



13001-33-33-008-2014-00160-01

Cartagena de indias, treinta (30) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-008-2014-00160-01
Demandante	DILSA DEL CARMEN GALLEGO CUADRADO
Demandado	UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y DE CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
Tema	PENSIÓN GRACIA
Magistrado Ponente	LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha siete (07) de mayo de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

I.- ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1 PRETENSIONES

En síntesis solicita que se declare la nulidad de la Resolución No. RDP 038351 del 21 de agosto de 2013 que negó el reconocimiento de la pensión gracia, la Resolución No. RDP 045611 del 1 de octubre de 2013, que resolvió negativamente el recurso de reposición interpuesto contra la anterior resolución, y la Resolución No. RDP 045912 del 2 de octubre de 2013 que despachó desfavorablemente el recurso de apelación presentado por la demandante. Como restablecimiento del derecho, solicita que se ordene a la entidad demandada reconocer y pagar la prestación económica de pensión vitalicia de jubilación gracia.

1.2 HECHOS

Se relatan así en la demanda:

La accionante nació el día el 11 de octubre de 1950, por lo que al momento de presentación de la demanda cuenta con 63 años de edad.



13001-33-33-008-2014-00160-01

Desde el 1º de febrero de 1975, empezó a laborar en el Centro Educativo Nocturno María Auxiliadora de la ciudad de Cartagena, desempeñándose como Maestra de Primaria Bonificada, hasta el 30 de noviembre de 1977.

Que luego de desempeñarse como docente en diferentes instituciones educativas de la ciudad, el 28 de abril de 1994 retornó nuevamente a prestar sus servicios para el Departamento de Bolívar- Alcaldía Municipal de Turbaco, en el cargo de Maestra Pedagoga, función que viene cumpliendo hasta la actualidad en la Institución Educativa Docente de Turbaco-Sede Urbana Mixta 1, con vinculación municipal.

Presentó una petición ante la entidad demandada el día 9 de julio de 2013, la cual fue resuelta negativamente mediante la Resolución No. RDP 038351 del 21 de agosto de 2013, al considerar que la señora Dilsa Gallego, no se encontraba vinculada como docente con anterioridad al 31 de diciembre de 1981, y que con respecto los periodos del 1 de febrero de 1975 al 30 de noviembre de 1977, no se aportaron los respectivos actos administrativos de nombramiento y de posesión.

Contra la anterior resolución interpuso recurso de reposición y posteriormente de apelación, alegando que existía una certificación suscrita por la señora Dra. Piedad Santoya de la Rosa-supervisora-Docente de la Gobernación de Bolívar de fecha 11 de junio de 2013, que acredita su vinculación.

La entidad demandada mediante las Resoluciones No. RDP 045611 del 1 de octubre de 2013, y la Resolución No. RDP 045912 del 2 de octubre de 2013 respectivamente, confirmó su decisión reiterando que no se aportó los actos de nombramiento y posesión que acreditara y diera certeza de su vinculación como docente.

1.3 NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Constitución Política artículos 1, 2, 4, 6, 13, 25, 29, 48, 53, 128, 228 y 230.

Ley 114 de 1913.

Ley 37 de 1993.

Ley 91 de 1989.

La parte demandante, en síntesis sustenta en el concepto de la violación que la entidad demandada vulnera los principios de igualdad frente a la ley, protección especial al mínimo vital, vida digna y la garantía del pago oportuno de las pensiones, al negar el reconocimiento y pago de la pensión gracia solicitada, ya que se demuestra mediante elementos que dan veracidad, el lleno de los requisitos para acceder a la pensión.



13001-33-33-008-2014-00160-01

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia de fecha 7 de mayo de 2015, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, luego de citar el contenido de los actos administrativos acusados que niegan el reconocimiento de la pensión gracia solicitada por la actora y después de referenciar la jurisprudencia existente sobre el tema, sostuvo que la demandante aportó certificaciones que la acreditan con vinculación Nacional, y que no demostró su vinculación con anterioridad al 31 de diciembre de 1981, pues no aportó los actos administrativos de nombramiento y posesión, decidiendo negar las pretensiones de la demanda al considerar que la demandante no cumplía con los requisitos para acceder a la pensión solicitada (Fls. 263-288).

3. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante en su recurso de alzada sostiene que su vinculación con anterioridad al 31 de diciembre de 1981 se encuentra probada dentro del proceso, toda vez que obran a folios 34-54 del expediente copias de los Decretos No. 294 de 1 de abril de 1977, 896 del 24 de octubre de 1976, y 346 del 15 de abril de 1977, de los cuales se extracta el nombramiento en calidad de subdirectora en la Escuela María Auxiliadora.

Afirma que la entidad demandada, vulnera sus garantías constitucionales al negar la pensión gracia, y al no dar validez a unas "misivas" adiadas del 6 de abril de 1976 y 18 de abril de 1977, con las cuales se acredita que por Decreto No. 387 del 1 de abril de 1976, y Decreto No.346 del 15 de abril de 1977, se vinculó a la demandante como "Maestra Alfabetizadora del Centro Nocturno de Educación de Adultos de la Escuela María Auxiliadora", antes del 31 de diciembre de 1981.

Aduce que el juez de primera instancia efectuó una interpretación restrictiva de la norma, dado que solicitó el cumplimiento de requisitos no establecidos en ella, como el surninistro de documentos, que si bien demuestran que la docente es beneficiaria o no de la pensión gracia, los mismos no son los únicos ni mucho menos indispensables para ofrecer tal certeza, ya que en el país existe libertad probatoria, y en virtud de esa prerrogativa le es dado al administrado justificar su solicitud con los elementos que tiene a su mano.

En ese sentido, señala al igual que lo hizo en sede administrativa, que está ante una imposibilidad manifiesta de acreditar los documentos originales que dieron origen a la relación laboral existente entre el sector público y la



13001-33-33-008-2014-00160-01

docente Dilsa Gallego, circunstancia que a su parecer, fue superada mediante fallo de tutela proferido por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, en la cual se resolvió proteger el derecho de petición de la accionante para que se entregara copia del acto administrativo de nombramiento y de posesión de la accionante.

De igual forma alega que al interior del proceso de tutela llevado a cabo ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena para proteger su derecho de petición, el Departamento de Bolívar expuso mediante escritos de fecha 26 y 27 de febrero de 2015, que el trámite de pensión de jubilación se encuentra en la etapa de suscripción del acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas, y que el mismo, fue aprobado por Fiduprevisora, lo cual da cuenta que la señora Dilsa Gallego Cuadrado acredita cumplir con el tiempo de servicios requeridos, esto es, 20 años.

Para demostrar lo anterior, aporta dichos documentos; precisando que lo hace extemporáneamente, y alegando que no fue posible incorporarlos al momento de la prestación de la demanda, debido a que, tales documentos fueron calendados en febrero del año 2015, 10 meses después de radicado el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que le era materialmente imposible.

Los documentos aportados extemporáneamente son: i) sentencia de tutela de fecha 2 de marzo de 2015, proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena; ii) escritos del fechas 26 y 27 de febrero de 2015 suscritos por la Coordinadora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio de Bolívar; iii) copia del formato de solicitud de pensión del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio; iv) y formato único para la expedición de certificado de historia laboral del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio de fecha 15 de mayo de 2015 (Fls. 290 – 306).

4. ACTUACION PROCESAL

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandante fue concedido mediante auto de fecha veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015)¹, por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena. Posteriormente fue admitido por esta Corporación, mediante auto de fecha dos (02) de septiembre de dos mil quince (2015)².

¹ Folio 341 del cuaderno de primera instancia.

² Folio 5 del cuaderno de segunda instancia.



13001-33-33-008-2014-00160-01

Así mismo, en desarrollo del trámite procesal mediante auto de fecha cinco (05) de octubre de dos mil quince (2015)³, este Despacho de conformidad con el numeral 4 del artículo 247 del CPACA, prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y procedió a dar traslado a las partes por el término de 10 días para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión; decisión que mediante auto de fecha 15 de septiembre de 2016 se dejó sin efectos, ordenándose la incorporación de pruebas documentales, las cuales se dejaron a disposición de las partes pro 3 días⁴.

El 15 de febrero de 2017, se corrió traslado a las partes por el término de 10 días para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión y por el mismo término al Ministerio Público para que emitiera concepto⁵.

5. ALEGACIONES

5.1 Parte Demandante

La parte demandante reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación (Fls. 56 – 73 del cuaderno de segunda instancia).

5.2 Parte Demandada

La parte demandada reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda (Fls. 48 – 55 del cuaderno de segunda instancia).

6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público no rindió concepto en segunda instancia.

II.- CONTROL DE LEGALIDAD

De conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció control de legalidad de las mismas, sin presentarse manifestación alguna de las partes u observarse por el Tribunal vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso.

³ Folio 8 del cuaderno de segunda instancia.

⁴ Folios 38 – 39 cuaderno de segunda instancia.

⁵ Folio 46 cuaderno de segunda instancia.



13001-33-33-008-2014-00160-01

III.- CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, este Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Para resolver el sub iudice la Sala deberá desatar el siguiente problema jurídico:

¿En el presente caso se cumplen los requisitos de procedencia del reconocimiento de la pensión gracia consagrados en la Ley 114 de 1913 por parte de la accionante?

Si la respuesta es negativa, se debe confirmar el fallo impugnado, en caso contrario se revocará, y en su lugar se concederán las pretensiones de la demanda.

3. TESIS

La Sala confirmará el fallo de primera instancia en el cual se negaron las pretensiones de la demanda, porque la vinculación de la demandante como docente antes del 31 de diciembre de 1980, fue de carácter nacional, y dichos docentes por mandato legal no tienen derecho a la pensión gracia.

La Tesis planteada se soporta en los argumentos que a continuación se exponen.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

La pensión gracia consagrada en el artículo 4° de la Ley 114 de 1913 es una prestación que como su nombre lo indica, se concibió como una gracia o compensación para aquellos maestros de escuela primaria regional o local que tenían baja remuneración, frente a aquellos cuyas prestaciones y salarios estaban a cargo de la Nación, la cual les pagaba mejores salarios.

Fue establecida, en un principio, con carácter restringido a favor de los maestros que se desempeñaran en las escuelas primarias oficiales. Posteriormente, dicho beneficio fue extendido por la Ley 116 de 1928, en



13001-33-33-008-2014-00160-01

favor de los docentes de las escuelas normales, de los Inspectores de Instrucción Pública y posteriormente, la Ley 37 de 1933 lo extendió a quienes hubiesen prestado sus servicios en establecimientos de enseñanza secundaria.

En efecto, en el artículo 6º de la Ley 116 de 1928, se dispuso: "*Los empleados y profesores de Escuelas Normales y los Inspectores de Instrucción Pública tienen derecho a la jubilación en los términos que contempla la Ley 114 de 1913 y demás que a ésta complementan. Para el cómputo de los años de servicio se sumarán los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en el de la normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección.*"

En el artículo 3 inciso segundo de la Ley 37 de 1933 se dispuso: "*Hácese extensivas estas pensiones a los maestros que hayan completado los años de servicio señalados por la Ley, en establecimientos de enseñanza secundaria*"

Sobre el alcance de esta disposición, la Sección Segunda- Subsección "A" del Consejo de Estado, en sentencia del 10 de agosto del 2000 y con ponencia del Magistrado Alberto Arango Mantilla, precisó:

"..En consecuencia los servicios deben ser prestados en establecimientos educativos del orden territorial o establecimientos que se hayan visto afectados por el proceso de nacionalización de la educación ordenada por la Ley 43 de 1975.

"...Si bien es cierto que el docente que pretende el reconocimiento de pensión gracia debe demostrar que no devenga otra pensión de carácter nacional, el hecho de que esta prestación esté a cargo de la Caja Nacional de Previsión no implica que tenga el mencionado carácter, él está dado por la entidad a la cual se prestan los servicios y tratándose de la gracia ella puede provenir de entidades educativas territoriales o nacionalizadas."

La Ley 91 de 1989, que creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, previó en su artículo 15: "... 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 el Decreto 081 de 1986 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación".

En cuanto a la naturaleza de los establecimientos educativos, en los cuales se debió prestar el servicio docente para acceder al beneficio, el H. Consejo de Estado ha venido señalando:



13001-33-33-008-2014-00160-01

"... de lo hasta aquí expuesto concluye la sala que el número de años de servicio requerido para hacerse acreedor a la pensión gracia es de veinte y que, como se ha dicho en reiteradas ocasiones, pueden haberse prestado en el nivel primario, secundario o normalista, siempre que se trate de entidades educativas del orden territorial o que siendo nacionalizadas el docente haya estado vinculado a ellas con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, conforme se desprende de la ley 91 de 1989 artículo 15, numeral 2, literal a)..." (Subrayas y negrilla fuera de texto).

Así mismo, en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 - por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -, se dispuso:

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

(...)

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 hubieren desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión gracia, se les reconocerá, siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos...

B. Para los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1 de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá solo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año".

En cuanto a que la pensión gracia no puede ser reconocida a los docentes Nacionales, el Consejo de Estado ha precisado:

"...despréndese de la precisión anterior, 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 lo tanto, los únicos beneficiarios de tal prerrogativa eran los educadores locales o regionales.

El artículo 6 de la ley 116 de 1928 dispuso:

Los empleados y profesores de las escuelas normales y los inspectores de instrucción pública tienen derecho a la jubilación en los términos que contempla la ley 114 de 1913 y demás que a esta complementan...

Destaca la sala que, al sujetarse la regla transcrita a las exigencias de la ley 114 de 1913 para que pudiera tenerse derecho a la pensión gracia, dejó vigente lo que este ordenamiento prescribía en el sentido de que dicha prerrogativa no se otorgaba a los docentes que recibieran pensión o recompensa nacional.



13001-33-33-008-2014-00160-01

Y la ley 37 de 1933 (inc. 2 art.3) lo que hizo simplemente fue extender la pensión aludida, sin cambio alguno de requisitos, a los maestros de establecimientos de enseñanza secundaria⁶.

Por otra parte, de las normas que regulan la pensión gracia se tiene, que los requisitos para acceder a la pensión gracia son los siguientes:

- a) Se trate de maestro vinculado con antelación al 31 de diciembre de 1980, en escuela primaria regional o local, o escuelas normales o de Inspector de Instrucción Pública - posteriormente, se extendió a favor de los profesores de establecimientos de enseñanza secundaria -.
- b) Que el maestro haya laborado por espacio de 20 años como docente o como inspector de instrucción pública,
- c) Que en los empleos desempeñados se haya conducido con honradez, consagración, idoneidad y buena conducta.
- d) Que el docente no devengue otra pensión o recompensa que sea pagada por el orden nacional.
- e) Que el docente cumpla 50 años de edad.

Por otro lado, el Consejo de Estado también ha venido sosteniendo que de conformidad con lo previsto en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, 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 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 diciembre 31 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 posterioridad a 1981.**

⁶ Consejero ponente: Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. Jurisprudencia y doctrina. agosto 1997 p. 1886 y ss.

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION "B", Consejero ponente: JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE, providencia del veintiuno (21) de abril de dos mil cinco (2005); Radicación número: 05001-23-31-000-2000-02349-01(991-04)



13001-33-33-008-2014-00160-01

Ahora bien, **respecto de la cuantía y factores** que se deben tener en cuenta para el reconocimiento de la pensión gracia, se atenderá a lo siguiente:

Para determinar el fundamento normativo de los factores de la pensión de jubilación gracia que inciden en la cuantía de su mesada pensional, se tiene que aunque inicialmente el art. 2º de la Ley 114 de 1913 estipuló su valor en la mitad del sueldo que hubiere devengado en los dos últimos años de servicio, también es cierto que el párrafo 2º del art. 1º de la Ley 24 de 1947, que entró a modificar el art. 29 de la Ley 6ª de 1945 dispuso que la pensión de jubilación de los servidores del ramo docente dentro de las cuales se encuentra la pensión gracia se liquidará de acuerdo con el promedio de los sueldos devengados durante el último año.

Posteriormente, el art. 4º de la Ley 4º de 1966, reglamentado por el art. 5º del Decreto 1743 de 1966, determinó que a partir de abril 23 de 1966 las pensiones de jubilación o de invalidez de los servidores de las entidades de derecho público se liquidarán y pagarán tomando como base el 75% del promedio mensual devengados durante el último año de servicio, norma que se mantiene vigente.

Al respecto el Consejo de Estado en sentencia del 03 de noviembre de 2005, expediente 1018-05, con ponencia del Dr. Jesús María Lemus Bustamante, señaló:

"En conclusión, el derecho al disfrute de la pensión gracia se adquiere a partir de la fecha del cumplimiento de los requisitos señalados en las normas especiales; momento a partir del cual entra al haber de la persona y, por ende, el derecho queda consolidado desde ese instante, lo que hace imposible tener en cuenta factores devengados posteriormente, cuando el derecho ya está consolidado. La pensión gracia es especial, constituye una dádiva del Estado y, como ya se indicó, se rige por una normatividad especial, razón por la cual la entidad demandada no puede reliquidarla a la fecha del retiro sino al momento de su causación, con los factores devengados durante el último año de servicios. La presente aclaración obedece a que la tesis planteada en anteriores providencias sobre el tema por el ponente de esta providencia creaba un equívoco respecto de la posibilidad de los docentes de recibir simultáneamente pensión gracia, pensión de jubilación y salario, lo que es posible y por ende no da razón para fundamentar la negativa de reliquidación de la pensión gracia. Como la demandante tiene derecho a que se le incluyan como factores pensionales los antes descritos, para el año anterior a aquel en el que adquirió el status, y no a que se le reliquide la pensión al momento del retiro, la sentencia apelada habrá de confirmarse".



13001-33-33-008-2014-00160-01

En conclusión, la liquidación de la pensión gracia se debe realizar sobre el 75% del promedio mensual de todos los conceptos legales devengados en el último año anterior a la causación del derecho.

5. CASO CONCRETO

5.1 Hechos probados

- La accionante nació el día 11 de octubre de 1950, cumpliendo 50 años de edad el día 11 de octubre del 2000 (Fl. 57).

- El Supervisor Docente de la Secretaría de Educación y Cultura de Bolívar, certificó que la accionante laboró como Maestra de Primaria bonificada en el Centro Educativo Nocturno María Auxiliadora de Cartagena, entre el 1º de febrero de 1975 hasta el 30 de noviembre de 1977 por un total de 2 años y 6 meses (Fl. 33 y 67); periodo respecto del cual obran como prueba de los nombramientos efectuados, los siguientes decretos:

- Decreto No. 294 del 1º de abril de 1975, por el cual el Gobernador de Bolívar estableció centros nocturnos de educación de adultos nacionales y realizó unos nombramientos durante 5 meses, dentro de los que se efectuó el de la señora DILSA GALLEGO como subdirectora de la Escuela María Auxiliadora de la ciudad de Cartagena; disponiendo en su artículo tercero que la remuneración de los Maestros y Supervisores nombrados se pagaría por la Tesorería General del FER (Fondo Educativo Regional), con cargo a la partida girada por el Gobierno Nacional para tal fin (Fls. 47 – 54)

- Decreto No. 896 de 24 de agosto de 1976, a través del cual Gobernador de Bolívar confirmó el Decreto No. 377 de 1º de abril de 1976, que efectuó unos nombramientos; disponiendo en su artículo tercero que la remuneración de los Maestros y Supervisores nombrados se pagaría por la Tesorería General del FER (Fondo Educativo Regional), con cargo a la partida girada por el Gobierno Nacional para tal fin (Fls. 44 – 46)

- Decreto No. 346 del 15 de abril de 1977, mediante el cual el Gobernador de Bolívar estableció centros nocturnos de educación de adultos nacionales y realizó unos nombramientos durante 5 meses, dentro de los que se efectuó el de la señora DILSA GALLEGO como subdirectora de la Escuela María Auxiliadora de la ciudad de Cartagena; disponiendo en su artículo tercero que la remuneración



13001-33-33-008-2014-00160-01

de los Maestros y Supervisores nombrados se pagaría por la Tesorería General del FER (Fondo Educativo Regional), con cargo a la partida girada por el Gobierno Nacional para tal fin (Fls. 34 – 43).

- Entre el 19 de abril de 1994 y el 15 de mayo de 2015 (fecha de expedición del certificado de tiempos de servicio), la accionante laboró como Docente de Primaria en la Institución Educativa Docente de Turbaco, con una **vinculación MUNICIPAL**, por un **tiempo total de 18 años y 21 días** (Fls. 321 – 322).

- Mediante Resolución No. RDP 038351 del 21 de agosto de 2013, la UGPP negó la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión gracia a la demandante (Fls. 97 – 98); por Resolución No. RDP 045611 de 1 de octubre de 2013, dicha entidad resolvió negativamente un recurso de reposición interpuesto (Fls. 116 – 118).

- A través de la Resolución No. RDP 045912 del 2 de octubre de 2013, la UGPP resuelve negativamente el recurso de apelación interpuesto por la demandante (Fls. 120 – 122)

5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

En el presente caso, pretende la accionante el reconocimiento y pago de una pensión gracia, al presuntamente haber acreditado los requisitos de procedencia consagrados en las normas que rigen dicha prestación; el A quo negó dichas pretensiones, por cuanto la accionante no cumple con los requisitos establecidos en la ley para acceder a la prestación solicitada.

La demandante interpone recurso de apelación contra la decisión del A quo, en razón a que su vinculación con anterioridad al 31 de diciembre de 1981 se encuentra probada a folios 34-54 del expediente, mediante copias de los Decretos No. 294 de 1 de abril de 1977, 896 del 24 de octubre de 1976, y 346 del 15 de abril de 1977, de los cuales se extracta el nombramiento en calidad de subdirectora en la Escuela María Auxiliadora.

Conforme lo expuesto, procederá la Sala a pronunciarse sobre los argumentos planteados en el recurso de alzada, de cara al marco normativo y jurisprudencial citado, así como al material probatorio obrante en el plenario:



13001-33-33-008-2014-00160-01

Observa la Sala que la demandante al momento de solicitar el reconocimiento de la pensión gracia, acreditó el requisito de la edad, por lo que tenía 62 años (Fl. 57 y 97).

En cuanto al tiempo de servicio, en especial el correspondiente al prestado con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, advierte esta Magistratura que la demandante entre el 1° de febrero de 1975 y el 30 de noviembre de 1977, fue nombrada por el Gobernador del Departamento de Bolívar como como Subdirectora de la Escuela María Auxiliadora de la ciudad de Cartagena, disponiendo en los decretos de nombramiento que la remuneración por los servicios prestados se pagaría por la Tesorería General del FER (Fondo Educativo Regional), con cargo a la partida girada por el Gobierno Nacional.

Sobre el carácter de los tiempos de servicio prestados por docentes cuyo nombramiento fue realizado por los representantes de los entes territoriales bajo la supervisión del Ministerio de Educación nacional, la jurisprudencia del Consejo de Estado precisó lo siguiente⁸:

"En virtud de las facultades nominativas asignadas por las Leyes 43 de 1975, 24 de 1988 y 29 de 1989, los Gobernadores de los Departamentos tenían a su cargo la administración del personal docente nacional y nacionalizado, de manera que correspondían a estas autoridades territoriales las funciones de nombrar, trasladar, remover y controlar el personal docente asignado, que venían siendo ejercidas por el Ministerio de Educación Nacional, lo que obedeció puntualmente a un fenómeno de desconcentración administrativa territorial inicialmente, como quiera que para el ejercicio de estas funciones no existía autonomía administrativa ni financiera y por el contrario las decisiones respecto a las plantas de personal asignadas, eran en todo caso supervisadas y avaladas por el respectivo delegado del Ministerio de Educación Nacional ante los entes territoriales, en tanto su financiación continuaba con cargo a los recursos de la Nación administrados por los Fondos Educativos Regionales.

En esos casos, la administración del personal docente era ejercida por el Gobernador como agente de la Nación y no como representante del ente territorial respectivo, pues es la Ley la que otorgó funciones que correspondían en principio a una autoridad superior, por lo que los nombramientos que en ejercicio de estas funciones fuesen expedidos para proveer plazas docentes con cargo presupuestal a la Nación, desde luego tendrían carácter Nacional..." (Negrillas de la Sala)

Conforme lo anterior, la Sala desvirtúa las certificaciones suscritas por el Supervisor Docente de la Secretaría de Educación de Bolívar, en las que se señaló que la actora era docente departamental (Fls. 33 y 67), pues si bien es cierto los nombramientos antes de diciembre de 1980 los hizo una

⁸ Sentencia de 12 de julio de 2012, C.P. Alfonso Vargas Rincón, Actor: Aura Zapata Sánchez, Número interno: 1589-2010; y Sentencia de 21 de abril de 2016, Número Interno: 3354-2013.



13001-33-33-008-2014-00160-01

autoridad territorial (Gobernador de Bolívar), también lo es que su financiación continuaba con cargo a los recursos de la Nación, los cuales debían ser pagados a través del respectivo Fondo Educativo Regional, por lo que tiene el carácter de vinculación Nacional.

En consecuencia, a la demandante no le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión gracia, pues si bien es cierto se vinculó antes del 31 de diciembre de 1980, también lo es que prestó sus servicios como docente del orden nacional y esa circunstancia impide acceder a la pensión gracia solicitada, pues, como se expuso, el tiempo requerido debe obedecer a una vinculación de carácter territorial o nacionalizada.

Por lo expuesto, y como los requisitos para acceder a la pensión gracia son concurrentes, y la falta del cumplimiento de alguno de ellos tiene como consecuencia la negativa de las pretensiones, como ocurre en el asunto de la referencia, procederá la Sala a confirmar la sentencia recurrida.

5.3 Condena en Costas en Segunda Instancia

El artículo 188 del CPACA señala, 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 Código de Procedimiento Civil"*. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

En ese sentido, habiendo sido resuelto de forma desfavorable el recurso de apelación de la parte demandante en el presente asunto, se encuentra procedente la condena en costas en segunda instancia, en la modalidad de gastos del proceso y agencias en derecho, a favor de la parte demandada, condena que deberá ser liquidada por la Secretaría del Juzgado de Primera Instancia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

En este caso, se tendrán en cuenta los siguientes factores: i) el trámite del recurso, ii) la naturaleza del proceso y iii) la gestión de la parte demandada⁹.

⁹ Acuerdo 1887 de 2003, artículo 3o.



13001-33-33-008-2014-00160-01

En consecuencia, se condenará en costas a la parte demandante, las cuales deberán ser liquidadas por el juzgado de primera instancia, atendiendo lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del expediente.

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

IV.- FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha siete (07) de mayo de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, de conformidad con las razones expuestas en la presente providencia.

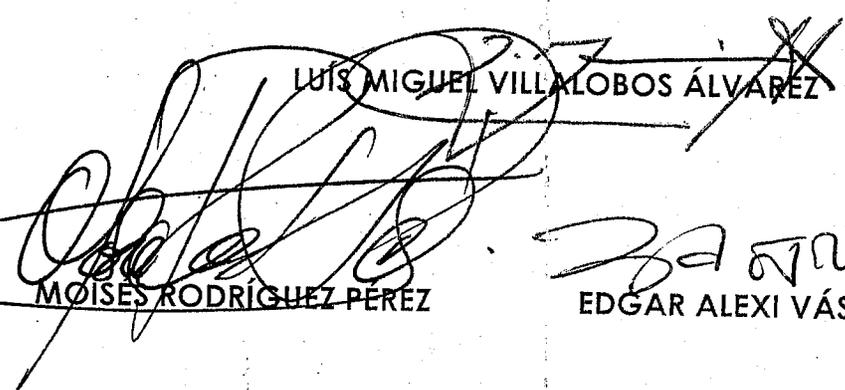
SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandante, liquidense por la Secretaría del Juzgado de Primera instancia, conforme lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en dicha liquidación las agencias en derecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

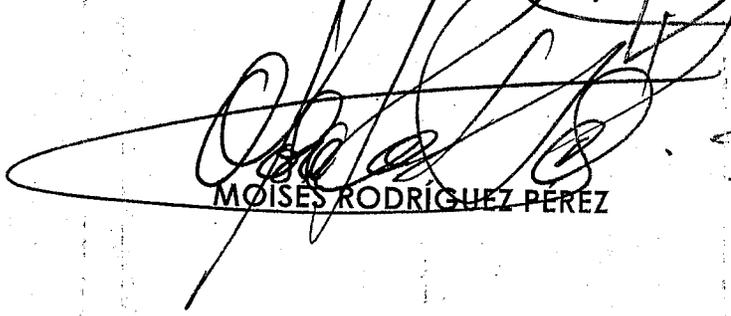
TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

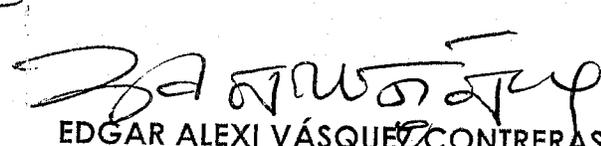
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha, según consta en Acta No. _____

LOS MAGISTRADOS,


LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

