



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, ocho (8) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Magistrado Ponente: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN:	70-001-23-33-000-2016-00213-00
DEMANDANTE:	UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES “UGPP”
DEMANDADA:	DHIMAS ARIAS VALENCIA
M. DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede la Sala, a dictar sentencia de primera instancia, dentro del proceso instaurado en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, iniciado por la **UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES “UGPP”** contra **DHIMAS ARIAS VALENCIA**.

1. ANTECEDENTES

1.1 Pretensiones¹.

La entidad demandante a través del presente medio de control pretende:

“PRIMERA: *Que se declare la Nulidad de la Resolución N° 8359 del 28 de agosto de 1989, proferida por la extinta Caja Nacional de Previsión Social, por medio de la cual, se reconoció una pensión gracia al señor Dhimas Arias Valencia.*

SEGUNDA: *Que se declare la Nulidad de la Resolución N° 7638 de 5 de septiembre de 1990, mediante la cual, se reliquidó la pensión gracia reconocida al demandado señor Dhimas Arias Valencia.*

TERCERA: *Que se declare la Nulidad de la Resolución N° 17333 del 10 de julio de 2001, expedida por Cajanal EICE, mediante la cual, se reliquidó la*

¹ Folios 2 – 3 del expediente.

pensión gracia reconocida a favor del demandado, por acreditar el retiro del servicio.

CUARTA: *Que se declare la Nulidad de la Resolución N° 16696 de 3 de julio de 2002, mediante la cual, la extinta Cajanal reliquidó la pensión gracia del demandado por nuevos factores salariales.*

QUINTA: *Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordene al señor Dhimas Arias Valencia, reintegrar a favor de la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, el valor total de los dineros cancelados por concepto de pensión gracia, desde la fecha de recibo de la primera mesada, hasta cuando se haga efectiva la sentencia.*

SEXTA: *Que sean indexados los valores que deban reintegrarse..., al momento de cancelarse los mismos.*

QUINTA: *Que se condene al demandado...a pagar costas procesales y agencias en derecho”.*

1.2.- Fundamentos fácticos y jurídicos de la acción².

El señor Dhimas Arias Valencia, nació el 12 de abril de 1935 y prestó sus servicios como docente en las siguientes entidades:

- Secretaría de Educación del Departamento de Caldas, desde el 4 de febrero de 1959 al 20 de febrero de 1964, con vinculación del orden departamental; y desde el 10 de marzo de 1969, hasta el 24 de enero de 1978, con vinculación del orden nacional.

- Secretaría de Educación del Departamento de Sucre, desde el 15 de enero de 1979 al 7 de julio de 2000, con vinculación del orden nacionalizado.

Desempeñó como último cargo, el de Supervisor de Educación Primaria en la Secretaría de Educación Departamental (sic) del Municipio de Sincelejo.

El señor Arias Valencias, solicitó el reconocimiento de una pensión gracia ante la extinta CAJANAL EICE, considerando que le asistía derecho al reconocimiento de la prestación reclamada.

² Folios 3 - 10 del expediente.

En virtud de lo anterior, mediante Resolución No. 8359 del 28 de agosto de 1989, la extinta CAJANAL reconoció y ordenó el pago de una pensión gracia a favor del señor Dhimas Arias Valencia, de conformidad con la Ley 114 de 1913, en cuantía de \$13.557.60, efectiva a partir del 12 de abril de 1985, para el cual se tuvieron en cuenta tiempos de servicios prestados por el Ministerio de Educación Nacional.

Por medio de la Resolución No. 7638 de 5 de septiembre de 1990, CAJANAL reliquidó la pensión aumentando la mesada pensional a la suma de \$50.652,79, a partir del 12 de abril de 1935 (sic).

Posteriormente, mediante Decreto No. 0359 de 2000, emanado de la Gobernación de Sucre, el señor Dhimas Arias Valencia fue retirado del servicio por haber cumplido la edad de retiro forzoso.

A su vez, la extinta CAJANAL, mediante Resoluciones No. 17333 del 10 de julio de 2001 y 16696 del 3 de julio de 2002, reliquidó la pensión gracia reconocida al actor, por acreditar el retiro definitivo del servicio oficial.

Como soportes jurídicos de su pretensión, son aducidos preceptos de carácter constitucional y legal, como lo son los artículos 1, 2, 6, 83, 121, 128 y 209 de la Constitución Política; Ley 114 de 1913, ley 116 de 1928, ley 91 de 1989 y Decreto 2277 de 1979.

En el concepto de violación, aduce la parte demandante que el reconocimiento pensional que se hizo al señor Dhimas Arias no era procedente, puesto que, entre otros requisitos, se requería 20 años de servicio con una vinculación del orden territorial (municipal, distrital y departamental), requisito que claramente no fue acreditado por el demandado, ya que para el reconocimiento de la prestación se tuvieron en cuenta tiempos de servicios laborados mediante vinculación del orden nacional, por medio de nombramiento efectuado por el Ministerio de Educación; razón por la cual, las resoluciones demandadas, evidentemente

eran ilegales, contrarias a derecho y violatorias de la Constitución Nacional y la Ley.

1.3.- Contestación de la demanda³.

El señor Dhimas Arias Valencia, a través de apoderado judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda por carecer de sustento legal.

En su defensa, adujo, que cumplía con todos los requisitos exigidos por el legislador, pues, al momento de otorgársele el derecho (28 de agosto de 1989) tenía más de 50 años de edad, toda vez que nació el 12 de abril de 1935 y contaba con más de 20 años de servicios laborados al Departamento de Caldas y al Departamento de Sucre.

Propuso la excepción denominada “*caducidad de las acciones en contra de los actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas*”, fundamentándola en que el literal c del artículo 164 del CPACA, consagra como regla general la imposibilidad de recuperar prestaciones pagadas a particulares de buena fe, situación que a él le sería aplicable en el hipotético caso en que se despacharan favorablemente las pretensiones, ya que al momento de él solicitar y aportar toda la documentación requerida por la ley, lo hizo de manera pública, transparente y con el convencimiento de que era beneficiario de la mentada pensión gracia, siendo reconocida por CAJANAL de manera voluntaria y sin ningún reproche. Por tanto, concluye el accionado, que siempre ha actuado de buena fe.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue admitida mediante proveído del 9 de septiembre de 2016⁴; providencia notificada a través de correo electrónico, al Ministerio Público y

³ Folios 37 – 44 del expediente.

⁴ Folio 20 del expediente.

la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y con citación personal del demandado⁵.

La demanda, fue contestada el día 8 de febrero de 2017⁶.

En auto de fecha 29 de septiembre de 2017, se decreta una medida cautelar de suspensión provisional, de los efectos de la Resolución No. ACMG 47580 de septiembre 15 de 2006, expedida por Cajanal EICE⁷.

Mediante auto de 25 de enero de 2018⁸, se fijó fecha para llevar a cabo audiencia inicial, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual fue realizada el día 19 de febrero de 2018⁹.

La audiencia de pruebas fue iniciada el día 10 de abril de 2018¹⁰ y continuada el día 6 de septiembre de 2018¹¹. Se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y se ordena la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes.

- . Alegatos de conclusión:

- . La Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social "UGPP"¹², alega que al señor Dhimas Arias no le asiste el derecho al reconocimiento de la prestación pensional que erróneamente le fue reconocida, puesto que no se han configurado y/o verificado la totalidad de los requisitos legales para ello.

Al efecto sostiene, que el señor Arias Valencia prestó sus servicios al Estado como docente con vinculación de carácter nacional (desde el 10 de marzo

⁵ Folios 25 y ss del expediente.

⁶ Folios 37 - 44 del expediente.

⁷ Folios 54 - 64 del cuaderno de medidas cautelares.

⁸ Folio 67 del expediente.

⁹ Folios 70 - 74 del expediente.

¹⁰ Folios 139 - 142 del expediente.

¹¹ Folios 172 - 175 del expediente.

¹² Folios 176 - 179 del expediente.

de 1969 hasta el 24 de enero de 1978), lo que lo deslegitima para hacerse beneficiario de la pensión gracia, en tanto, no acredita el condicionamiento de orden fáctico que consagra la Ley 114 de 1913.

En todo caso indica, que a efectos de resolverse el problema jurídico objeto del presente proceso, lo que debe revisarse es si en virtud de alguna de las vinculaciones laborales que ostentó el señor Dhimas Arias en el ejercicio de la docencia, devengó salarios financiados por la Nación, como quiera que el fin de la pensión gracia fue aminorar la diferencia salarial y prestacional de los docentes que prestaban sus servicios mediante vinculación del orden territorial para Departamentos, Municipios y Distritos, pues, de haber prestado sus servicios a estos mismos entes territoriales, pero habiendo sido vinculados directamente por la Nación, evidentemente, su remuneración sería financiada por ésta última, lo cual constituye la causal de nulidad de los actos administrativos demandados, pues, claramente el artículo 4º de la Ley 114 de 1913, y el artículo 128 de la Constitución Nacional, así lo prohíbe.

Así, señala, que luego de revisados los enunciados facticos que rodean el caso, se configura la situación que explícitamente prohíbe la Constitución, escenario fáctico que constituye razón más que suficiente, para que no puedan continuar los actos administrativos objeto de censura.

- El Agente del Ministerio Público¹³, conceptúa que del análisis de las certificaciones arrimadas al expediente administrativo, se tiene que frente a los requisitos para acceder a la pensión gracia, determinada en la normatividad aplicable a esa prestación, el señor Dhimas Arias Valencia, no cumplía con aquellos condicionamientos al momento en que CAJANAL entró a estudiar la solicitud y valorar las pruebas aportadas, las que luego dieron origen al acto administrativo de reconocimiento de la prestación.

Sin embargo, afirma, que estudiada la situación actual del demandado respecto de su edad y el tiempo de servicios como docente territorial y

¹³ Folios 180 - 188 del expediente.

nacionalizado, se observa que cumple con los requisitos para obtener la pensión gracia, por cuanto tiene más de 50 años de edad y 20 años de servicios prestados en la actividad educativa, desempeñándola con honradez, consagración y buena conducta, ajustándose de esta manera, a lo señalado en el fallo de unificación jurisprudencial del 21 de junio de 2018.

Luego entonces, señala, que si bien es cierto las resoluciones acusadas no debieron ser expedidas en su momento, tanto la que reconoció la pensión, como las que la reliquidaron subsiguientemente, por cuanto el derecho pensional no había nacido conforme a la normatividad aplicable, dicha situación fue superada posteriormente, por cuanto el demandado llegó a reunir los requisitos faltantes, luego de haberse producido el acto administrativo de reconocimiento de la prestación.

En consecuencia de lo anterior, conceptúa, que se debe declarar la nulidad de los actos acusados, por cuanto existiría una falsa motivación en su contenido, por el error cometido en la apreciación de la situación jurídica del demandado en momentos anteriores a la expedición de las resoluciones, pero, a renglón seguido, se debe ordenar, que se le conceda la prestación al demandado, por cuanto reúne los requisitos habilitantes de la pensión, habida cuenta de que están presentes todas las pruebas necesarias para dicho pronunciamiento.

En cuanto a los factores salariales a tener en cuenta en la liquidación de la prestación, se debe tener en cuenta lo que la misma sentencia unificatoria, menciona al respecto.

Y respecto de la pretensión de devolución de los dineros pagados en virtud de la pensión reconocida irregularmente, considera, que el comportamiento desplegado por el demandado no raya con la deshonestidad, ni la vileza, ya que procedió a reclamar lo que en derecho le correspondía y tal como se conceptuó, él tenía derecho a una prestación, claro está, bajo los eventos actuales de su situación jurídica.

De otro lado, dice, la documentación que aportó era la que se había reunido de las entidades oficiales y legales donde laboró, observándose en ello que no hubo alteración alguna, ni falsedad en su contenido, por lo que no pueden considerarse espurios.

3. CONSIDERACIONES:

3.1. Competencia.

El Tribunal es competente, para conocer en **Primera Instancia**, de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 152 numeral 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Así mismo, se advierte el cumplimiento de los presupuestos procesales y ausencia de causa de nulidad que invalide lo actuado.

3.2.- Actos administrativos demandados.

- *Resolución N° 8359 del 28 de agosto de 1989, por medio de la cual, la extinta Caja Nacional de Previsión Social, reconoce a favor de Dhimas Arias Valencia, una pensión mensual vitalicia de jubilación¹⁴.*
- *Resolución N° 7638 de 5 de septiembre de 1990, mediante la cual, se reliquidó la pensión reconocida al demandado Dhimas Arias Valencia¹⁵.*
- *Resolución N° 17333 del 10 de julio de 2001, expedida por Cajanal EICE, mediante la cual, se reliquidó la pensión gracia reconocida a favor del demandado, por acreditar el retiro del servicio¹⁶.*
- *Resolución N° 16696 de 3 de julio de 2002, mediante la cual, la extinta Cajanal reliquidó la pensión gracia del demandado por nuevos factores salariales¹⁷.*

¹⁴ Folios 71 – 72 del cuaderno de pruebas.

¹⁵ Folios 78 – 78 del cuaderno de pruebas.

¹⁶ Folios 133 - 134 del cuaderno de pruebas.

¹⁷ Folios 146 - 147 del cuaderno de pruebas.

3.3.- Problema jurídico.

Vistos los extremos de la litis, para esta Sala, los problemas jurídicos se centran en determinar:

¿Debe declararse la nulidad de los actos administrativos demandados, en tanto, la pensión gracia reconocida a favor del señor DHIMAS ARIAS VALENCIA, no atendió los requisitos propios de tal prestación?

Consecuencialmente, de ser positiva tal respuesta: ¿Debe ordenarse devolución dineraria alguna a favor del ente demandante?

Concomitantemente se responderá: ¿Si resultando los actos administrativos demandados nulos y judicialmente demostrado que ahora el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de su pensión gracia, es procedente disponer en este mismo proceso, tal determinación, esto es, de reconocer y pagar la mentada pensión, tal y como lo denota el Agente del Ministerio Público en su concepto?

En vista de la anterior y para efectos de una mejor ilustración de las consideraciones que se han de tomar, este Tribunal seguirá el siguiente hilo conductor: i) Marco normativo y jurisprudencial del reconocimiento de la pensión de jubilación gracia y ii) Caso concreto.

3.3.1.- Marco normativo y jurisprudencial del reconocimiento de la pensión de jubilación gracia.

La Pensión de Jubilación Gracia, se estatuyó mediante la Ley 114 de 1913, la que en su artículo 1º, señaló:

“Los maestros de escuelas primarias oficiales que hayan servido en el magisterio por un término no menor de veinte años, tienen derecho a una pensión de jubilación vitalicia, en conformidad con las prescripciones de la presente ley”;

En su artículo 3º, estableció que:

“Los veinte años de servicio podrán contarse computando servicios en diversas épocas y se tendrán en cuenta los prestados en cualquier tiempo anterior a la ley que la creó”.

Así mismo, en su artículo 4º rotuló, que para gozar de la pensión gracia, será preciso que el interesado compruebe:

“1º. Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.

2º. Que carece de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres.

3º. Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional.

Por consiguiente, lo dispuesto en este inciso no obsta para que un maestro pueda recibir a un mismo tiempo sendas pensiones como tal, concedidas por la Nación y por un departamento.

4º. Que observa buena conducta....”

Posteriormente, el beneficio de la pensión gracia, se extendió en virtud del artículo 6º de la Ley 116 de 1928, a los empleados y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de la instrucción pública, que presten sus servicios en colegios departamentales o municipales, interpretación que surge de la prohibición de recibir, dos pensiones nacionales y que conserva su vigencia, pues, la Ley 116 citada, en su artículo 6º, señaló, que el beneficio se concretaría “... *En los términos que contempla la Ley 114 de 1913 y demás que a esta complementan...*”, lo que supone el cumplimiento de los requisitos consagrados en el numeral cuarto de esta Ley¹⁸.

Igualmente, con la expedición de la Ley 37 de 1933, se amplió a los maestros de establecimiento de enseñanza secundaria, la mencionada pensión, sin cambio alguno de los requisitos.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda-Subsección- A, Sentencia de 11 de octubre de 2007, C. P. Dr. Gustavo Gómez Aranguren, expediente 0417-07.

Más adelante, la Ley 24 de 1947, dispuso: *“Cuando se trate de servidores del ramo docente, las pensiones de jubilación se liquidarán de acuerdo con el promedio de los sueldos devengados durante el último año”*.

La Ley 4ª de 1966, en su artículo 4, modificó la Ley 24 de 1947, indicando que *“la pensión de gracia se liquidará con base en el 75% del promedio mensual obtenido en el último año de servicio”*. Más adelante, el Decreto Reglamentario 1743 de 1966, artículo 5, coadyuvaría lo establecido en la Ley 4 de 1966.

Mediante la Ley 43 de 1975, se desarrolló en Colombia, el proceso de nacionalización de la educación, comprendido desde el 1º de enero de 1976, hasta el 31 de diciembre de 1980.

Con la expedición de la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se reiteró el derecho de dicha pensión, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1º de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

1. (...)
2. Pensiones:

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.

B. Para los docentes vinculados a partir del 1º 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.”

Donde se observa de manera categórica, que:

“esta disposición, en últimas, precisó la conclusión del beneficio de la pensión gracia para los docentes vinculados a partir del 31 de diciembre de 1980, como también que la excepción que permite la compatibilidad en el pago de dos pensiones de carácter nacional (pensión gracia y pensión ordinaria de jubilación) en virtud de la ley 91 de 1989, es limitada a aquellos docentes departamentales y municipales que a la fecha señalada en tal disposición quedaron comprendidos en el proceso de nacionalización iniciado con la ley 43 de 1975, que deberán reunir además los requisitos contemplados en la ley 114 de 1913.”¹⁹

Conforme a lo expuesto se tiene, que la pensión gracia se traduce en “un derecho de carácter especial que tiene vida propia o autonomía frente al régimen pensional ordinario, por su condición de derecho adquirido concedido por el legislador y con el rango de protección constitucional”²⁰, en cabeza de aquellos docentes, que cumplan con los **requisitos** de ley, entre ellos, el de **haber servido por un tiempo no menor de veinte (20) años, en colegios del Orden Departamental, Distrital o Municipal, sin que sea posible acumular tiempos del orden Nacional.**

Sobre este aspecto, el Honorable Consejo de Estado ha indicado:

“La Ley 114 de 1913 consagró en favor de los Maestros de Escuelas Primarias Oficiales el derecho a devengar una pensión vitalicia de jubilación, previo cumplimiento de los requisitos de edad, tiempo de servicios y calidades personales previstos en la misma. Entre los aspectos regulados por esta disposición se encuentran los relativos a la prestación del servicio por un término no menor de 20 años, las condiciones especiales en materia pensional sobre la cuantía y la posibilidad de acumular servicios prestados en diversas épocas. Este beneficio tuvo como fundamento para su consagración las precarias circunstancias salariales en las que se encontraban los profesores de las referidas instituciones educativas, por cuanto sus salarios y prestaciones sociales estaban

¹⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sub sección A. Sentencia del 13 de junio de 2013. Expediente con radicación interna 1395-12. C. P. Dr. Luís Rafael Vergara Quintero.

²⁰ Sentencia T – 779 de 2014.

a cargo de entidades territoriales que no disponían de los recursos suficientes para sufragar la deuda laboral adquirida. Es decir, que la pensión gracia se constituyó en un beneficio de los docentes a cargo de la Nación encaminado a aminorar la desigualdad existente entre sus destinatarios, cuya remuneración tenía un bajo poder adquisitivo, y los educadores con nombramiento del Ministerio de Educación Nacional, que devengaban salarios superiores. De los antecedentes normativos precitados se infiere que la pensión gracia no puede limitarse a los maestros de escuelas primarias oficiales, como se concibió en un principio, sino que ella cobija a aquellos que hubieren prestado servicios como empleados y profesores de escuela normal, o inspectores de instrucción pública o profesores de establecimientos de enseñanza secundaria, siempre y cuando la vinculación sea de carácter municipal, departamental o regional y la misma se haya efectuado hasta el 31 de diciembre de 1980. De la jurisprudencia en cita, se infiere que la pensión gracia se causa únicamente para los docentes que cumplan 20 años de servicio en colegios del Orden Departamental, Distrital o Municipal, sin que sea posible acumular tiempos del orden Nacional. Antes de la nacionalización de la educación oficial decretada por la Ley 43 de 1975, existían en Colombia dos categorías de docentes, a saber, los que estaban vinculados con el Ministerio de Educación Nacional y los que estaban vinculados laboralmente con los Departamentos y Municipios, a estos últimos, se les reconoció la pensión gracia. Podían acceder a este beneficio pensional, ajeno a la pensión de jubilación ordinaria, siempre y cuando cumplieran una serie de requisitos, entre los cuales, además de estar destacada la edad y el tiempo de servicio docente, era necesario que los interesados acreditaran los requisitos expresamente señalados en el artículo 4 de la Ley 114 de 1913, es decir, que en el empleo se haya desempeñado con honradez y consagración y que no haya recibido, ni reciba actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional."²¹

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 habérseles 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

²¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda-Subsección B. Sentencia del 27 de enero de 2011. Expediente con radicación interna 0972-10. C. P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

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 la 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 lb.) 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 haber estado 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."

Se infiere entonces, que a partir de la vigencia de la Ley 91 de 1989, se excluyó del beneficio de la Pensión Gracia a los docentes nombrados a partir del 31 de diciembre de 1980, los cuales, solo tienen derecho a 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 y que la simultaneidad de la Pensión de Gracia y Ordinaria de Jubilación, es exclusivamente, para los docentes departamentales y municipales, con vinculación anterior al 31 de diciembre de 1980.

Siendo dable resaltar, que la no continuidad en el servicio, no es razón válida, para la negativa de la prestación social en estudio, toda vez que la jurisprudencia contenciosa administrativa ha indicado la imposibilidad de

exigir un vínculo laboral, vigente para el 31 de diciembre de 1980 (Proceso de nacionalización), sino que con anterioridad, el demandante, haya estado vinculado por determinación del orden departamental. Al respecto se advirtió:

“El derecho a la pensión de jubilación gracia con servicios no continuos. En cuanto a los SERVICIOS DOCENTES, prestados antes del 31 de diciembre de 1980, y la continuidad de la Parte Actora que fuera considerada por el A-quo para aplicarle el régimen de transición para las plazas que se incluyeron en el proceso de nacionalización, basta anotar que el Consejo de Estado, ha sostenido que la expresión “(...) docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980”, contenida en el Art. 15 numeral 2º literal a) de la Ley 91/89, no exige que en esa fecha el docente deba tener un vínculo laboral vigente, sino que con anterioridad haya estado vinculado, 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 Sep. 20/01 de la Sección 2ª de esta Corporación dictada en el Exp. No. 00095-01 del M. P. Alejandro Ordóñez Maldonado, que dice: “El segundo argumento que expuso el juzgador de primera instancia para denegar las súplicas de la demanda, lo concretó en que por la “... pérdida de la continuidad no podía aplicarse al régimen de transición para las plazas que se incluyeron en el proceso de nacionalización, pues el demandante tan sólo reasumió funciones el 27 de julio de 1981.”. Para la fecha de expedición de la Ley 91 de 1989 – diciembre 29- el señor HECTOR BAENA ZAPATA ya había prestado sus servicios como docente nacionalizado, durante algo más de 15 años, y para 1980, por más de 6 años, circunstancia que en sentir de la Sala, le permite acceder a la pensión gracia, pues la expresión “...docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980”, contemplada en la norma antes transcrita, no exige que en esa fecha el docente deba tener un vínculo laboral vigente, sino que con anterioridad haya estado vinculado, toda vez que lo que cuenta para efectos pensionales es el tiempo servido; por lo tanto, la pérdida de continuidad, no puede constituirse en una causal de pérdida del derecho pensional como lo estimó el Tribunal. (...)” En efecto, esta Honorable Corporación, ha sostenido que de conformidad con lo previsto en el Art. 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 de enero 1º/81; 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 Dic. 31/80 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 1981. La anterior situación es precisamente la que se presenta en el caso de la referencia, pues la Parte Actora no se encontraba vinculada a la administración a Dic. 31/80, pero sí había laborado desde el 27 de febrero de 1964 hasta el 15 de julio de 1974, por lo que, este tiempo (10 años- 04 meses- 19 días), bien puede sumarse al prestado posteriormente desde el 25 de mayo de 1989 hasta el 15 de febrero de 2000 (10 años, 8 meses, y 21 días), para sumar un tiempo total de 20 años, 10 mes y 10 días, es decir, que ACREDITÓ HABER CUMPLIDO LOS 20 AÑOS DE SERVICIO COMO DOCENTE para acceder al reconocimiento de la prestación reclamada”²².

3.3.2.-. Caso concreto.

En el presente caso, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional “UGPP”, pretende que se declare la nulidad de las Resoluciones 8359 del 28 de agosto de 1989; 7638 del 5 de septiembre de 1990; 17333 del 10 de julio de 2001 y 16696 del 3 de julio de 2002, expedidas por CAJANAL EICE y mediante las cuales, se reconoció una pensión gracia al demandante y se reliquidó la misma, respectivamente, requiriendo consecuentemente, que el demandado reintegre el valor total de los dineros cancelados por concepto de pensión gracia, desde la fecha en que recibió la primera mesada, hasta cuando se haga efectiva la sentencia.

Aterrizando a la problemática que concentra la atención de la Sala, se encuentra, que conforme al acervo probatorio recopilado, el cual consta del expediente administrativo, contentivo de la solicitud pensional del actor, a más de las certificaciones expedidas en cuanto al tipo de vinculación del señor DHIMAS ARIAS VALENCIA en el cargo de docencia ejercido, hay lugar a conceder las pretensiones de la demanda, en cuanto a lo de nulidad se trata.

Lo anterior determinación es adoptada en tal sentido, toda vez que de los documentos obrantes en el expediente, de los cuales no existe

²² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda-Subsección B. Sentencia del 2 de febrero de 2006. Expediente con radicación interna 3710-05. C. P. Dr. Tarcisio Cáceres Toro. Ver también Sentencia del 4 de mayo de 2006. Expediente 2114-05. C. P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

contradicción alguna, se encuentra acreditado, que si bien el demandante fue vinculado antes del 31 de diciembre de 1980, lo cierto es que un tiempo de servicios tenido en cuenta para el reconocimiento de la pensión de jubilación gracia, fue ejercido en carácter de docente Nacional²³, más no territorial o nacionalizado, por lo cual, no se logra concretar en su totalidad, los requisitos para que aquel sea beneficiario de la prestación social en comento.

En efecto, en el presente asunto, se allegaron las siguientes pruebas:

* Copia del registro civil de nacimiento del señor DHIMAS ARIAS VALENCIA, que da cuenta que el mencionado nació el 12 de abril de 1935²⁴.

* Certificación expedida por el Rector y Secretaria de la Escuela Normal Departamental para Varones "Lacides A. Iriarte", con fecha de expedición ilegible, en donde se hace constar que el demandado laboró para dicha institución, desde el 13 de febrero de 1978, hasta el 29 de febrero de 1979, conforme Decreto 194 del 13 de febrero de 1978, observando buena conducta²⁵.

* Certificado de servicios prestados, expedido por la Encargada de Kárdex y Archivo de la Secretaría de educación Departamental de Caldas, fechada a 28 de noviembre de 1983, en el que se hace constar que el demandado prestó sus servicios desde el 4 de febrero de 1959 hasta el 20 de febrero de 1964, para un total de 4 años, 9 meses y 17 días en primaria²⁶.

* Copia de posesión del demandado como rector del Colegio de Bachillerato de Buenavista, fechada a 15 de mayo de 1984, de quien en la

²³ Para entender la diferenciación entre docente nacional y nacionalizado, se debe tener en cuenta el tipo de vinculación, ya sea directamente por el Gobierno Nacional para los primeros, y los segundos son aquellos que vinculados por el Departamento o Municipio, fueron objeto del proceso de nacionalización docente. Ver Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda-Subsección B. Sentencia del 19 de enero de 2011. Expediente 0972-10. C.P Dr. Víctor Antonio Alvarado Ardila.

²⁴ Folio 40, cuaderno de pruebas No. 1.

²⁵ Folio 41, cuaderno de pruebas No. 1.

²⁶ Folio 42, cuaderno de pruebas No. 1.

misma acta se dice que fue trasladado como profesor de tiempo completo al Colegio de Bachillerato "Eliécer Ulloa" del Municipio de Sucre – Sucre, reintegrado al cargo de Rector según Decreto No. 275 de mayo primero de 1984, emanado del Secretario de Educación Departamental²⁷.

* Certificado de tiempo de servicio No. 003 expedido por el rector y secretaria del Colegio Nacional "Agustín Codazzi", expedido el 17 de marzo de 1987, en el que se indica que el demandado laboró en dicha institución desde el 1º de febrero de 1973 hasta el 31 de diciembre de 1973, conforme Resolución No. 06970 de julio 19 de 1973, para un total de 11 meses²⁸.

* Copia del acta de posesión de fecha 8 de julio de 1979, en la cual se deja constancia que el demandado, tomó posesión del cargo de rector del colegio de bachillerato "San José de Majagual", para el cual fue designado con Decreto 010 de enero 10 de 1979²⁹.

* Copia del acta de posesión No. 2 de fecha 1º de febrero de 1963, en el que se deja constancia que el demandado tomó posesión del cargo de maestro seccional de la Escuela Urbana de Varones del municipio de Marmato – Caldas, cargo para el cual fue nombrado mediante Decreto 0034 de 22 de enero de 1963³⁰.

* Copia del acta de posesión del demandado como Jefe de Distrito Educativo No. 4, con sede en Sucre – Sucre, fechada a 31 de mayo de 1984 y atendiendo lo dispuesto en Decreto 310 de 24 de mayo de 1984³¹.

* Copia del certificado expedido por el Secretario de Educación de Caldas, de fecha 24 de septiembre de 1987, en el que se hace constar que el demandado ocupó los siguientes cargos:

²⁷ Folio 43, cuaderno de pruebas No. 1.

²⁸ Folio 44, cuaderno de pruebas No. 1.

²⁹ Folio 45, cuaderno de pruebas No. 1.

³⁰ Folio 46, cuaderno de pruebas No. 1.

³¹ Folio 47, cuaderno de pruebas No. 1.

- Del 2 de febrero de 1959 (Decreto – Resolución No. 048) al 15 de agosto de 1960 en el Col. Esc. Normal Circasia – Primaria.
- Del 16 de noviembre de 1960 (Decreto – Resolución No. 048) al 14 de febrero de 1961 en el Col. Esc. Normal Circasia – Primaria.
- Del 15 de febrero de 1961 (Decreto – Resolución No. 49) al 21 de enero de 1963 en el Col. Esc. Normal Montenegro y Mistrato – Primaria.
- Del 1º de febrero de 1963 (Decreto – Resolución No. 34) al 20 de febrero de 1964 en el Col. Esc. Normal de Marmato – Primaria³².

* Copia de certificado expedido por el rector y pagador del Instituto Nacional “Simón Araujo”, expedido el 27 de septiembre de 1987, conforme al cual se hace constar que el demandado prestó sus servicios a la Nación en calidad de Rector desde el 1º de enero de 1974 hasta el 20 de mayo de 1977³³.

* Copia de copia del acta de posesión del demandado, conforme a la cual, el 23 de abril de 1969, tomó posesión en el cargo de profesor de enseñanza secundaria, segunda categoría en el Colegio Nacional “Gabriel Escobar Ballestas”, atendiendo lo dispuesto en Resolución No. 1105 de abril 17 de 1969, proferida por el Ministerio de Educación Nacional³⁴.

* Copia de copia del acta de posesión fechada a 26 de mayo de 1971, conforme a la cual, el demandado tomó posesión en el cargo de Director del Establecimiento de Educación Media “Instituto Nacional Gabriel Escobar Ballestas”, conforme nombramiento efectuado a través de Resolución No. 1717 de mayo 3 de 1971, proferida por la Jefatura de Regiscontrol del Ministerio de Educación y con retroactividad al día 23 de marzo de ese mismo año³⁵.

* Copia de copia del acta de posesión de fecha 28 de junio de 1971, conforme a la cual, el demandado toma posesión en el cargo de profesor externo para dictar ciencias, durante 8 horas de clases semanales, en el Colegio Nacional “Gabriel Escobar Ballestas”, atendiendo la Resolución No.

³² Folio 48, cuaderno de pruebas No. 1.

³³ Folio 49, cuaderno de pruebas No. 1.

³⁴ Folio 50, cuaderno de pruebas No. 1.

³⁵ Folio 51, cuaderno de pruebas No. 1.

2438 del 8 de junio del mismo año, proferida por el Ministerio de Educación Nacional de Bogotá³⁶.

* Certificado de fecha 7 de octubre de 1987, conforme al cual, se hace constar que el demandado para entonces, prestaba “sus servicios como Jefe de Distrito con sede en Sucre – Sucre, nombrado por decreto 010 del 10 de enero de 1979, Rector del Colegio San José del Municipio de Majagual, fue trasladado al Colegio Bachillerato de Buenavista con el Decreto 315 de marzo 16 de 1981, actualmente como Jefe de Distrito con el decreto No. 310 del 24 de mayo de 1984, se encuentra laborando sin interrupción hasta la fecha”³⁷.

* Certificado de fecha 20 de octubre de 1987, conforme al cual se hace constar que el demandado, prestó sus servicios al Colegio Nacional Mixto “Gabriel Escobar Ballestas” de Plato Magdalena, “como profesor interno, en el área de sociales, nombrado mediante Resolución Ministerial No. 1105 del 17 de abril de 1969, con retroactividad al 10 de marzo del mismo año; Rector de la Institución de conformidad con la Resolución No. 1717 fechada a 3 de mayo de 1971, con retroactividad al 23 de marzo del mismo año, hasta el 30 de enero de 1973, según Resolución No. 3165 del 10 de abril de 1973, con retroactividad al primero de febrero del mismo año”³⁸.

* Certificado de fecha 20 de octubre de 1987, expedido por el rector y secretaria del “Colegio Nacional San José de Marinilla – Antioquia”, conforme al cual se hace constar que el demandado “prestó sus servicios como profesor de tiempo completo desde el 23 de mayo de 1977 hasta el 24 de enero de 1978”³⁹.

* Certificado de fecha 31 de octubre de 1987, expedida por el Tesorero y Contador del Fondo Educativo Regional, conforme al cual se hace constar que el demandado, “presta sus servicios al Departamento de Sucre, como

³⁶ Folio 52, cuaderno de pruebas No. 1.

³⁷ Folio 53, cuaderno de pruebas No. 1.

³⁸ Folio 54, cuaderno de pruebas No. 1.

³⁹ Folio 55, cuaderno de pruebas No. 1.

Jefe de Distrito Educativo No. 4 en el Municipio de Sucre, desde el primero de enero de 1986 hasta el 31 de enero de 1986”⁴⁰.

* Certificado de fecha 17 de noviembre de 1987, conforme al cual se hace constar que el demandado “laboró en el Colegio Nacionalizado de Bachillerato San José de Majagual, como rector nombrado mediante el Decreto No. 010 de 1979 hasta el 8 de marzo de 1981, observando buena conducta”⁴¹.

* Certificado de fecha 27 de noviembre de 1987, conforme al cual el rector y secretaria del Colegio Departamental de Bachillerato de Buenavista – Sucre, certifican que el demandado prestó sus servicios como rector en dicha institución, desde el 27 de marzo de 1981 hasta el 16 de febrero de 1984, en virtud del Decreto 315 de marzo 16 de 1981 y desde el 15 de mayo de 1984 hasta el 23 de mayo de 1984, en virtud del decreto No. 275 de mayo 14 de 1984⁴².

* Copia del acta de posesión de fecha 14 de febrero de 1974, en la cual se da cuenta que el demandado tomó posesión del cargo de Rector del Colegio Simón Araujo de Sincelejo – Sucre, atendiendo Resolución No. 51 proferida por la Nación a partir del 1º de enero de 1974⁴³.

* Copia de la Resolución No. 08359 del 28 de agosto de 1989⁴⁴, mediante la cual, se le reconoce al demandado pensión vitalicia de jubilación, en donde entre otras se dice que el demandado prestó los siguientes servicios:

“DEPARTAMENTO DE CALDAS

		A	M	D
Febrero 4/59 - Septiembre	30/60 (fl. 27)	1	7	27
Enero 1/61 - Enero	20/64 (fl 26 – 27)	3	-	20

⁴⁰ Folio 56, cuaderno de pruebas No. 1.

⁴¹ Folio 57, cuaderno de pruebas No. 1.

⁴² Folio 58, cuaderno de pruebas No. 1.

⁴³ Folio 59, cuaderno de pruebas No. 1.

⁴⁴ Folios 71 – 72, cuaderno de pruebas No. 1.

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL (fl. 18 – 22)

Marzo 10/69 - Mayo	20/77	8	2	11
Mayo 23/77 - Enero	24/78 (fl. 14)	-	8	2

DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA (fl. 15)

Febrero 13/78 - febrero último /79		1	-	18
------------------------------------	--	---	---	----

DEPARTAMENTO DE SUCRE (fl. 16)

Marzo 1/79 - Marzo	8/81	2	-	8
Marzo 27/81 - Febrero	16/84 (fl. 12)	2	10	20
Mayo 15/84 - Octubre	28/84	-	5	14
	Subtotal	20	--	

--

DESPUÉS DE 20 AÑOS A LA MISMA ENTIDAD

Octubre 29/84 - Octubre	30/87 (fl 8)	3	-	2
-------------------------	--------------	---	---	---

* Copia del certificado de fecha 2 de septiembre de 1989, expedido por el Tesorero del Fondo Educativo Regional de Sucre y Contador, en el que se hace constar, que el demandado, para esa fecha, presta sus servicios como Jefe de Distrito Educativo No. 4 en el Municipio de Sucre⁴⁵.

* Copia del certificado de fecha 22 de marzo de 1991, suscrito por el Rector y la Secretaria del Colegio Nacional Mixto "Gabriel Escobar Ballestas de Plato Magdalena", en el que se hace constar que el demandado prestó sus servicios al plantel como profesor interno en el área de ciencias sociales, nombrado mediante Resolución de traslado No. 1105 del 17 de abril de 1969 y Resolución No. 1717 de mayo 3 de 1971, con retroactividad al 23 de marzo del mismo año, ambas resoluciones emanadas del Ministerio de Educación Nacional, hasta el 30 de diciembre de 1972⁴⁶.

* Certificado de fecha 27 de febrero de 1991, en el que se hace constar que prestó sus servicios a la Nación en calidad de Rector del plantel educativo

⁴⁵ Folio 76, cuaderno de pruebas No. 1.

⁴⁶ Folio 82, cuaderno de pruebas No. 1.

Instituto Nacional Simón Araujo de Sincelejo – Sucre, entre el 1º de enero de 1974 y el 20 de mayo de 1977⁴⁷.

* Certificado de fecha 27 de marzo de 1998, suscrito por el Jefe de Personal de la Gobernación del Departamento de Sucre, en el cual se hace constar que el demandado prestaba sus servicios al Departamento de Sucre, en el Magisterio Oficial del Departamento en el cargo de Supervisor Nacional de Educación Primaria, incorporado mediante Decreto No. 0475 del 19 de octubre de 1994, posesionado el día 3 de noviembre de 1994⁴⁸.

* Certificado expedido por la Secretaría de Educación Departamental de fecha 13 de julio de 2000⁴⁹, conforme al cual, se hace constar que el demandado prestó sus servicios al Magisterio Oficial de Secundaria en el Departamento de Sucre, conforme los siguientes actos administrativos:

- *Rector del Colegio Departamental de Bachillerato San José en el Municipio de Majagual, nombrado mediante Decreto 010 de fecha 10 de enero de 1979, cargo del cual tomó posesión el día 15 de enero del mismo año y desempeñó hasta el día 27 de marzo de 1981.*
- *Traslado del cargo de rector del Colegio Departamental de Bachillerato San José en el Municipio de Majagual, con el mismo cargo al Colegio de Bachillerato en el Municipio de Buenavista, mediante decreto 315 de fecha 16 de marzo de 1981, cargo del cual tomó posesión el día 27 de marzo del mismo año y desempeñó hasta el día 31 de mayo de 1984.*
- *Encargado por tres meses de la Jefatura de Distritos No. 4 con sede en el Municipio de Majagual, mediante decreto No. 310 de fecha 24 de mayo de 1984, cargo del cual tomó posesión el día 31 de mayo del mismo año y desempeñó hasta el día 27 de agosto de 1990.*
- *Ratificado en el cargo de Jefe de Distrito No. 4 con sede en el Municipio de Majagual, mediante Decreto No. 414 de fecha 17 de junio de 1990, cargo que desempeñó hasta el día 2 de noviembre de 1994.*
- *Supervisor de Educación Incorporado mediante Decreto No. 0475 de fecha 19 de octubre de 1994, cargo del cual tomó posesión el día 3 de noviembre del mismo año y desempeñó hasta el día 7 de julio de 2000, fecha en la cual, se aplicó retiro forzoso por haber cumplido la edad de 65 años, mediante Decreto 0359 de esa fecha.*

⁴⁷ Folio 83, cuaderno de pruebas No. 1.

⁴⁸ Folio 108, cuaderno de pruebas No. 1.

⁴⁹ Folio 124, cuaderno de pruebas No. 1.

* Certificado de tiempo de servicio, expedido por la Secretaría de Educación del Departamento de Sucre, fechado a 19 de septiembre de 2001⁵⁰, en el que se indica que el demandado prestó sus servicios en el nivel básica secundaria, vinculación en propiedad, como nacionalizado en forma continua, señalándose que alcanzó un tiempo de servicio en tal condición de 21 años, 5 meses y 24 días, esto es, desde el 15 de enero de 1979 al 6 de julio de 2000.

Así mismo, dentro de las pruebas decretadas y recolectadas dentro del trámite procesal, se relacionan las siguientes:

* Certificado de fecha 22 de febrero de 2018, suscrito por el Jefe de Gestión de Talento Humano de la Secretaría General del Departamento de Caldas, en el que se hace constar que el señor Dhimas Arias Valencia, prestó sus servicios a la Gobernación del Departamento de Caldas, desde el 1º de febrero de 1963 a 18 de febrero de 1964, como docente de primaria en el Municipio de Marmato – Caldas⁵¹.

* Certificado de tiempo de servicio, expedido por el Líder de Programa Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación del Departamento de Sucre, fechado 21 de febrero de 2018⁵², en el que se indica que el demandado prestó sus servicios en el nivel básica secundaria, vinculación en propiedad, como nacionalizado en forma continua, señalándose que alcanzó un tiempo de servicio en tal condición de 21 años, 5 meses y 24 días, esto es, desde el 15 de enero de 1979 al 6 de julio de 2000.

* Certificado del FOPEP⁵³, de fecha 27 de febrero de 2018, mediante el cual se informa que el señor Dhimas Arias Valencia, se encuentra incluido en la base de datos de la nómina general del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional administrada por dicho Consorcio, como pensionado de la liquidada CAJANAL, hoy UGPP (pensión de jubilación) en virtud de las

⁵⁰ Folio 139, cuaderno de pruebas No. 1.

⁵¹ Folio 101 del cuaderno principal.

⁵² Folio 98 del cuaderno principal.

⁵³ Folio 102 del cuaderno principal.

Resoluciones No. 763890 del 1 de enero de 2001, 17333 del 10 de julio de 2001 y 16696 del 3 de julio de 2002, no obstante, el mismo actualmente registra como suspendido desde el mes de octubre de 2017 de acuerdo a la información reportada por la UGPP.

Se adjunta histórico de pagos desde el mes de septiembre de 1995, fecha en la cual el fondo fue sustituido por el FOPEP⁵⁴.

* Certificado del 5 de marzo de 2018⁵⁵, mediante el cual, el Coordinador Grupo de Certificaciones de la Subdirección de Talento Humano del Ministerio de Educación, informa que la solicitud de certificación sobre el tipo de vinculación y de tiempos laborados a nombre del señor Dhimas Arias Valencia, fue remitida a las Secretarías de Educación del Chocó, Cauca, Magdalena, César y Sucre, por cuanto verificada la información contenida en la historia laboral que reposa en dicho ministerio, se evidencia lo siguiente:

-. Mediante Resolución No. 531 del 11 de marzo de 1968, el señor Dhimas Arias Valencia, fue nombrado en el cargo de Profesor de Enseñanza Secundaria para el Colegio Nacional de Bachillerato Luís Lozano en el Municipio de Condoto (Cauca), a partir del 1° de febrero de 1968.

-. Mediante Resolución No. 2233 del 13 de agosto de 1968, fue trasladado en el cargo de Profesor de Enseñanza Secundaria para el Instituto San Pablo de Itsmina (Chocó).

-. Mediante Resolución No. 3596 del 16 de octubre de 1969, fue nombrado en el cargo de Profesor de Enseñanza Secundaria para el Colegio Nacional Gabriel Escobar Ballesta de Plato (Magdalena), con efectos fiscales a partir del 15 de abril de 1969.

-. Mediante Resolución No. 1717 del 3 de mayo de 1971, fue nombrado en el cargo de Director del Colegio Nacional Gabriel Escobar Ballesta de Plato (Magdalena), con efectos fiscales a partir del 23 de marzo de 1971.

-. Mediante Resolución No. 278 del 24 de enero de 1973, fue trasladado en el cargo de Rector para el Colegio Nacional Agustín Codazzi (Cesar).

⁵⁴ Folios 103 – 108, 112 - 118 y 122 – 127 del cuaderno principal.

⁵⁵ Folio 119 del cuaderno principal.

-. Mediante Resolución No. 51 del 8 de enero de 1974, fue trasladado para el Instituto Simón Araujo de Sincelejo (Sucre), a partir del 1º de enero de 1974.

* Registro Civil de Nacimiento del señor Dhimas Arias Valencia, remitido por la Notaría Primera del Circulo de Quibdó⁵⁶.

* Oficio de fecha 24 de abril de 2018⁵⁷, suscrito por el Profesional Universitario (E) de la Oficina Administrativa y Financiera de la Gobernación del Magdalena, mediante el cual, se informa que dio traslado a la solicitud de este Tribunal al Colegio Nacional de Bachillerato del Banco, hoy Institución Educativa Departamental Gabriel Escobar Ballestas, debido a que el señor Dhimas Arias Valencia, según información suministrada por el Ministerio de Educación Nacional, fue nombrado mediante Resolución No.1717 del 3 de mayo de 1971, con efectos fiscales a partir del 23 de marzo de 1971.

Anota que esa información fue solicitada a la institución, debido a que los Colegios Nacionales pertenecían al Ministerio de Educación Nacional y los mismos, tenían sus propias pagadurías, hasta que le fue otorgada certificación al Departamento del Magdalena mediante Resolución No. 3075 de 1997.

De las pruebas que han quedado relacionadas se puede concluir, que efectivamente el señor DHIMAS ARIAS VALENCIA, para el momento de expedirse la Resolución No. 08359 del 28 de agosto de 1989, no contaba con 20 años de servicios, con vinculación territorial.

En efecto, de la lectura de la citada resolución, se advierte, que expresamente se señalan los periodos a tener en cuenta para efectos del reconocimiento pensional y dentro de ellos se relaciona uno dentro del cual el señor Dhimas Arias Valencia, laboró al servicio del Ministerio de Educación Nacional, esto es, durante el tiempo comprendido entre el 10 de marzo de

⁵⁶ Folios 154 – 156 del cuaderno principal.

⁵⁷ Folios 157 - 162 del cuaderno principal.

1969, al 20 de mayo de 1977 (8 años, 2 meses y 11 días) y entre el 23 de mayo de 1977, al 24 de enero de 1978 (8 meses y 2 días).

Resultando que al restarse el tiempo de servicio, en punto de la pensión gracia⁵⁸, durante el cual tuvo vinculación con la Nación, a través del Ministerio de Educación, en un período igual a **8 años, 10 meses y 13 días**, el demandado no alcanzaba a los 20 años de servicio que exige la normativa para lograr la pensión gracia, pues, si en el mismo acto administrativo se señalaba que la fecha de status pensional era el 12 de abril de 1985, a ese momento solo lograba un total de 11 años y 8 meses, como tiempo de servicio con vinculación territorial y el período laborado con posterioridad a tal fecha, limitado hasta el 30 de octubre de 1987, en el mismo acto administrativo, tampoco le permitía alcanzar los mentados 20 años de servicio, por ende, dicho acto administrativo no se ajusta a la realidad.

Tal aserto tiene apoyo igualmente, en los distintos documentos a que atrás se hizo referencia, en donde, para aquellos períodos en que la vinculación del demandado fue nacional, así se dejó expresa constancia en las correspondientes actas de posesión o en las certificaciones que se expidieron, sin que tal documentación, aportada además por el ente demandante, haya sido tachada de falsa, por ende, cuentan con plena validez probatoria.

También debe decirse, que si bien con posterioridad el demandado alcanza el tiempo de servicios suficiente para acceder a la pensión gracia, el reconocimiento efectuado y aquí demandado, se hizo contra legem, por ende, procede la nulidad deprecada, sin perjuicio de que a través de nuevo acto administrativo y atendiendo los lineamientos legales, se proceda a tener en cuenta nuevos tiempos de servicios y variando la fecha de status pensional, se reconozca la mencionada pensión gracia a favor del señor Arias Valencia, aspecto que en nada incide frente a esta determinación.

⁵⁸ Naturaleza pensional (Pensión gracia) que no tiene discusión, pues, fue la reconocida y conferida por la Resolución No. 08359, pese a que en el acto administrativo se diga que se trata de pensión de jubilación, pues, en su motivación hacia ella se dirige.

Con lo afirmado, no se acoge la posición del Agente del Ministerio Público Delegado ante este Tribunal, adicionándose además de lo dicho, que aceptar tal postura implica desatender los requisitos de procedibilidad y el contenido de la misma actuación administrativa, que brinda a la administración la posibilidad de pronunciarse legítimamente ante pretensiones como la planteada, tema que además, no fue objeto de debate en este asunto, pues, se hace notar que el demandado nunca reconvino el mismo.

En resumen de lo dicho, se procederá a declarar la nulidad de la Resolución No. 8359 del 28 de agosto de 1989; 7638 del 5 de septiembre de 1990; 17333 del 10 de julio de 2001 y 16696 del 3 de julio de 2002, expedidas por la Caja Nacional de Previsión Social, mediante la cual, se reconoce y ordena el pago de una pensión gracia a favor del demandado.

Finalmente, sobre la pretensión de restablecimiento, consistente en la devolución de las sumas y pagos de las mesadas pensionales recibidas, considera la Sala, que si bien procede la nulidad del acto administrativo, en atención del contenido normativo del Art. 164 Núm. 1 literal C de la ley 1437 de 2011, no hay lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.

Al efecto, de las pruebas allegadas al expediente, no se logra demostrar que la actuación del señor DHIMAS ARIAS VALENCIA, sea de mala fe, ya que no se logra resquebrajar el principio/presunción de buena fe inspirada en el artículo 83 de la Constitución Política Colombiana.⁵⁹

En casos similares el H. Consejo de Estado ha precisado:

“Como se infiere de la norma transcrita, se exige para la devolución de prestaciones periódicas por parte de los

⁵⁹ Sobre la buena fe, la Corte Constitucional en Sentencia C-1194 de 2008, manifestó: “La jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta (vir bonus)”. Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la “confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada.”

particulares, la demostración de su mala fe, pues la buena fe en sus actuaciones es una presunción constitucional; es decir, la demostración de que los particulares hubiesen asaltando la buena fe para hacerse acreedores a una prestación a la que no tenían derecho.

Observa la Sala, que la Resolución No. 0405 de 7 de noviembre de 1991, creó a favor del demandando una situación jurídica de carácter particular y concreto, en la medida en que le reconoció el pago de una suma específica, por concepto de pensión mensual vitalicia de jubilación, que por lo mismo, ingresó a su patrimonio, y no obstante no corresponder a la legal, estando la Administración en la obligación de demandar su propio acto ante la imposibilidad de obtener el consentimiento del particular para revocarlo; lo cierto es, que la demandante incurrió en error al reconocer la suma que debía pagar al pensionado, equívoco en el que no tuvo participación el titular del derecho, lo que confirma, que si la Administración, fundada en su propia negligencia, pretende la devolución de las sumas pagadas en exceso, como en este caso, vulnera de manera franca el principio de la buena fe del gobernado.

Lo anterior aunado al hecho, de que en el transcurso del proceso, no se afirmó ni se demostró que el demandado hubiera incurrido en comportamientos deshonestos, en actos dolosos y de mala fe, para obtener la pensión de jubilación.

Con lo anterior, los pagos efectuados por la Universidad tienen amparo legal, porque fueron recibidos de buena fe por el jubilado y en ese orden, se considera que mal puede ahora la demandante, alegar a su favor, su propia culpa, para tratar de recuperar unos dineros, que como se advierte, fueron recibidos por una persona amparada por el principio de la buena fe.”⁶⁰

A su vez, en providencia del 17 de marzo de 2011, se indicó:

“De conformidad con el artículo 83 de la Carta Política, las actuaciones de los particulares y de las entidades públicas, deben ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presume en todas las actuaciones que aquellos adelanten ante estas. Por su parte, el artículo 136 del C.C.A., al establecer la posibilidad de que los actos que reconocen prestaciones periódicas puedan demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los administrados, es claro en señalar que no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. En tal medida, no resulta razonable que el SENA, en abierta de

⁶⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de 6 de marzo de 2008. Expediente 0488-07. C.P Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

contradicción de los postulados constitucionales y legales antes citados, ordene el reintegro de las sumas que fueron pagadas por el ISS y el SENA entre el 11 de agosto de 1998 y el 30 de junio de 2001, tiempo durante el cual recibió doble mesada pensional, imponiendo a la afectada un sorpresivo gravamen, sometiéndola al cumplimiento de una carga que eventualmente podría exceder su capacidad económica y patrimonial, pretendiendo así purgar el descuido en que incurrió la administración por no haber adoptado las medidas necesarias, tendientes a evitar este tipo de situaciones”⁶¹

De allí que, teniendo en cuenta el acervo jurisprudencial citado, en el presente caso, no hay lugar a la devolución de las sumas, al no acreditarse una actuación temeraria o fraudulenta del actor a lo largo del proceso judicial desplegado, ni en sus actuaciones específicas, máxime cuando solo hasta el año 2016, la entidad demandante -CAJANAL EICE/UGPP-, hace uso de la acción contenciosa para requerir la nulidad de unas decisiones administrativas de reconocimiento pensional, que data desde el año 1989.

En ese orden de ideas, esta Colegiatura considera, que los actos administrativos demandados, deben ser declarados nulos; sin embargo, no hay lugar a reconocer la devolución de las sumas o mesadas pensionales sufragadas.

Como consecuencia de lo anterior, la medida cautelar dictada en este proceso de suspender los efectos de los actos acusados se torna en definitiva y se declarará la nulidad de los actos administrativos acusados, en los términos antes señalados.

4.- Costas procesales.

El artículo 188 de la ley 1437 de 2011 dispone, que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del ordenamiento civil.

⁶¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda -Subsección A. Sentencia de 17 de marzo de 2011. Expediente 2049-08. C.P Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.

En ese sentido, se condena en costas a la parte demandada, las cuales serán tasadas por Secretaría conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del C. G. del P.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de las Resoluciones Nos. 8359 del 28 de agosto de 1989, 7638 de 5 de septiembre de 1990, 17333 del 10 de julio de 2001, y 16696 de 3 de julio de 2002, mediante la cual, la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL "CAJANAL EICE", reconoció y reliquidó, respectivamente, la pensión gracia al señor Dhimas Arias Valencia.

SEGUNDO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo dicho en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: DÉSE cumplimiento a esta sentencia, con observancia de lo dispuesto en el artículos 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Expídanse las copias del caso, para el cumplimiento de la misma.

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

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

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

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 0058/2019

Los magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE

ANDRÉS MEDINA PINEDA