

Cartagena de Indias, D.T. y C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicado	13-001-33-40-015-2016-00409-01
Demandante	Bernuil Tapia Alvis
Demandado	UGPP
Tema	Pensión gracia
Magistrado Ponente	Óscar Iván Castañeda Daza

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala de Decisión No. 1 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 29 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Décimo Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1 DEMANDA¹

3.1.1 PRETENSIONES²

La parte demandante pretende que se declare la nulidad de la Resolución RDP 006688 del 16 de febrero de 2016, por medio de la cual la UGPP le negó el reconocimiento y pago de una pensión gracia. De igual manera, solicita que se declare la nulidad de la Resolución RDP 017795 del 4 de mayo de 2016, por medio de la cual se confirmó la negativa.

A título de restablecimiento del derecho, solicita que se condene a la UGPP a reconocer y pagar a la señora Bernuil Tapia Alvis una pensión gracia, a partir del día siguiente de haber cumplido 20 años de servicio a la educación y 50 años de edad, en cuantía equivalente al 75% del promedio de lo devengado en el año inmediatamente anterior al cumplimiento de los requisitos de edad y tiempo de servicio.

¹ Archivo 01 del expediente digital.

² Folio 1 – 2 del archivo 01 del expediente digitalizado.



3.1.2. HECHOS³

Se afirma en la demanda que la señora Bernuil Tapia Alvis nació el 29 de junio de 1960, cumpliendo 50 años de edad el 29 de junio de 2010.

La demandante completó 20 años de servicio en el municipio de El Carmen de Bolívar el 1° de enero de 2000. Que prestó sus servicios en el cargo de docente municipal de tiempo completo, en la Escuela Rural Mixta Santa Lucía, desde enero de 1980 hasta el 31 de diciembre de 1983.

Que posteriormente, prestó sus servicios en ese municipio así:

- En la Escuela Urbana Mixta María Inmaculada en los años 1984 y 1985.
- En la Escuela Urbana Mixta Concentración Campesina, en el año 1986.
- En la Escuela Urbana Mixta María Inmaculada, desde el 1° de enero de 1987 hasta el 23 de septiembre de 1997.
- Mediante Decreto 129 del 24 de septiembre de 1997, fue reintegrada a la Escuela Urbana Mixta María Inmaculada.
- Mediante Resolución 2327 del 31 de agosto de 2010, se presentó a un ascenso en la Escuela Urbana Mixta María Inmaculada.

En ese orden, afirma que cumplió con 20 años de servicio el 1° de enero de 2010 y con la edad, el 29 de junio de 2010, fecha en la que adquirió su estatus de pensionada.

3.1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN⁴

Se señalan como normas violadas las siguientes:

- Artículos 2, 6, 13, 25, 53, 58 y 84 de la Constitución Política.
- Artículos 1, 3, 4 de la Ley 114 de 1913.
- Artículo 6 de la Ley 116 de 1928.
- Artículo 33 de la Ley 37 de 1993.
- Artículo 15 de la Ley 91 de 1989.
- Artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo.

Como concepto de la violación, se expuso que la UGPP no tiene ningún fundamento fáctico o legal para negar el derecho a la pensión gracia que se reclama, porque la demandante ha laborado por más de 20 años en la docencia oficial en diferentes entidades, fue vinculada antes del 31 de diciembre de 1980 y que continuó laborando en el municipio de El Carmen de Bolívar.

³ Folio 3 - 4 del archivo 01 del expediente digitalizado.

⁴ Folio 3 – 9 del archivo 01 del expediente digitalizado.

Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

Se explica que, la demandante cumplió 50 años de edad el 29 de junio de 2010 e ingresó al servicio docente el 1º de enero de 1980, por lo tanto, le asiste el derecho a que la UGPP le reconozca y pague una pensión gracia.

3.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA⁵

Se opuso a las pretensiones de la demanda, por considerar que las resoluciones demandadas están debidamente motivadas, ya que en ellas claramente se exponen los motivos por los cuales se le negó el reconocimiento en el presente caso, específicamente, porque la demandante no acreditó la vinculación de carácter nacionalizado con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.

Advirtió que, existen inconsistencias en los certificados que acreditan el tiempo laborado con anterioridad a la fecha señalada, toda vez que, la base de datos del FOMAG indica que la vinculación se dio a partir de 1997. En consecuencia, se debe tener como no acreditado el requisito de los 20 años de servicio docente, con especial énfasis en haberse vinculado antes del 31 de diciembre de 1980.

Explicó que, el certificado de tiempos de servicio con vinculación anterior al 31 de diciembre de 1980 y el certificado de vinculación con posterioridad a esa fecha fueron expedidos por la misma secretaría, por lo tanto, no se explica por qué ambos tiempos de servicio no se certifican en el mismo documento y por qué no está firmado por el mismo funcionario. Resalta que, tampoco aportó la demandante acto administrativo de nombramiento y el acta de posesión original o autenticado.

Adicionalmente, manifestó que la demandante no cumplió con la totalidad de los requisitos a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, como lo exige la sentencia C – 489 de 2000.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁶

Mediante sentencia del 26 de junio de 2020, el Juzgado Décimo Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena decidió:

“PRIMERO: DECLARAR la nulidad de la Resolución No. RDP 006688 del 16 de febrero de 2016 y de la Resolución No. RDP 017795 del 4 de mayo de 2016, a través de las cuales la UGPP negó a la demandante,

⁵ Folio 60 – 71, archivo 01 del expediente digital.

⁶ Folio 322 – 337 archivo 01 del expediente digitalizado.



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

su solicitud de reconocimiento y pago de la pensión gracia, a favor de la señora BERNUL TAPIA ALVIS.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho se ORDENA a la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP- a que reconozca y pague a favor de la señora BERNUL TAPIA ALVIS, identificada con C.C. No. 33.282.641, a partir del 29 de junio de 2010, una pensión gracia, en los términos y cuantía señalados en las normas que regulan dicha prestación, teniendo en cuenta que su liquidación se debe realizar sobre el 75% de lo devengado durante el último año de servicios teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales que efectivamente fueron objeto de cotización, y que se encuentran tácitamente señalados en la ley.

(...)

CUARTO: DECLARAR probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, respecto de las mesadas pensionales, causadas con anterioridad al 20 de octubre de 2012, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia".

Como fundamento de su decisión, sostuvo que la demandante Bernuil Tapia Alvis acreditó en debida forma que su vinculación y permanencia en el servicio oficial docente fue en calidad de educadora municipal. Ello lo demuestra con las certificaciones expedidas por el Secretario de Educación Municipal de El Carmen de Bolívar del 14 de agosto de 2015 y del 15 de diciembre de 2015, además de la Resolución No. 1229 de noviembre de 2013 expedida por el alcalde municipal de El Carmen de Bolívar, por la cual reconoce a la demandante el tiempo de servicios laborado entre los años 1980 a 1997.

En consecuencia, consideró que la demandante demostró plenamente el cumplimiento de los requisitos necesarios para acceder a la pensión gracia, toda vez que, acreditó haber prestado los servicios por 22 años y 7 meses con vinculación municipal; que fue vinculada antes del 31 de diciembre de 1980, tiene más de 50 años de edad y no obra en el expediente prueba que indique que no ejerció la profesión con honradez, consagración, idoneidad y buena conducta.

3.5. RECURSO DE APELACIÓN⁷

⁷ Folio 347 - archivo 01 del expediente digital.

Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia del 26 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Décimo Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, argumentando que la demandante no demostró el cumplimiento de la totalidad de los requisitos exigidos por la Ley 114 de 1913, para el reconocimiento de la pensión gracia.

Al respecto, expuso que los tiempos de servicio los acredita con certificación expedida por el Departamento de Bolívar y otras certificaciones expedidas por el Municipio de El Carmen de Bolívar, en las que se certifican unos periodos, sin embargo, no se aporta ningún documento original, tales como, actos administrativos de nombramiento y actas de posesión originales o en copia auténtica. Por lo tanto, considera que no se aportó prueba válida de la vinculación de la docente antes del 31 de diciembre de 1980.

Advirtió que, los tiempos que se quieren hacer valer con vinculación anterior al 31 de diciembre de 1980 no fueron certificados por el formato único del FOMAG, pro lo tanto, no se logra evidenciar el tipo de vinculación, la fecha de los decretos de nombramiento y de la posesión. En consecuencia, sostiene que la forma en que se probó el tiempo de servicio anterior a la fecha señalada no cumple con los requisitos exigidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Reiteró que en las sentencias C 084 de 1999 y C 489 de 2009 la Corte Constitucional estableció como fecha límite para causar el derecho a la pensión gracia, el 29 de diciembre de 1989, por lo tanto, para poder completar los 20 años de servicio en esa fecha, como mínimo el docente debe acreditar 11 años de servicio al 31 de diciembre de 1980.

Resaltó que, la parte actora aportó certificado expedido por el Alcalde Municipal de El Carmen de Bolívar, en el que se hizo constar que la demandante laboró como docente municipal desde el 1º de enero de 1980, empero, este certificado no cuenta con el mínimo de requisitos que permitan distinguir la validez de dicho tiempo de servicio.

3.5 TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 16 de diciembre de 2022⁸, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante. En esa providencia se advirtió que, por no haber solicitud de pruebas en segunda instancia, no era necesaria la presentación de alegatos de conclusión en segunda instancia.

⁸ Archivo 3, carpeta segunda instancia, del expediente digitalizado.

3.5.1. Concepto del Ministerio Público⁹

Solicita que se confirme la sentencia de primera instancia, por considerar que la demandante probó el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la pensión gracia, toda vez que, siempre prestó servicios como docente municipal, ingresó al mismo antes del 1º de enero de 1981, que cumplió 50 años de edad el 29 de junio de 2010 y observó buena conducta, lo que la hace acreedora a la prestación reclamada.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció control de legalidad de estas. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión de fondo, se procederá a dictar la respectiva sentencia.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si la demandante acreditó la totalidad de requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión gracia, especialmente, la vinculación como docente territorial hasta el 31 de diciembre de 1980.

5.3. TESIS DE LA SALA

La Sala sustentará como tesis, que la demandante no tiene derecho a que se le reconozca la pensión gracia de jubilación, toda vez que, no acreditó el

⁹ Archivo 5, carpeta segunda instancia, del expediente digitalizado.



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

requisito de la vinculación como docente de carácter territorial antes del 31 de diciembre de 1980. La resolución y certificaciones aportadas por la demandante no tienen la capacidad de acreditar de manera inequívoca que se vinculó como docente territorial antes de la fecha límite prevista en la ley.

En consecuencia, se revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se negarán las pretensiones.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. Sobre la pensión gracia

La pensión gracia fue creada mediante la Ley 114 de 1913. Su objetivo era otorgar a los docentes un “reconocimiento a su esfuerzo, capacidad, dedicación y conocimientos al servicio de la actividad educativa”¹⁰. En este mismo sentido, la Corte Constitucional explicó el contexto laboral de la época en que se profirió esta ley.

“b. Bajo esta perspectiva, es posible sostener que al momento de expedirse la ley 114 de 1913, hace ya ochenta y cinco años, existía una justificación razonable para conceder una pensión de gracia exclusivamente para los educadores de primaria del sector oficial, dada la especial situación de inferioridad en que éstos se encontraban, por cuanto sus salarios y prestaciones eran menores que las que recibían los remunerados por la Nación. Como ya se expresó, antes de entrar en vigencia la ley 43 de 1975, mediante la cual se nacionalizó la educación, las prestaciones de los educadores de primaria del sector oficial estaban a cargo de las entidades territoriales, mientras que las de los maestros de secundaria correspondía a la Nación. Tal división de cargas trajo consigo consecuencias negativas en detrimento de los educadores de primaria, pues los departamentos y municipios carecían de los suficientes recursos para establecer y pagar beneficios pensionales en favor de los maestros vinculados al ente territorial, lo que no ocurría con quienes estaban laborando con la Nación. En consecuencia, la pensión de gracia consagrada en el artículo 1o. de la ley 114 de 1913 perseguía un fin legítimo, pues pretendía corregir de algún modo la desigualdad existente entre los educadores de primaria del sector oficial”¹¹.

Para acceder a esta prestación económica era necesario reunir los siguientes requisitos: (i) ser docente de enseñanza primaria; (ii) alcanzar un término no inferior a 20 años de servicio¹²; (iii) cumplir 50 años de edad¹³; (iv) no haber

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, Rad. No. 47001-23-33-000-2014-00237-01 (3803-15), Sentencia del 15 de octubre de 2019, pág. 4.

¹¹ Corte Constitucional, Sala Plena, M.P. Carlos Gaviria Díaz, Sentencia C-479 de 1998.

¹² Ley 114 de 1913, artículo 1.

¹³ Ley 114 de 1913, artículo 4, numeral 6.



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

recibido ninguna otra pensión o recompensa de carácter nacional¹⁴; (v) haber desempeñado el empleo con honradez y consagración¹⁵.

Posteriormente, las Leyes 116 de 1928¹⁶ y 37 de 1933¹⁷ modificaron la Ley 114 de 1913. Desde ese momento, se incluyeron como beneficiarios “a los maestros de secundaria, empleados y profesores de las escuelas normales, así como a los inspectores de instrucción pública, siempre que cumplan función docente; y cuyos servicios hayan sido prestados bajo una o varias vinculaciones de tipo territorial o nacionalizada”¹⁸.

Como se puede ver, se siguió excluyendo de esta prestación a aquellos docentes que recibieran algún tipo de pensión o recompensa que proviniera de la Nación. Al estudiar la constitucionalidad de esta exclusión, la Corte Constitucional indicó:

“En cuanto al aparte acusado del numeral 3 del artículo 4 de la ley 114 de 1913, que consagra como requisito para gozar de la pensión de gracia el no haber recibido ni recibir actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional, no encuentra la Corte que viole la Ley Suprema, concretamente el principio de igualdad, pues el legislador, en virtud de las facultades que la misma Carta le confiere, es competente para regular los aspectos relativos a la pensión, incluyendo, obviamente, las condiciones para acceder a ella.

Por otra parte, es pertinente anotar que los recursos económicos del Estado para satisfacer el pago de prestaciones sociales no son infinitos sino limitados y, por tanto, es perfectamente legítimo que se establezcan ciertos condicionamientos o restricciones para gozar de una pensión de jubilación. En este orden de ideas, la norma parcialmente acusada, tiene una justificación objetiva y razonable, pues lo único que pretende es evitar la doble remuneración de carácter nacional y así garantizar la administración racional de los recursos del Estado, cumpliendo el precepto constitucional vigente desde la Constitución de 1886 (art. 34), reproducido en la Carta de 1991 (art.128), sobre la prohibición de recibir doble asignación del Tesoro Público, salvo las excepciones que sobre la materia establezca la ley”¹⁹.

Más adelante, la Ley 43 de 1975²⁰ estableció que la educación primaria y secundaria debía ser un servicio público a cargo de la Nación. Es decir, se empezó a nacionalizar a los docentes del país, pues muchos de ellos estaban a cargo de los municipios y departamentos. Dado este proceso de cambio, la pensión gracia dejó de tener aplicabilidad al igualar las condiciones salariales de los educadores. No obstante, se pretendió salvaguardar la expectativa

¹⁴ Ley 114 de 1913, artículo 4, numeral 3.

¹⁵ Ley 114 de 1913, artículo 4, numeral 1.

¹⁶ Ley 116 de 1928, artículo 6.

¹⁷ Ley 37 de 1933, artículo 3.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Rad. No. 25000-23-25-000-2011-00164-01 (2751-15), Sentencia del 15 de agosto de 2019.

¹⁹ Corte Constitucional, Sala Plena, M.P. Carlos Gaviria Díaz, Sentencia C-479 de 1998.

²⁰ Ley 43 de 1975, artículo 1.



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

legítima de los docentes con la Ley 91 de 1989, la cual categorizó a estos servidores públicos de la siguiente manera:

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

Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.

Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.

Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.”

Esta misma normativa estableció la diferenciación del régimen de pensiones para los docentes que tenían derecho a la pensión gracia:

“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 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

(...)

2. Pensiones:

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

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 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.”

Así entonces, se puede colegir que los requisitos para acceder a esta prestación quedaron definidos de la siguiente manera: (i) ser docente territorial o nacionalizado; (ii) haber sido vinculado antes del 31 de diciembre de 1980; (iii) alcanzar un término no inferior a 20 años de servicio; (iv) cumplir 50 años de edad; (v) haber desempeñado el empleo con honradez y consagración.

Hasta este punto, eran claros los presupuestos para conceder esta prestación pensional. Sin embargo, diversos procesos judiciales suscitaron una



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

controversia surgida a partir del primer requisito. Los entes territoriales reciben financiación exógena de la Nación para realizar el pago de salarios y prestaciones sociales de los educadores. Se alegaba que, por este motivo, no debía reconocérsele la pensión gracia a estos docentes. Con el objetivo de resolver esta discusión, el Consejo de Estado profirió la sentencia de unificación del 21 de junio de 2018, donde concluyó:

“3.5. Conclusiones preliminares: reglas de unificación.

i) Los recursos del situado fiscal que otrora transfería o cedía la Nación a las entidades territoriales, en vigencia de la Carta de 1886 y hasta cuando permanecieron en vigor en la Constitución de 1991, no obstante su origen o fuente nacional, una vez se incorporaban a los presupuestos locales pasaban a ser de propiedad exclusiva de los referidos entes en calidad de rentas exógenas.

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

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

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

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

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



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

vinculación al cual se encuentra sometido el docente oficial es de carácter territorial.

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

En los anteriores términos ha de entenderse rectificada cualquier decisión que en sentido disímil haya adoptado alguna de las salas de subsección en el pretérito.”²¹ (subrayas incluidas al texto).

En lo que refiere a la prescripción se ha establecido que la pensión gracia le es aplicable lo atinente al artículo 41 del Decreto 3135 de 1968²². Por consiguiente, solamente deben ser pagadas las mesadas “causadas hasta tres (3) años antes de la fecha en que se haya formulado la correspondiente reclamación ante la entidad de previsión”²³. Finalmente, la liquidación de esta pensión debe hacerse como lo dispone el Consejo de Estado²⁴, a saber, el 75% de la totalidad de factores salariales devengados por el educador al momento de adquirir el estatus pensional.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados

5.5.1.1. La señora Bernuil Tapia Alvis nació el 29 de junio de 1960²⁵.

5.5.1.2. Por Resolución No. 1229 del 20 de noviembre de 2013²⁶, el alcalde municipal de El Carmen de Bolívar reconoció el tiempo de servicio de la señora Bernuil Tapia Alvis, así:

²¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, Rad. No. 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-14) CE-SUJ2-011-18, Sentencia de unificación del 21 de junio de 2018.

²² Decreto 3135 de 1968, artículo 41.

²³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, Rad. No. 47001-23-33-000-2014-00237-01 (3803-15), Sentencia del 15 de octubre de 2019.

²⁴ Ibidem.

²⁵ Folio 13 archivo 1 del expediente digitalizado.

²⁶ Folio 30 – 31 archivo 1 del expediente digitalizado.



ARTÍCULO PRIMERO: Reconózcase el tiempo de servicio de la señora **BERNUIL TAPIA ALVIS**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 33.282.641 de El Carmen de Bolívar, en los años y escuelas relacionados a continuación: Escuela Rural Mixta Santa Lucía 1980, 1981, 1982, 1983, Escuela Urbana Mixta María Inmaculada 1984, 1985, Escuela Concentración Campesina 1986, Escuela Urbana Mixta María Inmaculada 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, y 1997 (hasta el 23 de septiembre de 1997).

En la parte considerativa de esa resolución se expuso:

Que la señora **BERNUIL TAPIA ALVIS**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 33.282.641 expedida en El Carmen de Bolívar, solicitó a través de escrito se le reconociera su tiempo de servicio como docente Municipal de El Carmen de Bolívar, en los años y escuelas relacionados a continuación: Escuela Rural Mixta Santa Lucía 1980, 1981, 1982, 1983, Escuela Urbana Mixta María Inmaculada 1984, 1985, Escuela Concentración Campesina 1986, Escuela Urbana Mixta María Inmaculada 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, y 1997 (hasta el 23 de septiembre de 1997).

Que una vez revisados los libros de la Alcaldía Municipal se pudo verificar en las **ACTAS DE POSESIONES y CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS**, de la docente **BERNUIL TAPIA ALVIS**, el cual se pudo establecer el reconocimiento del tiempo de servicio laborado en los años y escuelas relacionadas a continuación: Escuela Rural Mixta Santa Lucía 1980, 1981, 1982, 1983, Escuela Urbana Mixta María Inmaculada 1984, 1985, Escuela Concentración Campesina 1986, Escuela Urbana Mixta María Inmaculada 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, y 1997 (hasta el 23 de septiembre de 1997); también se pudo constatar que el Acto Administrativo correspondiente al año 1980, no se encontró en los archivos ya que muchos libros adolecen de muchos folios y se encuentran en deterioro, por la humedad, presencia de polillas, roedores y otros factores.

5.5.1.3. se aportó al expediente certificación expedida por el Secretario de Educación de El Carmen de Bolívar, el subsecretario de Talento Humano de ese municipio y el director de CALSE No. 10²⁷, en la que se hizo constar:

Que la docente **BERNUIL TAPIA ALVIS**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 33.282.641 de El Carmen de Bolívar, prestó sus servicios en el cargo de docente municipal en la escuela Rural Mixta Santa Lucía en los años 1980, 1981, 1982 y 1983, Escuela Urbana Mixta María Inmaculada durante los años 1984 y 1985, Escuela Urbana Concentración Campesina año 1986, Escuela Urbana Mixta María Inmaculada 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996 hasta el 23 de septiembre de 1997, Tiempo Reconocido mediante Resolución No. 1229 de fecha 20 de noviembre de 2013, continuó prestando sus servicios nombrada en propiedad mediante Decreto Municipal No. 129 de fecha 24 de septiembre de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2002 en la Institución Educativa María Inmaculada.

A partir del 1º de enero de 2003 hasta la fecha se encuentra en la Planta de Personal Docente a cargo del departamento por mandato de la Ley 715.

Total tiempo de servicio con el Municipio de carácter Municipal veintidós (22) años, siete (7) meses.

5.5.1.4. El 15 de diciembre de 2015, el Secretario de Educación de El Carmen de Bolívar y el director de CALSE No. 10 expidieron certificación²⁸ en la que se hace constar que la señora Bernuil Tapia Alvis prestó sus servicios como docente municipal durante los años 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, 1986 y

²⁷ Folio 27 archivo 01 del expediente digitalizado.

²⁸ Folio 28 – 29 archivo 01 del expediente digitalizado.



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

desde los años 1987 hasta el año 2002; tiempo reconocido mediante Resolución No. 1229 del 20 de noviembre de 2013, ya que en los archivos de la alcaldía algunos libros adolecen de muchos folios, por lo que se reconoce este tiempo a falta de los actos administrativos de la época.

AÑOS	ESCUELA	TEMPO LABORADO	TIPO DE VINCULACIÓN
1980	Escuela Rural Mixta Santa Lucia	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1981	Escuela Rural Mixta Santa Lucia	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1982	Escuela Rural Mixta Santa Lucia	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1983	Escuela Rural Mixta Santa Lucia	7 meses desde el 12 de abril	Municipal
1984	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1985	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1986	Escuela Urbana Mixta Concentración Campesina	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1987	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1988	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1989	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1990	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1991	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1992	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal

1993	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1994	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1995	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1996	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1997	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 23 de septiembre de 1997 y Desde el 24 de septiembre nombrada en propiedad por Decreto Municipal No. 129 de sep-24 de 1997	Municipal
1998	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
1999	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
2000	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
2001	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal
2002	Escuela Urbana Mixta María Inmaculada	Desde el 1º de de enero hasta el 30 de diciembre	Municipal

5.5.1.5. En el certificado de historia laboral expedido por la Secretaría de Educación Departamental de Bolívar de fecha 4 de agosto de 2015²⁹, se

²⁹ Folio 33 - 34 archivo 1 del expediente digitalizado.



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

certifica la fecha de inicio de vinculación de la demandante a partir del 4 de septiembre de 1997 en la Escuela Urbana Mixta María Inmaculada de El Carmen de Bolívar.

5.5.1.6. La señora Bernuil Tapia ALvis Copia fue nombrada en propiedad como docente de primaria de la Escuela Urbana Mixta María Auxiliadora mediante Decreto No. 129 del 24 de septiembre de 1997³⁰, cargo para el cual tomó posesión en la misma fecha³¹.

5.5.1.7. Obran en el expediente copias de las actas de posesión de la señora Bernuil Tapia Alvis, como maestra de la Escuela Rural Mixta del El Carmen de Bolívar de fecha 17 de febrero de 1983; de la Escuela Gabriela Mistral de fecha 9 de abril de 1984 y en la Escuela María Inmaculada del 7 de febrero de 1985³².

5.5.1.8. El 20 de octubre de 2015, la demandante radicó ante la UGPP una solicitud de reconocimiento y pago de la pensión gracia³³.

5.5.1.9. Mediante Resolución RDP 006688 del 16 de febrero de 2016³⁴, la UGPP negó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación gracia solicitada por la señora Bernuil Tapia Alvis, bajo los siguientes argumentos:

Ahora bien, los citados documentos carecen de valor probatorio para esta entidad; en primer lugar se encuentran en COPIA SIMPLE y siendo que esta UNIDAD tiene un carácter netamente administrativo y por lo tanto no puede ejercer juicios de valor sobre los documentos aportados por los peticionarios; se hace necesario que estos llenen unos requisitos mínimos mediante los cuales se pueda establecer los derechos alegados por los interesados, de conformidad con el artículo 246 del Código General del Proceso, el cual dispone:

Que se precisa respecto de las las Certificaciones de Información laboral expedidas por la Secretaría de Educación y Cultura Municipal El Carmen de Bolívar de fecha 14 de agosto del 2015 y de fecha 15 de diciembre del 2015; estas deben ser expedidas en los formularios del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG) o en los formatos de la Secretaría de Educación correspondiente, firmada por el funcionario competente de la Secretaría de Educación o del Ente Territorial correspondiente, relacionando de manera clara los extremos laborales y el tipo de vinculación en el cual se encontraba el docente para el tiempo relacionado.

Que aunado a lo anterior, para todo los tiempos anteriores al 01 de enero de 1981 se hace necesario requerir el Original y/o copia autentica del Acto Administrativo de nombramiento para Pensión Gracia y del Acto Administrativo de Posesión para Pensión Gracia, mediante el cual se establezca la relación laboral como DOCENTE (NACIONALIZADO, MUNICIPAL, DISTRITAL) anterior al 30 de diciembre de 1981 de conformidad con las disposiciones legales para el reconocimiento y pago de una

5.5.1.10. Contra la anterior resolución, la demandante interpuso recurso de apelación³⁵, el cual fue resuelto mediante Resolución No. RDP 017795 del 4 de

³⁰ Folio 246 - 248 archivo 1 del expediente digitalizado.

³¹ Folio 109 archivo 1 del expediente digitalizado.

³² Folio 239 - 240 archivo 1 del expediente digitalizado.

³³ Folio 103 archivo 1 del expediente digitalizado.

³⁴ Folio 15– 18 archivo 1 del expediente digitalizado.

³⁵ Folio 19 – 21 archivo 1 del expediente digitalizado.



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

mayo de 2016³⁶, confirmando la negativa del reconocimiento de la pensión gracia.

5.5.1.11. A la señora Bernuil Tapia Alvis le fue reconocida pensión de jubilación, mediante Resolución 3553 del 1º de noviembre de 2016³⁷, expedida por el Secretario de Educación del Departamento de Bolívar en nombre y representación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En dicho acto administrativo, se relacionaron los tiempos de servicio laborados por la demandante, así:

PERIODO A LIQUIDAR						
ALCALDIA MUNICIPAL DE EL CARMEN DE BOL						
01/01/1980	23/09/1997	6383	17	8	23	
FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO						
24/09/1997	29/09/2015	6486	18	0	6	
Sueldo Básico						\$ 1.092.281
Prima de Alimentación						\$49.767
Aux de transporte						\$74.000
Prima de Vacaciones		\$ 607.749				\$ 50.646
Salario Base de Liquidación						\$ 1.266.694
Salario Base de Liquidación POR EL 75%						\$ 950.021

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

En el presente asunto la discusión se centra en establecer si la demandante reúne la totalidad de requisitos previstos en la ley para el reconocimiento de la pensión gracia de jubilación, especialmente, lo relacionado con la vinculación como docente territorial antes del 31 de diciembre de 1980.

Para efectos de acreditar su vinculación como docente territorial antes del 31 de diciembre de 1980, la demandante aportó los siguientes documentos:

La Resolución No. 1229 del 20 de noviembre de 2013, por medio de la cual el alcalde municipal de El Carmen de Bolívar reconoció el tiempo de servicio de la señora Bernuil Tapia Alvis en distintas escuelas de ese municipio por los años 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, 1986, 1987 y 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, y 1997 (hasta el 23 de septiembre).

En la parte considerativa de la referida resolución se expone que *“una vez revisados los libros de la Alcaldía Municipal se pudo verificar en las ACTAS DE POSESIONES y CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS, de la docente BERNUIL TAPIA ALVIS, el cual se pudo establecer el reconocimiento del tiempo de servicio laborado (...) también se pudo constatar que el Acto*

³⁶ Folio 23 – 26 archivo 1 del expediente digitalizado.

³⁷ Folio 251 – 252 archivo 01 del expediente digitalizado.

Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

Administrativo correspondiente al año 1980, no se encontró en los archivos ya que muchos libros adolecen de muchos folios y se encuentran en deterioro, por la humedad, presencia de polillas, roedores y otros factores"

Llama la atención de la Sala que en la mencionada resolución se está reconociendo un tiempo de servicio de la demandante por el año 1980, pero al mismo tiempo, en la parte considerativa se indica que no se encontró en los archivos el acto administrativo que acredite su vinculación en el año 1980. Quiere decir esto, que se está reconociendo el tiempo correspondiente al año 1980 sin que ello se fundamente en acta de posesión o contrato alguno, que efectivamente acredite su vinculación.

También se aportaron las certificaciones expedidas el 14 de agosto y el 15 de diciembre de 2015, expedidas por el secretario de Educación Departamental de El Carmen de Bolívar, el director de CALSE No. 10 y el subsecretario de Talento Humano del municipio, en las que se hace constar que la señora Bernuil Tapia Alvis prestó sus servicios como docente municipal entre los años 1980 hasta el 24 de septiembre de 1997, cuando fue nombrada en propiedad. En estas certificaciones se pone de presente que los datos se tomaron de lo reconocido en la Resolución No. 1229 del 20 de noviembre de 2013, ya que los libros que se encuentran en los archivos de la alcaldía están deteriorados y les faltan algunos folios.

Se observa entonces, que ambas certificaciones fueron expedidas con fundamento en la Resolución No. 1229 del 20 de noviembre de 2013, de la cual se explicó que no arroja certeza porque los tiempos reconocidos, especialmente el periodo del año 1980, no tienen fundamento en ningún documento indicativo de la vinculación de lo docente.

Aunado a ello, se observa que en el formato de certificación del tiempo de servicios expedido por la Secretaría de Educación Departamental de Bolívar se indica como fecha de vinculación de la docente Bernuil Tapia Alvis el 24 de septiembre de 1997, fecha que se verifica con el acta de posesión aportada con la demanda.

En la sentencia de unificación del 21 de junio de 2018, la Sección Segunda del Consejo de Estado determinó que para la prueba de la calidad de docente territorial se requiere (i) copia de los actos administrativos donde conste el vínculo o en su defecto, (ii) certificación de la autoridad nominadora que dé cuenta de manera inequívoca del tipo de vinculación del docente.

En ese sentido, contrario a lo sostenido en la sentencia de primera instancia, la Sala considera que la resolución y certificaciones aportadas por la demandante no tienen la capacidad de acreditar de *manera inequívoca*

Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

que la señora Bernuil Tapia Alvis se vinculó como docente territorial del municipio de El Carmen de Bolívar antes del 31 de diciembre de 1980.

Lo anterior porque la actora no aportó los actos de nombramiento y posesión correspondiente al año 1980. Para suplir esta omisión, aportó unos documentos que no logran arrojar certeza de su vinculación antes del 31 de diciembre de 1980, pues los mismos contienen inconsistencias y datos contradictorios sobre el tiempo de servicios prestado por la demandante en el municipio de El Carmen de Bolívar.

Así las cosas, concluye la Sala que le asiste razón a la parte demandada en su apelación, porque existen motivos para negar el reconocimiento de la pensión gracia en este caso, toda vez que, la demandante no logró acreditar el requisito de vinculación de carácter territorial antes del 31 de diciembre de 1980.

Por las anteriores razones, se revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se negarán las pretensiones de la demanda.

5.6.- Condena en costas en segunda instancia

El artículo 188 del CPACA señala, que la condena en costas debe liquidarse y ejecutarse conforme al Código de Procedimiento Civil, no obstante, esta norma fue derogada por el Código General del Proceso (CGP). A su vez, el artículo 365.4 del CGP dispone que cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

Aplicando las normas citadas, procede condenar en costas de primera y segunda instancia a la parte demandante, las cuales serán liquidadas por el juzgado de primera instancia.

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

VI.- FALLA

PRIMERO: Revocar la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas. En su lugar se dispone:

SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

TERCERO: Condenar en costas de primera y segunda instancia a la parte demandante.



Rad. 13-001-33-33-004-2018-00192-01

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue estudiado y decidido en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,

ÓSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ