución RDP 45940 del 2 de octubre de 2013 que negó el reconocimiento de la pensión gracia a la señora **MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE.***
- ***Auto No. ADP 012214 de fecha 23 de diciembre de 2013, que resolvió de forma negativa el recurso interpuesto contra la Resolución N. RDP 45940 del 2 de octubre de 2013 de forma negativa.***

Ello, como quiera que los actos, posteriores expedidos por la UGPP, estos es, el auto No. ADP 000501 del 19 de enero de 2016 que ordenó el archivo de la solicitud de reconocimiento pensional formulada por la actora y el auto 004235 del 30 de junio de 2016, no contiene una decisión nueva respecto del derecho, sino que simplemente indican que la situación de la actora respecto de las peticiones anteriormente resueltas de forma negativa en torno a la pensión gracia no ha variado, sin hacer pronunciamiento alguno adicional y por tanto se mantienen las decisiones administrativas antes adoptadas.

2.3. ANÁLISIS DE LA SALA Y RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO.

2.3.1 DE LA PENSIÓN GRACIA EN GENERAL. DESARROLLO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

La Ley 114 de 1913 otorga a los maestros de escuelas primarias oficiales, previo cumplimiento de los requisitos taxativos previstos en su artículo 4º,

una pensión nacional por servicios prestados a los departamentos y municipios, siempre que comprueben "que no reciben actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional".

Posteriormente, 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 establecimientos educativos departamentales o municipales**, interpretación que surge de la causa que inicialmente motivó la consagración legal de este beneficio y de la prohibición de recibir dos pensiones nacionales⁷, estipulándose en la Ley 114 de 1913 como requisito, y que es reiterado en el artículo 6 de la Ley 116 de 1928 determinando 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 Ley 114 de 1913.

Sobre los alcances de la Ley 37 de 1933, ha sido reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado⁸ al precisar que la referida Ley, lo que hizo simplemente fue extender a los maestros de establecimientos de enseñanza secundaria la pensión aludida, pero sin cambio alguno de requisitos.

Por otro lado, la Ley 91 de 1989, en el artículo 15 numeral 2 literal A, estableció la vigencia de la pensión gracia, en los siguientes términos:

*"A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y **será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.**" (Negrillas de la Sala)*

Sobre el tema en particular, H. el Consejo de Estado - Sala Plena-, en sentencia del 27 de agosto de 1997, definió con claridad el ámbito de

⁷ Sentencia C-479 de 1998. Corte Constitucional.

⁸ Sentencia de 16 de junio de 1995. Exp. 10665. C.P. Dra. Clara Forero de Castro.

aplicación de esta última norma frente a las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1993, en los siguientes términos:

"3. El artículo 15 No. 2, literal A, de la Ley 91 de 1989 establece:

"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."

4. La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes **departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el mencionado proceso de nacionalización**. A ellos, por haberseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, con el aditamento de **su compatibilidad "con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación", hecho que modificó la Ley 114 de 1913 para dichos docentes, en cuanto ésta señalaba que no podía disfrutar de la pensión gracia quien recibiera "... otra pensión o recompensa de carácter nacional"**.

5. La norma pretranscrita, sin duda, regula una situación transitoria, pues su propósito, como se ve, no es otro que el de colmar las expectativas de los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 e involucrados, por su labor, en el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales.

6. De lo anterior se desprende que para los docentes nacionalizados que se hayan vinculado después de la fecha a que se acaba de hacer referencia, no existe posibilidad del reconocimiento de tal pensión, sino de la establecida en el literal B del mismo precepto, o sea la "pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año", que se otorgará por igual a docentes nacionales o nacionalizados (literal B, No. 2, artículo 15 ib.) hecho que indica que el propósito del legislador fue ponerle fin a la pensión gracia. **También, que dentro del grupo de beneficiarios de la pensión gracia no quedan incluidos los docentes nacionales sino**, exclusivamente, los nacionalizados que, como dice la Ley 91 de 1989, además de estar vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 "tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia...siempre y cuando cumplan con la totalidad de requisitos". Y por último, que sin la ley 91 de 1989, en especial la norma contenida en el literal A, numeral 2, de su artículo 15, dichos servidores no podrían beneficiarse del reconocimiento de tal pensión, pues habiéndose nacionalizado la educación primaria y secundaria oficiales, dicha prestación, en realidad, no tendría el carácter de graciosa que inicialmente le asignó la ley." ⁹. (Negrilla fuera de texto)

⁹ CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 27 de agosto de 1997, expediente S-699, Actor: Wilberto Therán Mogollón. C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda.

Se puede advertir, que en el precedente jurisprudencial se concluyó frente a la aplicación temporal del reconocimiento pensional, que dicho beneficio está destinado y tiene aplicación para los docentes que tengan la condición de nacionalizados con vinculación hasta el 31 de diciembre de 1980. Además de eso, la excepción que en cuanto a la pensión gracia 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 también a aquellos docentes departamentales y municipales que a la fecha señalada, quedaron comprendidos en el proceso de nacionalización iniciado con la Ley 43 de 1975.

En posterior sentencia, la Alta Corporación Contenciosa Administrativa analizó lo referente a la pensión gracia, de la siguiente manera:

"Es preciso anotar que, como lo manifestó la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia del 26 de agosto de 1997, expediente No. S - 699, actor: Wilberto Therán Mogollón, criterio jurisprudencial que reitera de nuevo ahora la Corporación, la pensión gracia, establecida por virtud de la Ley 114 de 1913, comenzó siendo una prerrogativa gratuita que reconocía la Nación a cierto grupo de docentes del sector público: los maestros de educación primaria de carácter regional o local; grupo que luego, cuando se expidieron las Leyes 116 de 1928 y 37 de 1933, se amplió a los empleados y profesores de las escuelas normales, a los inspectores de instrucción pública y a los maestros de enseñanza secundaria de ese mismo orden. Y se dice que constituye privilegio gratuito porque la Nación hace el pago sin que el docente hubiese trabajado para ella.

El numeral 3º del artículo 4º de la Ley 114 de 1913 prescribe que para hacerse acreedor a la gracia de la pensión es preciso que el interesado, entre otras cosas, compruebe "Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional...".

De lo anterior se establece, de manera inequívoca, que la pensión gracia no puede ser reconocida a favor de un docente nacional, pues constituye requisito indispensable para su viabilidad que el maestro no reciba retribución alguna de la Nación por servicios que le preste, o que no se encuentre pensionado por cuenta de ella. Por ende, los únicos beneficiarios de tal prerrogativa eran los educadores locales o regionales.

Destaca la Sala que de acuerdo con el artículo 6º de la Ley 116 de 1928, al sujetarse lo allí dispuesto a las exigencias de la Ley 114 de 1913, para que pudiera tener derecho a la pensión gracia, dejó vigente lo que este ordenamiento prescribía en el sentido de que dicha prerrogativa no se concedía a docentes que recibieran pensión o recompensa nacional.

El inciso 2 del artículo 3 de la Ley 37 de 1933 lo que hizo fue extender la pensión aludida, sin cambio alguno de requisitos, a los maestros de establecimientos de enseñanza secundaria.

Conforme a lo anterior, no es viable admitir que con motivo de la expedición de esta norma, pueda reconocerse la pensión gracia a todos los que prestan

sus servicios a la Nación, por ser los maestros a que ella se refiere docentes de carácter nacional, por las razones que se plantean en la aludida providencia del 26 de agosto de 1997.

Por último, el literal a) del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 preceptúa:

"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 hubiere 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, aun en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación".

La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el proceso de nacionalización de la educación primaria como secundaria, iniciado con la Ley 43 de 1975. A ellos, por haberseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, con el aditamento de su compatibilidad "... con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación"; hecho que modificó la Ley 114 de 1913 para dichos docentes, en cuanto esta señalaba que no podía disfrutar de la pensión gracia quien recibiera "...otra pensión o recompensa de carácter nacional".

Así las cosas, en las condiciones anotadas, se podían recibir en un mismo tiempo pensión de jubilación departamental y nacional, pero en ningún caso dos pensiones de carácter nacional, hasta la entrada en vigencia la Ley 91 de 1989.

Como ya se dijo, el literal a) del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, dispuso la compatibilidad en el pago por parte de la Caja Nacional de Previsión Social de dos clases de pensiones, a saber: la pensión de gracia y la pensión ordinaria o de derecho, pero con fundamento en las leyes que regulan tal aspecto y sin apartarse de la observancia imperativa del cumplimiento de la totalidad de los requisitos que están en las disposiciones; así se reitera la imposibilidad de otorgar la pensión gracia en condiciones distintas a las allí consagradas.

Luego del anterior recuento normativo, tenemos que la apoderada de la parte demandada dentro del expediente confunde los términos docente nacionalizado con docente nacional.

Para dar claridad y precisión a los términos utilizados, la Ley 43 de 1975, dispone:

"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 1.976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1.975.

Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1 de Enero de 1.976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1.975.

Parágrafo. Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.”¹⁰

Así las cosas, solo a los docentes que tengan la condición de nacionalizados en virtud del proceso de nacionalización de la educación pública en el año 1980, les asiste derecho a acceder a la pensión gracia, excluyéndose de este beneficio a los que posean el carácter de nacionales¹¹. De igual modo, se advierte que para efectos de cómputos de tiempos de servicios, el docente que haya laborado como docente nacionalizado y luego como nacional, y pretenda reclamar esta erogación social especial, no puede computar ambos periodos con miras a completar los 20 años de servicios.

Por otro lado, se entiende que, la calidad de docente territorial no se adquiere por la prestación del servicio en entidades territoriales geográficamente hablando; sino por el tipo de vinculación a establecimientos del orden territorial, pues los docentes territoriales protegidos por la norma, son aquellos que no dependen de la Nación – no obstante que hoy se llamen docentes nacionalizados después de 1975, pero que son los mismos docentes territoriales, lo cual traduce, como en líneas previas se manifestó, que de éste beneficio prestacional, están excluidos los docentes del **nivel nacional**, cuya denominación se la otorga el tener vinculación directa con la Nación – Ministerio de Educación Nacional.

Criterio, expuesto nuevamente por el Consejo de Estado, en sentencia del 12 de diciembre de 2017, luego de citar sentencia de Sala Plena, sobre la pensión gracia, expresando que:

“En consecuencia, la Sala Plena en la sentencia S-699 de 1997, explicó ampliamente las razones por las cuales concluyó que la pensión gracia se conservaría en favor de los docentes que se hubiesen visto afectados por el proceso de nacionalización.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A". Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Sentencia del 16 de abril de 2009. Radicación número: 05001-23-31-000-2003-02945-01(0798-08). Actor: FANNY DEL CARMEN MONTOYA. Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL – CAJANAL.

¹¹ El artículo 1 de la Ley 91 de 1989, consagra: “*Artículo 1º.- Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:*

1. *Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.*
2. *...”*

Por eso aunque el artículo 15 numeral 2.º literal a) de la Ley 91 de 1989 utilice solo la palabra "docentes", no puede olvidarse que se refiere a quienes "tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión gracia", y estos son solo los que hubiesen laborado en el orden territorial conforme a las normas que le dieron origen a esta prestación.

Por consiguiente, es con fundamento en la norma antes citada que la pensión gracia no puede reconocerse a favor de los docentes nacionales, como quiera que es indispensable que el docente no esté pensionado y que no reciba retribución alguna por parte de la Nación"¹²

Así las cosas, a manera de conclusión, los requisitos para acceder a la pensión gracia conforme las precisiones legales y jurisprudenciales relacionadas anteriormente, son:

1. Haber laborado por más de 20 años.
2. Haber cumplido 50 años de edad.
3. Que observe buena conducta.
4. Haber prestado sus servicios como docente de carácter departamental, distrital o nacionalizado.
5. En caso de ser docente nacionalizado haber estado vinculado hasta antes del 31 de diciembre de 1980.
6. Haber prestado sus servicios como maestro de escuelas primarias oficiales, empleado o profesor de escuela normal o de inspector de instrucción pública o profesor de establecimiento de enseñanza secundaria.

2.3.2. DEL CASO CONCRETO.

Recapitulando, la parte actora pretende el reconocimiento de la pensión gracia liquidado con el 75% del promedio de todo lo devengado en el último año de servicios, por considerar que tiene más de cincuenta (50) años de edad y veinte (20) años de tiempo de servicios prestados en calidad de docente nacionalizada.

A su turno, la entidad demandada, como se reconstruyó en los antecedentes, estima, que no hay lugar al reconocimiento de la pensión gracia pretendida, porque la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLEA, porque esta solo quedo vigente conforme la Ley 91 de 1989, para los docentes nacionalizados

¹² CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A. Expediente No. 130012333000201200236 01 Número Interno: 2363-2015. C.P. WLLIAM HERNANDEZ GÓMEZ.

vinculados al servicio antes del 31 de diciembre de 1980 y la actora se vinculó al servicio docente en abril de 1984.

De cara a los requisitos necesarios para acceder a la pensión gracia, la Sala **encuentra probado que:**

- **EDAD:**

De conformidad con el registro civil de nacimiento obrante a folio 51¹³, la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, nació el 29 de enero de 1951, cumpliendo 50 años de edad, **el 29 de enero de 2001**

- **TIEMPO DE SERVICIOS Y VINCULACIÓN ANTERIOR A 1980**

La señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, es docente con nombramiento territorial (nacionalizada), tal como lo acredita el certificado de tiempo de servicios, expedido por la Secretaría de Educación Departamental, obrante a folios 37, 44,45. En dicho certificado se advierte que la aquí demandante, ingresó al servicio público educativo el **25 de abril de 1984, indicando dicho certificado, que tiene un tiempo laborado como docente en forma continua de 29 años 3 meses y 29 días.**

Asimismo, se advierte que mediante certificado expedido el 12 de agosto de 2013 (folio 49), por el Jefe de la Oficina de Recursos Humanos de la Alcaldía del Municipio de San Marcos, se hace constar que la actora prestó sus servicios al municipio de San Marcos – Sucre, como maestra municipal en la ESCUELA CO-INSTITUCION DE CANDELARIA, **desde el 18 de julio de 1977 nombrada mediante Decreto No. 054 del 18 de julio de 1977, permaneciendo en el cargo hasta el 31 de diciembre de 1977.** Del cargo tomó posesión el 18 de julio de 1977, conforme acta de posesión obrante a folio 50.

En tal orden, probado esta, por un lado que la actora, tuvo una vinculación como docente del orden municipal que data del año 1977, específicamente desde el 18 de julio de 1977 al 31 de diciembre de 1997, como maestra municipal en la ESCUELA CO-INSTITUCION DE CANDELARIA del municipio de San Marcos.

¹³ Documento que igualmente reposa en los antecedentes administrativos del acto demandado, remitidos por la entidad demandada en CD y que obran a folio 103 y 104.

Asimismo, está demostrado que reingresó como docente nacionalizada al servicio educativo estatal, el 25 de abril de 1984, como lo demuestra el certificado expedido por la Secretaria de Educación Municipal, con un tiempo total de 29 años 3 meses y 29 días (folio 37).

La sumatoria de los tiempos anteriores, arroja que **cumplió 20 años de servicios como docente nacionalizada**, el 12 de octubre de 2003.

Como quiera que el cómputo del tiempo de servicio, para efectos de reconocimiento de pensión gracia es irrelevante la forma de vinculación con el magisterio, pues, solo mira la prestación como educadora, se tendrán en cuenta la totalidad del tiempo prestado, puesto que como la ha reconocido el H Consejo de Estado, para tener derecho a la pensión gracia no es necesaria la continuidad en el tiempo de servicio; no exigiéndose por lo tanto que el docente tenga un vínculo laboral vigente a dicha fecha, basta que acredite que tiene una experiencia laboral docente con anterioridad a 31 de diciembre de 1980 que sumada o adicionada al resto de tiempo laborado complete los 20 años exigidos para tener derecho al reconocimiento de esta pensión especial.

El Tribunal, participa del criterio sostenido por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, en el entendido de que para el reconocimiento de la pensión gracia de los docentes que estuvieron vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, en los términos del numeral segundo del art. 15 de la Ley 91 de 1989, no es necesario que haya una vinculación laboral vigente a esa fecha, sino que basta que exista una experiencia docente laborada con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, la cual se adiciona al resto de tiempo laborado por el o la docente.

Posición que ha sostenido el Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo, en diferentes providencias, de las cuales se trae a colación, sentencia de la Sección Segunda- Subsección "A" de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, de fecha 30 de noviembre de 2006, C.P. Jaime Moreno García, expediente 68001-23-15-000-1999-00977-01(5325-05):

"En cuanto a la presunta pérdida de continuidad de la actora, basta anotar que el Consejo de Estado ha sostenido que la expresión "(...) docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980", contenida en el artículo 15 numeral 2º literal a) de la Ley 91/89, no exige que en esa

fecha la docente deba tener un vínculo laboral vigente, sino que con anterioridad haya estado vinculada, es decir, tiene derecho a la pensión de jubilación gracia, cuando cumplan los requisitos de ley. En ese sentido, se recuerda, entre otras, la sentencia de 20 de septiembre de 2001 de la Sección 2ª de esta Corporación dictada en el proceso No. 00095-01 del M. P. Alejandro Ordóñez Maldonado (...)

Esta Corporación ha sostenido que de conformidad con lo previsto en el artículo 15 de la Ley 91/89, la pensión gracia dejó de ser un derecho para aquellos educadores territoriales o nacionalizados, que por primera vez se hayan vinculado a la administración a partir del 1º de enero de 1981; pero aquellos educadores territoriales o nacionalizados que hubiesen tenido una experiencia docente apta para acceder a la pensión gracia, laborada con anterioridad a la precitada fecha, no se le puede desconocer, y en consecuencia, si a 31 de diciembre de 1980 no se encontraba vinculado como docente al servicio de la administración, pero tenía una experiencia anterior, se le puede adicionar al prestado con anterioridad a 1981¹⁴.

Por otra parte, es menester destacar, que probatoriamente no se advierte que la actora tenga antecedentes disciplinarios o anotaciones negativas en su hoja de vida, que desdigan de su conducta u honradez en su ejercicio docente.

De otra parte, de los documentos que obran en expediente, se desprende que la actora a la fecha de solicitud de la pensión no recibía otra pensión o recompensa de carácter nacional, salvo la pensión ordinaria de jubilación, lo que no constituye un factor de negación de la pensión de jubilación gracia, en los términos del art. 5 del Decreto Ley 224 de 1972.

Así las cosas, se tiene que la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, cumple con los veinte (20) años de tiempo de servicios exigidos para acceder a la pensión de jubilación gracia, los cuales cumplió el 12 de octubre de 2003, fecha para la cual, la actora contaba con 53 años de edad (nació en 1951).

Precisa la Sala que acorde con los medios de conocimiento incorporados de manera regular y oportuna al proceso, específicamente el certificado expedido por el municipio de San Marcos y la copia del acta de posesión aportadas por la parte demandante y remitidas por el Municipio de San Marcos¹⁵, pueden ser valorados como quiera que no fueron objeto de

¹⁴ En este mismo sentido, ver entre otras la sentencia de la Sección Segunda- Subsección "A" de del Consejo de Estado, de fecha 25 de octubre de 2007, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente 25000-23-25-000-2003-04567-01(0196-07).

¹⁵ Es pertinente anotar en este punto, como lo ha sostenido la doctrina, que: "la posesión es el acto formal por medio del cual, quien ha sido elegido o nombrado para el ejercicio de un cargo,

reproche probatorio alguno a través de tacha por la entidad contra la cual se aducen, y pese a que se algunos se remiten en copia simple, ello en manera alguna, bajo las reglas del Código General del Proceso, se constituye en obstáculo para la valoración de la prueba documental.

En efecto, de conformidad con las reglas establecidas en el CGP, los documentos pueden ser aportados al proceso, en original o copia, siendo admisibles en ambos casos como medio de prueba, manifestándose en la misma codificación, que las copias tienen el mismo valor que el original, regulación que le quitó la necesidad de autenticación a las copias, puesto que la presunción de autenticidad amplió su radio de acción a estas y en tal sentido, no es posible exigir, a menos que la misma Ley lo prevea, que el documento en copia sea arrimen autenticado.

La anterior conclusión se extrae del contenido de los artículos 244, 245 y 246 del Código General del Proceso, así:

El artículo 244 dispone:

"ARTÍCULO 244. DOCUMENTO AUTÉNTICO. *Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento.*

Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso.

También se presumirán auténticos los memoriales presentados para que formen parte del expediente, incluidas las demandas, sus contestaciones, los que impliquen disposición del derecho en litigio y los poderes en caso de sustitución.

Así mismo se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos para ser título ejecutivo.

La parte que aporte al proceso un documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad. Los documentos en forma de mensaje de datos se presumen auténticos.

queda vinculado a él y a partir de ese momento entra en funciones, adquiere los derechos que le confiere y las obligaciones, limitaciones y responsabilidades derivadas de su ejercicio". Pachón Lucas, Carlos. Los Servidores Públicos y todos los modos de desempeño de funciones públicas en el Estado Colombiano. Temis. Bogotá, 2014. P. 9

Lo dispuesto en este artículo se aplica en todos los procesos y en todas las jurisdicciones"

El artículo 245, enseña:

"ARTÍCULO 245. APORTACIÓN DE DOCUMENTOS. Los documentos se aportarán al proceso en original o en copia.

Las partes deberán aportar el original del documento cuando estuviere en su poder, salvo causa justificada. Cuando se allegue copia, el aportante deberá indicar en dónde se encuentra el original, si tuviere conocimiento de ello"

Y el artículo 246 expresa:

"ARTÍCULO 246. VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia.

Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, la parte contra quien se aduzca copia de un documento podrá solicitar su cotejo con el original, o a falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante exhibición dentro de la audiencia correspondiente"

En tal sentido, el hecho que las documentales que sean arrimadas al proceso en copia simple, no impide su valoración, cosa distinta será la eficacia probatoria o el convencimiento que la documental le arroje al juez, pues ello, será el resultado del ejercicio persuasivo del juez, como unidad y en forma conjunta, amén que las documentales pueden ser objeto de reproche u objeción, solicitando su cotejo, o formulando tacha o desconocimiento, dependiendo del tipo de documento y controvirtiendo sea su autenticidad o integridad, legitimidad, validez, veracidad¹⁶

Criterio, que valga mencionar, fue adoptado por el H. Consejo de Estado en providencia del 28 de agosto de 2013, señalando que el juez debe otorgarles validez probatoria a los documentos aportados en copia simple cuando estos no hayan sido tachados de falsos¹⁷

Argumento, igualmente adoptado en sentencia del 16 de febrero de 2017 por el Tribunal Supremo, en los siguientes términos:

¹⁶ Al respecto, ROJAS GOMEZ, Miguel Enrique. Lecciones de derecho procesal Tomo III Pruebas Civiles. Páginas 438 y siguientes, contradicción de la prueba documental. Editorial ESAJU. Primera Edición. Bogotá 2015.

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO, Expediente 05001233100019960065901 (25022), ago. 28/13, C. P. Enrique Gil.

"Si bien la Sección Tercera ha sostenido que las copias simples carece de valor probatorio por cuanto no cumplen con las exigencias establecidas en los artículos 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil¹⁸, para el presente caso la Sala debe tener en cuenta la regulación vigente a tenor de lo consagrado en el Código General del Proceso [Ley 1564 de 2012] en su inciso 2º del artículo 24419, así como lo establecido en el inciso 1º del artículo 24620 de la misma norma.

10.- Se trata de preceptos normativos cuya aplicación opera por remisión del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [Ley 1437 de 2011], y en los que el legislador consolida como tendencia la presunción de autenticidad tanto de los documentos aportados en original, como en copias²¹ incluso simple.

11.- Es una tendencia que cuenta con el refuerzo dado tanto por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que admite la valoración de los documentos presentados por las partes "que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda, en la medida en que sean pertinentes y útiles para la determinación de los hechos y sus eventuales consecuencias jurídicas" ²². A lo que se agrega lo sostenido por la jurisprudencia constitucional en la sentencia de unificación [que representó un cambio en la línea jurisprudencial sostenida en la sentencia SU-226 de 2013] SU-774 de 2014, en la que se argumenta que en el caso de aportarse documentos públicos en copia simple [v.gr., registros civiles], el juez contencioso administrativo "debe decretar las pruebas de oficio con el fin de llegar a la certeza de los hechos y la búsqueda de la verdad procesal".

12.- La mencionada tendencia de la "presunción de autenticidad tanto de los documentos en original como en copia" fijada por el legislador y apoyada por la jurisprudencia constitucional y convencional, como se señaló en el anterior apartado, encuentra total respaldo en la jurisprudencia contencioso administrativa de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera, que en la sentencia de 28 de agosto de 2013 [expediente 25022] ²⁴, consolida que "[...] el criterio jurisprudencial que se prohíja en esta providencia está relacionado específicamente con los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (v.gr. contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho), salvo, se itera, que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas como por ejemplo el artículo 141 del C.C.A., norma reproducida en el artículo 167 de la ley 1437 de 2011 -nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-" .

13.- Luego la Sala con fundamento en una comprensión, convencional, constitucional, sistemática, garantística y contencioso administrativa, en la que se inspira la aplicación de los artículos 244 y 246 del Código General del Proceso, aplicable por expresa remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo [Decreto 01 de 1984], y como afirmación a tutela judicial efectiva consagrada en los artículos 1.1, 2, y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 29 y 229 de la Carta Política y 11 del Código General del Proceso, y en aras de garantizar la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, como premisa básica debe proceder a valorar [lo que no implica su constatación que será sometida al contraste bajo las reglas de la sana crítica con los demás medios probatorios que obran en el expediente para determinar la certeza, verosimilitud y credibilidad del contenido de cada documento] los documentos aportados en copia simple en este proceso

14.- Con base en los anteriores fundamentos convencionales, constitucionales y legales, la Sala tiene en cuenta como criterios para examinar el caso en concreto [que ha empleado de manera continuada la jurisprudencia de esta Sala y en correspondencia con la sentencia de unificación de la Sección Tercera] para determinar la procedencia de la valoración de los documentos aportados en copia simple al proceso, citado en el primer apartado de este título, los siguientes: (1) que las entidades demandadas en la contestación de la demanda y en sus alegaciones en primera instancia no se opusieron a tener como prueba el documento aportado por la parte actora; (2) las partes de manera conjunta en ninguna de las oportunidades procesales desconocieron tal documento, ni lo tacharon de falso, sino que conscientemente aceptaron su intención de que el mismo fuese valorados dentro del proceso; (3) las partes no ha discutido durante el proceso la autenticidad de este documento; y, (4) ambas partes aceptaron que el documento fuese apreciable y coincidieron en la valoración del mismo en forma recíproca, no sólo al momento de su aportación, sino durante el trascurso del debate procesal, por lo tanto será valorado por la Subsección para decidir el fondo del asunto .

15.- Luego, la Sala como juez de convencionalidad y contencioso administrativo procederá a valorar aquellos documentos considerados por el a quo, recaudados y aportados por las partes, enunciados al comienzo de este título, de manera conjunta, contrastada, y en aplicación de las reglas de la sana crítica con los demás medios probatorios que obran en el expediente en debida forma".¹⁸

En ese orden de ideas, y con ello dando respuesta al problema jurídico, dado que la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, cumple los presupuestos previstos en el artículo 4º de la Ley 114 de 1913, y los lineamientos de la Ley 91 de 1989, para que la **UGPP** le reconozca la pensión de gracia desde el 12 de octubre de 2003, fecha en adquirió el status de pensionada.

Por tanto, se accederá a las súplicas de la demanda anulándose los actos administrativos acusados, a través de los cuales se negó a la actora el derecho a la pensión gracia.

Asimismo, lo anterior da lugar para que se desestime y niegue la excepción de mérito propuesta por la UGPP llamada "improcedencia del derecho pretendido – falta de requisitos legales".

A título de restablecimiento del derecho, se ordena el reconocimiento de la pensión gracia a la actora desde que adquirió el estatus de pensionada, esto es, el 12 de octubre de 2003, la cual se liquidará de conformidad con el artículo 4 de la Ley 4 de 1966 y el artículo 5 del D.R. 1743, con el 75% del promedio de todos los factores salariales devengados el año anterior a la adquisición de su estatus de pensionada.

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA. Subsección C. Expediente No. 52001233100020030056502 (33861)

Una vez determinada la cuantía original de la pensión gracia, deberá "reajustarla" de conformidad con la ley, para determinar el valor de las mesadas, utilizando la fórmula:

$$VP = vh \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde VP es el valor a encontrar, vh es el valor histórico de la mesada por concepto de pensión gracia, el índice final es el que certifique el DANE a la fecha en que se cause la prestación y el índice inicial será también el que certifique la misma entidad a la fecha de ejecutoria de esta providencia.

DE LA PRESCRIPCIÓN:

La prescripción ha sido entendida como una de las formas a través de la cual, se puede extinguir una obligación por el no ejercicio o reclamación de los derechos dentro del tiempo establecido por el legislador. De tal suerte que siempre se ha dicho, que esta se causa por el simple trascurso del tiempo y el no ejercicio del derecho.

De igual manera, la prescripción enseña que quien pretenda el reconocimiento un derecho que no tenga el carácter de prestación periódica, debe acudir a la jurisdicción dentro del término de tres (3) años contados a partir de que el derecho se ha hecho exigible, sin que sea dable confundirlo con la figura de la caducidad, porque está referida es al ejercicio oportuno de las acciones o medios que otorga la ley para realizar el control de los actos de la administración en sede judicial, constituyéndose además en un presupuesto procesal.

En materia administrativa laboral, tenemos que los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968, dispone

Artículo 41º.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual"

A su vez el Decreto 1848 del 4 de noviembre de 1969, en su artículo 102, consagra:

“Artículo 102º.- Prescripción de acciones. 1.- Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible. 2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual”

En tal orden, el término de prescripción de tres (3) años se debe contar desde cuando la obligación se hace exigible, pero bastará la reclamación para interrumpirla, sea mediante la petición ante la Administración, para lo cual basta que el servidor oficial pida por escrito un derecho determinado; lo cual solo opera por una sola vez y por un lapso igual (no existe la interrupción indefinida) luego de lo cual, solo se interrumpe con la presentación de la demanda. Anotando, claro está, que en material pensional, el derecho es imprescriptible, más no las mesadas dejadas de reclamar en tiempo.

Para el caso concreto, la primera solicitud de la actora fue realizada el 15 de septiembre de 2006, interrumpiendo la prescripción por una sola vez y por un lapso igual, hasta el 15 de septiembre de 2009, la demanda fue presentada el 13 de noviembre 2013, por lo que se declararan prescritas las mesadas causadas con anterioridad al 13 de noviembre de 2010, como quiera que la prescripción se itera, solo se puede interrumpir por una sola vez, por lo que luego solo opera por virtud de la presentación de la demanda.

3. CONDENA EN COSTAS EN PRIMERA INSTANCIA:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P., se condenará en costas de primera instancia a la parte demandada, a favor de la parte accionante. En firme la presente providencia, realícese por la Secretaría de este Tribunal, la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas.

3. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE – SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de “improcedencia de lo pretendido”, propuesta por la UGPP.

SEGUNDO: DECLARASE LA NULIDAD de los siguientes actos administrativos:

- *Resolución No. 32948 del 5 de julio de 2007, que le negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia, desde el momento en que adquirió el estatus y con la inclusión de los factores salariales devengados en el último año de servicios.*
- *Resolución No. 37885 del 6 de agosto de 2008 que resolvió un recurso de reposición y confirmó la negativa de la pensión gracia.*
- *Resolución PAP 13225 del 12 de septiembre de 2010, que negó nuevamente la pensión gracia a la demandante.*
- *Resolución RDP 45940 del 2 de octubre de 2013 que negó el reconocimiento de la pensión gracia a la señora **MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE.***

TERCERO: Como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento, **CONDENAR** a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP a reconocer y pagar pensión de jubilación gracia a la señora MARIA DEL ROSARIO BENITEZ CALLE, en los términos señalados en la parte considerativa de esta sentencia.

CUARTO: DECLÁRASE la prescripción de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 13 de noviembre de 2010.

QUINTO: DÉSE cumplimiento a esta sentencia, con observancia de lo dispuesto en los artículos 192 a 195 del Código de Procedimiento

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Expídanse las copias del caso, para el cumplimiento de la misma.

SEXTO: CONDENAR en costas a la parte demandada, las cuales serán tasadas por Secretaría, conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del C.G.P.

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

SEPTIMO: DEVUÉLVASE el saldo de los gastos del proceso a la parte demandante, en caso de existir.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 066

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA