

1100.01.04
Bogotá D.C., 2 de December de 2022

Honorables Magistrados
CONSEJO DE ESTADO (REPARTO)
CALLE 12 No. 7 - 65 PALACIO DE JUSTICIA
secgeneral@consejodeestado.gov.co
TELÉFONOS: 3506700 EXT. 2114 - 35707119
BOGOTÁ D.C.

Radicado: 2022110005280671



Ref.: Acción de Tutela
Accionante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP
Accionados: JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”
Vinculado: ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA C.C. 22410537
Asunto: DEMANDA DE TUTELA
Entidad: CAJANAL

JAVIER ANDRÉS SOSA PEREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.792.308 de Bogotá, y tarjeta profesional No. 154.673 del C. S. de la J., en mi calidad de Subdirector de Defensa Judicial Pensional y actuando en representación de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP, como consta en las Resoluciones de Nombramiento N°681 del 29 de julio de 2020 y de delegación de funciones No. 18 de 2021, acudo ante su Honorable Despacho con el fin interponer ACCIÓN DE TUTELA en contra del **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”**, con ocasión de las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, para que se amparen los derechos constitucionales fundamentales al Debido Proceso y Acceso a la Administración de Justicia en conexidad con el principio de Sostenibilidad Financiera del Sistema Pensional vulnerados a la UGPP, por parte de los referidos Despachos al condenarnos al reconocimiento y pago de **la pensión gracia** a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA a partir del 4 de octubre de 2002, con efectos fiscales a partir del 17 diciembre de 2010, la cual deberá ser liquidada con el 75% del promedio de la totalidad de factores devengados durante el año anterior a la consolidación del estatus, desconociendo así las disposiciones contenidas en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 91 del 29 de diciembre de 1989 que la regulan, generando:

a.- Una evidente **VÍA DE HECHO** por las siguientes razones:

- **ERRADO RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN GRACIA**, por cuanto el tiempo de servicio tenido en cuenta para efectos del reconocimiento de la pensión gracia por vía judicial a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA, fue prestado en la escuela de **Empresas Públicas Municipales de Barranquilla - EPMB**, empresa que no formaba parte de la docencia oficial, por el contrario, inicialmente tenía la naturaleza jurídica de establecimiento público del orden municipal y posteriormente, a partir del 17 de junio de 1991 es transformada en sociedad anónima de economía mixta, *cuyo objeto principal era la prestación de servicios públicos domiciliarios acueducto, alcantarillado y aseo*, por ende, su misión no era la prestación de servicios educativos de carácter oficial.

Bajo este contexto:

- Se está ordenando un reconocimiento de una pensión gracia *sin el cumplimiento de los requisitos legales*, toda vez que según las disposiciones normativas que rigen la materia, para la procedencia del reconocimiento de esta prestación se requiere que se haya cumplido con (i) 20 años de servicio

en la docencia oficial (profesores de las escuelas normales, inspectores de instrucción pública, y maestros de enseñanza de primaria y secundaria), (ii) 50 años de edad, (iii) haber ingresado al servicio docente antes del 31 de diciembre de 1980 (iv) no se reciba otra pensión o recompensa de carácter nacional y (v) observar buena conducta. Teniendo en cuenta estos requisitos se evidencia que la causante:

- No cumplió los 20 años, pues el periodo comprendido entre el 12 de junio de 1971 al 20 de marzo de 1992, no eran computables para el reconocimiento de la pensión por haber sido prestados en la escuela de **Empresas Públicas Municipales de Barranquilla - EPMB**, establecimiento público descentralizado y posteriormente sociedad anónima de economía mixta cuya misión no era la prestación de servicios educativos, en consecuencia, las normas que regulan la pensión gracia consagrada en la Ley 114 de 1913, no permite el cómputo de tiempos de carácter docente y administrativo.
 - No existe prueba alguna dentro del proceso contencioso administrativo No. 08001-33-33-008-2013-00344-00 de que la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA estuvo vinculada a la secretaria de educación de Barranquilla ni a ninguno de los colegios públicos de ese distrito, por ende, sus servicios no se desarrollaron desde la docencia oficial, de esta manera, no resulta acertado que los despachos accionados en las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022 manifiesten que la señora CARMERO DE ESCORCIA tenía la calidad de docente nacionalizado, cuando para tener dicha calidad era indispensable que el docente estuviera vinculado con una entidad territorial, y NO con un establecimiento público descentralizado como lo fue EMPRESAS MUNICIPALES DE BARRANQUILLA transformada posteriormente (a partir del 17 de junio de 1991) en SOCIEDAD DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLA Y ASEO DE BARRANQUILLA S.A. "AAA DE BARRANQUILLA S.A" en calidad de sociedad anónima de economía mixta.
 - No existe evidencia dentro del proceso contencioso administrativo No. 08001-33-33-008-2013-00344-00 que las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla - EPMB, en su condición de prestador de servicios públicos domiciliarios, haya acreditado los requisitos legales para ser prestador de servicios educativos en observancia al artículo 138 de la Ley 115 de 1994.
- Adicional a la falta de cumplimiento de los requisitos legales para reconocer esta prestación no se tiene en consideración que la pensión gracia desde su espectro normativo tiene como finalidad compensar los bajos niveles salariales presentados entre los docentes oficiales vinculados al orden territorial con relación a aquellos vinculados al orden nacional, por lo que esta prerrogativa pensional se otorga en favor de los docentes del orden territorial o nacionalizado, siempre que acrediten los requisitos legales. Sin embargo, no es acertado aplicar esta prerrogativa en favor de aquellos **docentes que no forman parte de la docencia oficial del magisterio**, máxime cuando con relación al escalafón de los maestros oficiales del orden territorial no presentan asignaciones salariales similares, o inclusive tuvieron asignaciones mucho más altas que las de los docentes nacionales.
- No se tiene en cuenta que la Constitución Política señala en su artículo 286 que las entidades territoriales están constituidas por departamentos, municipios, distritos y territorios indígenas y, a su turno, el artículo 1 de la Ley 91 de 1989 dispone que el personal nacionalizado lo componen los docentes vinculados **por nombramiento de una entidad territorial** antes del 1 de enero de 1976, lo que significa que para ser considerado docente nacionalizado debe demostrarse que existió vinculación directa en una entidad territorial antes de dicha fecha, en este caso con el distrito de

Barranquilla, sin embargo, dentro del proceso contencioso No. 08001-33-33-008-2013-00344-00 no se aportó certificación que pruebe que la vinculación se efectuó directamente con el distrito de Barranquilla, sino que su vinculación fue efectuada por Empresas Públicas Municipales de Barranquilla – EPMB quien para ese entonces fungía como un establecimiento público descentralizado.

Es de aclarar que, sin bien la Alcaldía de Barranquilla certificó los tiempos de servicios de la señora CARMERO DE ESCORCIA, esto obedece a que el distrito de Barranquilla tenía participación dentro de la junta administradora de Empresas Públicas Municipales de Barranquilla – EPMB posteriormente transformada en SOCIEDAD DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLA Y ASEO DE BARRANQUILLA S.A. “AAA DE BARRANQUILLA S.A” en calidad de sociedad anónima de economía mixta, no obstante, **no se certifica la vinculación directa con la entidad territorial.** (Se aporta copia del acuerdo No. 007 bis del 9 de diciembre de 1982)

- Se ha desconocido el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, contenido en la sentencia del 11 de abril de 2019, el cual es claro en determinar que los docentes vinculados con un establecimiento público descentralizado **ajeno al servicio público de la educación** (caso en estudio ETB), per se, no tienen derecho al reconocimiento de la pensión gracia cuando se acreditan los requisitos legales, sino que en esos casos se hace indispensable que no sólo se evalúe el vínculo distrital del docente y el origen territorial de los recursos que financiaron los sueldos de la actora, sino que además se debe valorar la **vinculación del reclamante** y la **remuneración obtenida por sus servicios**, esto último para efectos de determinar si la prestación es equiparable a la de un docente territorial del magisterio o es más elevada, esto en razón a que la finalidad de la pensión gracia es compensar las desigualdades salariales entre la docencia territorial y la nacional, aspectos que no fueron valorados en la sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022.

Así las cosas, es evidente que los tiempos prestados en las **Empresas Públicas Municipales de Barranquilla – EPMB** no podían ser tenidos en cuenta para efectos del reconocimiento de la pensión gracia por no tener como objetivo la prestación de servicio público educativo oficial, omisión que hoy deja entrever una aplicación indebida de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 91 del 29 de diciembre de 1989 que regularon dicha pensión.

b.- Un **ABUSO DEL DERECHO** en razón a que:

- Se otorga un derecho pensional a quien no reúne los requisitos para su reconocimiento lo que hace que ese actuar sea contrario a la ley pues la norma que regula la prestación no estableció la procedencia de la pensión gracia para docentes que no formaran parte de la docencia oficial, en el caso de los docentes nacionalizados, para tener dicha calidad, era indispensable estar vinculado con una entidad territorial, por lo que otorgar dicho beneficio por vía judicial desconoce de forma evidente los preceptos legales.
- El derecho para acceder a la pensión gracia tenía como objetivo equilibrar las diferencias salariales de los maestros del nivel territorial con respecto a los del nivel nacional, sin embargo, en este caso no se evidencia que la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA haya tenido una asignación salarial correspondiente a un maestro del nivel territorial, que demostrara el desequilibrio salarial y justificara plenamente el reconocimiento de la pensión gracia. De la certificación expedida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla no se colige que la señora CAMERO DE ESCORCIA haya tenido un grado determinado dentro del escalafón de docentes que pueda permitir evidenciar o comparar un desequilibrio económico entre el salario del docente nacional y el suyo para que con base en ello debiera ser beneficiaria de la pensión gracia con tal finalidad.

- A pesar de que no se acredita (i) la vinculación directa de la señora CAMERO DE ESCORCIA como docente en una entidad territorial y (II) no se demuestra un desequilibrio de su salario con respecto a los salarios de los docentes de carácter nacional, los despachos accionados benefician de forma desproporcionada a la señora CAMERO DE ESCORCIA concediéndole una pensión gracia amparados en el carácter de público de las **Empresas Públicas Municipales de Barranquilla - EPMB**

c- Una **GRAVE AFECTACIÓN AL ERARIO**, debido a que cumplir los fallos judiciales tiene las siguientes consecuencias:

- Se le debe pagar pensión gracia con efectos fiscales desde el año 2010 hasta la actualidad, teniendo en cuenta la prescripción legal de las mesadas pensionales, en los siguientes valores:

2010	\$ 2,290,162.97
2011	\$ 2,362,761.13
2012	\$ 2,450,892.12
2013	\$ 2,510,693.89
2014	\$ 2,559,401.35
2015	\$ 2,559,401.35
2016	\$ 2,832,688.65
2017	\$ 2,995,568.25
2018	\$ 3,118,086.99
2019	\$ 3,217,242.16
2020	\$ 3,339,497.36
2021	\$ 3,393,263.27
2022	\$ 3,583,964.66

- Se tendría que pagar a la causante un retroactivo por la suma de **\$326.271.532** en virtud del cumplimiento de los fallos acá controvertidos.

Bajo este grave contexto es que la Unidad solicita la intervención URGENTE de esa H. Corporación para evitar el detrimento al Sistema con el pago mes a mes de unas sumas de dinero a las que no se tiene derecho permitiéndonos solicitar que en este caso se **DEJEN SIN EFECTOS** las decisiones contenciosas del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022 proferida por **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA** y el **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C"**, por ser contrarias a derecho.

I. DEL LITIS CONSORCIO NECESARIO

Es pertinente señalar que a esta acción constitucional debe ser vinculada la señora **ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA**, a quien las resultas de esta actuación le pueden afectar, debiendo ser partícipe de la relación jurídica substancial que acá se discute.

II. USO DE LAS TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION Y DE LAS COMUNICACIONES

De conformidad con la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 por medio del cual se establece la vigencia permanente del Decreto 806 de 2020, en su artículo 2º se consagra que se podrán utilizar las tecnologías de la información y de las comunicaciones, cuando se disponga de los medios de manera idónea, en la gestión y trámite de los procesos judiciales y asuntos en curso, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia. Así mismo se indica que se utilizarán los medios tecnológicos, para todas las actuaciones, audiencias y diligencias y se permitirá a los sujetos procesales actuar en los procesos o trámites a través de los medios digitales disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades presenciales o similares, que no sean estrictamente necesarias. Por tanto, las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos.

Por otra parte, el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 14 señala que las solicitudes de acciones de tutela, se caracterizará por su informalidad sin perjuicio de su claridad y cumplimiento de los demás requisitos exigidos para este caso, de las tutelas contra providencia judicial, por lo que de la norma especial se desprende que no es un requisito que las demandas de tutelas deban tener la presentación personal de su apoderada judicial.

Conforme a lo anterior, de manera respetuosa solicito a su Honorable Despacho se tramite la presente acción de tutela que contra decisión judicial incoamos y que se envía a través de correo electrónico y sin la ritualidad de presentación personal, acogiéndonos, como ya se expuso, a lo dispuesto en la Ley 2213 del 13 de Junio de 2022 por medio del cual se establece la vigencia permanente del Decreto 806 de 2020 que exonera de ese requisito ante la imperiosidad de cumplir con el requisito de inmediatez a fin que se protejan los derechos fundamentales afectados a esta Entidad, al patrimonio del Estado y al sistema de financiación pensional.

III. HECHOS

1. La señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA nació el 4 de octubre de 1952 y cumplió los 50 años el 04 de octubre de 2002.
2. Prestó sus servicios como docente así:
 - ✓ Desde el 12 de junio de 1971 hasta el 20 de marzo de 1992, como maestra en la escuela de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, según certificado laboral expedido el 18 de julio de 2011 por el Gerente de Gestión Humana de la Alcaldía Distrital de Barranquilla.
 - ✓ Desde el 15 de mayo de 1996 sin mencionar fecha de retiro en la Institución Educativa Distrital Las Flores, con nombramiento de carácter Distrital, según certificación laboral expedida el 2 de julio de 2013 por el Jefe de la Oficina de Gestión Administrativa Docente de la Secretaria Distrital De Educación De Barranquilla.
3. Mediante la **Resolucion No. 0024728 del 15 de diciembre de 2003** la extinta CAJANAL negó el reconocimiento de la pension gracia a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA, indicando que no cumplio con el requisito de 20 años de servicio al Docente. Dicho acto administrativo fue confirmado por la **Resolución 28777 del 13 de diciembre de 2004**, que resolvió un recurso de reposición, desestimando los tiempos prestados en las Empresas Publicas Municipales de Barranquilla, toda vez que entendió que esos servicios fueron prestados a un ente privado, por lo que estos tiempos no pueden gozar de la calidad de publicos, ya que no existe una vinculación legal y reglamentaria exigida por la Ley, por lo que no que la causante no acreditó la calidad de empleada pública.
4. A través de la **Resolución No. 58516 del 31 de octubre de 2006** la extinta CAJANAL negó nuevamente el reconocimiento de la pensión gracia, a favor de la causante por cuanto no se aportan nuevos elementos de juicio que hagan variar la decisión.
5. Con la **Resolución PAP011660 del 31 de agosto de 2010** la extinta CAJANAL nuevamente niega el reconocimiento de la pensión gracia, argmentando que el certificado allegado y expedido por la Secretaria General de la Alcaldía de Barranquilla con relación a los tiempos prestados en las extintas Empresas Públicas Municipales de Barranquilla durante el período comprendido entre el 12 de junio de 1971 y el 20 de marzo de 1992, no se tiene en cuenta toda vez que son servicios prestados a una entidad que aunque es una Empresa Pública Municipal, su carácter misional no es la enseñanza y por lo tanto no puede ser acreedor a la pensión gracia consagrada en la Ley 114 de 1913.
6. Mediante la **Resolción RDP031343 del 11 de julio de 2013** la UGPP negó el reconocimiento y pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación gracia, reiterando lo indicado por CAJANAL, en el sentido de que los periodos laborados en las Extintas Empresas Públicas de Municipales de Barranquilla, entre el 12 de Junio de 1971 y el 20 de Marzo de 1992, no pueden ser tenidos en cuenta, en razón a que la Entidad no tenía

como carácter misional la enseñanza. Dicho acto administrativo fue confirmado a través de la **Resolución RDP038783 del 23 de agosto de 2013**, que resolvió un recurso de apelación.

7. Inconforme con las decisiones adoptadas en sede administrativa, la señora **ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA** interpuso demanda contenciosa administrativa, medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con la finalidad de que se declarara la nulidad de las Resoluciones No. 24728 de 15 de diciembre de 2003; No. 28777 de 13 de diciembre de 2004; No. 58516 de 31 de octubre de 2006; No. PAP 011660 de 31 de agosto de 2010; No. RDP031343 de 11 de julio de 2013; y No. RDP038783 de 23 de agosto de 2013 y, en consecuencia, se reconociera y pagara a la actora una pensión gracia, a partir de la fecha en la cual cumplió el estatus de pensionada, con inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios.
8. A través del fallo del 10 de octubre de 2016 el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA accedió a las pretensiones de la demanda declarando así la nulidad de los actos administrativos relacionados en el punto anterior y ordenando el reconocimiento y pago de una pensión gracia a favor de la señora **ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA** sobre el 75% de los factores salariales devengados en el último año en que se consolidó su derecho.

Debe tenerse en cuenta que, los motivos expuestos en el fallo para acceder favorablemente a las pretensiones, consisten en aplicar el criterio utilizado por el CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A en la sentencia del 28 de enero de 2010, en la cual se accedió favorablemente al reconocimiento de la pensión gracia de un maestro que desempeñó sus funciones en Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, considerando que la vinculación de esa empresa es del orden territorial, *“por cuanto la misma certificación expedida por la Secretaria de Hacienda Distrital hace hincapié en que el nombramiento en las Empresas Públicas fue del orden municipal”*

Además, señala el a quo que la señora ZULMA ROSA CAMARO DE ESCORCIA tuvo vinculación de carácter nacionalizado, en concreto indica lo siguiente:

“Así las cosas, este Despacho encuentra certeza en relación con el tiempo de servicio como docente nacionalizado de la demandante, en el periodo comprendido entre el 12 de junio de 1971 y el 20 de marzo de 1992, para un total de tiempo de servicio de 20 años 9 meses y 9 días, es decir, que el tiempo reseñado es admisible para el reconocimiento de la pensión gracia, como quiera que era de carácter nacionalizado y se dio con anterioridad al 31 de diciembre de 1980 y además resulta suficiente para el reconocimiento de la Pensión Gracia...”

9. Mediante el fallo del 20 de mayo de 2022 el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C” confirmó en su integridad el fallo del 10 de octubre de 2016, reiterando los argumentos expuestos por el a quo, y además, señalando que para efectos del reconocimiento de la pensión gracia se debe acreditar que la plaza ocupada por el maestro es de carácter territorial, por lo que a juicio del adquem está demostrado, conforme a la certificación aportada por el Fondo de Pasivos de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, que la vinculación de la señora CARMERO DE ESCORCIA es de carácter “público”. Al respecto señaló:

*“En el presente caso, se tiene acreditado según certificación obrante a folio 50 del cuaderno anexo de pruebas No. 2 – Hoja de Vida, suscrita por el Director General y el Jefe de Grupo de la Sección de Archivo del Fondo de Pasivos de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, que la vinculación de la señora Zulma Rosa Camero de Escorcía con las extintas Empresa Públicas Municipales de Barranquilla fue de **“carácter público”**, por lo que se concluye que la vinculación al servicio docente fue de **estirpe territorial”***

De antemano debe indicarse que no puede equipararse el carácter “público” con la de “territorial”, ya que la primera incorpora el orden nacional, territorial e inclusive los establecimientos públicos de uno y otro orden; y el carácter territorial sólo esta circunscrito a distritos, departamentos, municipios y territorios indígenas.

10. El anterior fallo quedó ejecutoriado el 17 de junio de 2022.

IV. NATURALEZA DE LA UGPP

La UGPP, fue creada en virtud de la Ley 1151 de 2007, como una entidad del orden nacional con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonio independiente, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyo objeto está el de reconocer y administrar los derechos pensionales y prestaciones económicas a cargo de las administradoras exclusivas de servidores públicos del Régimen de Prima Media con Prestación Definida del orden nacional causados hasta su cesación de actividades como administradoras; así como el de aquellos servidores públicos que hayan cumplido el tiempo de servicio requerido por la ley para acceder a su reconocimiento y se hubieren retirado o desafiado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida sin cumplir el requisito de edad señalado, con anterioridad a su cesación de actividades como administradoras. De igual manera, le corresponderá la administración de los derechos y prestaciones que reconocieron las mencionadas administradoras y los que reconozca la Unidad.

Bajo este contexto la UGPP, es la Unidad gubernamental competente para incoar la presente acción constitucional, en aras de que sean protegidos los derechos fundamentales deprecados que generan afectación al erario de la Nación.

V. ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES QUE PONGAN FIN A UN PROCESO

Como quiera que en el presente caso se atacan decisiones judiciales dictadas en un proceso ordinario laboral y acorde con lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-590 de 2005 se deben cumplir unos requisitos generales y otros específicos para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, motivo por el cual ésta Unidad se permite señalarlos y emitir pronunciamiento frente a cada uno de ellos con el fin de que su despacho declare la **procedencia** de esta acción de tutela protegiendo los derechos fundamentales de esta Entidad y, como consecuencia, se dejen sin efecto las sentencias judiciales del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, por las siguientes razones:

1.- REQUISITOS GENERALES PARA ESTABLECER LA PROCEDENCIA DE LA PRESENTE ACCIÓN:

Conforme lo dispuso la Corte Constitucional en sentencia C-590 del ocho (8) de junio de dos mil cinco (2005), señaló, entre otros, los siguientes requisitos generales de procedencia y de procedibilidad contra providencias judiciales que para el caso concreto son los siguientes:

a. QUE LA CUESTIÓN QUE SE DISCUTE TENGA RELEVANCIA CONSTITUCIONAL.

La presente acción de tutela adquiere relevancia constitucional, en cuanto se discute la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración, pero además se ha generado una ostensible vía de hecho con lo cual se atenta contra la Carta Política y los fines propios del Estado Social de Derecho, con ocasión de las decisiones adoptadas por el **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA** y el **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C"** del 10 de octubre de 2016 y 20 de mayo de 2022, con las cuales se ordenó el reconocimiento de una pensión gracia a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA desconociendo lo siguiente:

- No se dio estricta observancia a las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 91 del 29 de diciembre de 1989 que disponen que la pensión gracia es un reconocimiento que se otorga a los **docentes oficiales del magisterio** que acrediten 20 años de servicio **en la docencia oficial** (profesores de las escuelas normales, inspectores de instrucción pública, y maestros de enseñanza de primaria y secundaria), (ii) 50 años de edad, (iii) haber ingresado al servicio docente antes del 31 de diciembre de 1980, (iv) que no se reciba otra pensión o recompensa de carácter nacional y (v) observar buena conducta.
- Se desconoce que la Constitución Política señala en su artículo 286 que las entidades territoriales están constituidas por departamentos, municipios, distritos y

territorios indígenas y, a su turno, el artículo 1 de la Ley 91 de 1989 dispone que el personal nacionalizado lo componen los docentes vinculados **por nombramiento de una entidad territorial** antes del 1 de enero de 1976, lo que significa que para ser considerado docente nacionalizado debe demostrarse que existió vinculación directa en una entidad territorial antes de dicha fecha, en este caso con el distrito de Barranquilla, sin embargo, dentro del proceso contencioso No. 08001-33-33-008-2013-00344-00 no se aportó certificación que pruebe que la vinculación se efectuó directamente con el distrito de Barranquilla, sino que fue directamente con Empresas Públicas Municipales de Barranquilla – EPMB quien para ese entonces fungía como un establecimiento público descentralizado.

- Se desconoce el pronunciamiento reciente que ha sido emitido por el Consejo de Estado con respecto a los tiempos de servicios prestados, en ese caso en la Empresa de Teléfonos de Bogotá – ETB para efectos de acceder a la pensión gracia. En concreto no se tuvo en cuenta la sentencia emitida por la **Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado del 11 de abril de 2019**, en el cual esa Corporación estimó que:

1. Aunque las labores desempeñadas eran en la educación formal quien realmente contrata los servicios docentes es la Empresa de Teléfonos de Bogotá, por lo que en ese caso la demandante devengó lo correspondiente a un empleado público de un establecimiento descentralizado.
2. El vínculo distrital y el origen territorial de los recursos que financiaron los sueldos de la actora, son insuficientes para sostener que se tiene derecho a la pensión gracia. En este sentido, el Consejo de Estado, Sección Segunda soporta este argumento en que el salario percibido por la actora difiere sustancialmente con el salario que devenga un docente oficial, de acuerdo con el escalafón, a saber:

“muestra que su remuneración en el último año de servicios fue superior en términos cuantitativos a la percibida por sus pares, pues de lo analizado se evidencia que su salario básico era muy superior al establecido para los docentes de carácter nacional o nacionalizado, tal como se evidencia en el Decreto 44 de 1989”

3. El Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, reconoce de forma diáfana que en algunos pronunciamientos que han sido proferidos por esa Corporación, en concreto por esa subsección, se han accedido a las pretensiones formuladas en condiciones similares, es decir al reconocimiento de la pensión gracia con tiempos de servicio prestados en el colegio de la ETB, teniendo en consideración la naturaleza pública de los servicios docentes prestados por los demandantes en la Empresa de Teléfonos de Bogotá, **sin embargo, esa subsección es enfática en señalar que a partir de la sentencia del 11 de abril de 2019 se replantea esa tesis en el sentido que para efectos de determinar si debe ser reconocido el derecho a la pensión gracia de los ex trabajadores de la ETB, además de lo concerniente a la actividad docente y la naturaleza jurídica del empleador, debe verificarse la clase de vinculación del reclamante y la remuneración obtenida por sus servicios**, cuando han sido prestados en instituciones dependientes de otras que por definición no desarrollan actividades de educación.

Lo anterior, tiene razón de ser en el sentido de que se debe determinar que aquella persona que pretende el reconocimiento de una pensión gracia debe acreditar que no perteneció a la estructura orgánica de la empresa pública, como en el caso de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA, ya que si bien prestaba sus servicios para la Escuela de la Empresas Públicas Municipales de Barranquilla dentro del proceso 08001-33-33-008-2013-00344-00 no se acreditó una vinculación directa por parte de la administración del otrora municipio de Barranquilla, ni tampoco de dónde provenían los recursos y si su salario correspondía al de un funcionario de un establecimiento público descentralizado o correspondía al salario asignado a un docente del nivel territorial, porque, si su salario no correspondía al del cuerpo docente significa que le correspondía el régimen salarial y prestacional del sector a donde

formalmente se vinculó, y en consecuencia, la pensión gracia no cumpliría su cometido, que es equilibrar la diferencia salarial entre docentes nacionales y territoriales.

Bajo este contexto la errada interpretación de las normas que regulan los términos de reconocimiento de la pensión gracia por parte de los despachos accionados, para conceder un derecho pensional a quien carece de los requisitos legales para acceder al mismo, vulnera el principio de legalidad, estructural del debido proceso, en tanto desconoce las Leyes 114 de 1913 116 de 1928, 91 del 29 de diciembre de 1989 y como consecuencia de ello hace que esta acción constitucional de amparo tenga plena relevancia constitucional que requiere la intervención URGENTE del juez constitucional a fin de que se salvaguarde en debida forma dicho derecho fundamental.

b. QUE NO EXISTA OTRO MEDIO DE DEFENSA EFICAZ E INMEDIATO QUE PERMITA PRECAVER LA OCURRENCIA DE UN PERJUICIO IRREMEDIABLE

- FRENTE AL AGOTAMIENTO DE LOS MEDIOS ORDINARIOS DE DEFENSA JUDICIAL

Para el caso que hoy se pone de presente ante esa Corporación se observa que esta causal de procedencia de la acción constitucional para la UGPP está acreditada, ya que en contra de la sentencia del 10 de octubre de 2016 proferida por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA, fue interpuesto el recurso de apelación, el cual fue resuelto por el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C", mediante la sentencia del 20 de mayo de 2022.

- FRENTE AL AGOTAMIENTO DE LOS MEDIOS EXTRAORDINARIO DE DEFENSA JUDICIAL

Es pertinente indicarle a su despacho que, ante la grave irregularidad que se da en grave detrimento del Erario, por la orden de reconocer la pensión gracia a la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA sin reunir el requisito de los 20 años de servicio, y que nos genera el pago de una suma aproximada de **\$326.271.532**, más las mesadas que se deban seguir pagando a la causante de forma vitalicia, nos permite acudir a esta vía excepcional como el medio principal, pertinente y eficaz para evitar dicho pago al cual no se tiene derecho, derivado de una errada interpretación de las normas que regulan la pensión gracia.

Así las cosas, es claro que ante la gravedad de la orden judicial hoy controvertida la Unidad pueda utilizar la facultad extraordinaria otorgada no solo por el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 sino por la sentencia SU 427 de 2016, esto es, de acudir a la acción de tutela como el medio principal para proteger el Erario, aun cuando exista otro medio de defensa, pues como se ha establecido, la UGPP busca en este caso evitar pagar unas sumas de dinero a las cuales la causante no tiene derecho.

Así mismo debe indicarse al H. Magistrado que ante la seria irregularidad descrita, el recurso extraordinario de revisión no es **el medio eficaz** para evitar la consumación del perjuicio irremediable que se ocasiona al erario y el sistema pensional, porque no admite medidas provisionales, generándose que aun cuando se interponga se debe cumplir las órdenes judiciales del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, esto es, pagar una mesada pensional gracia a la cual no se tiene derecho y el pago de un retroactivo por esa determinación judicial. En razón a lo anterior la acción de tutela resulta el medio principal para proteger el Erario, aun cuando exista otro medio de defensa, por ser éste también un derecho fundamental como así lo ha reconocido, entre otros, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del **26 de febrero de 2020**, en la acción de tutela Rad. **11001020500020200023300** donde señaló:

*"(...) Recuérdese que el **patrimonio público**, a pesar de no encontrarse enlistado en el título I de la Constitución Política de Colombia, **sí es un derecho fundamental**, como quiera que sin él fuese imposible la realización de los fines del Estado y la garantía de los derechos sociales y colectivos de los ciudadanos.
En efecto, los derechos fundamentales no son solo aquellos que aparecen al principio de la Constitución o reconocidos expresamente como tales, pues a lo largo del texto constitucional, se incluyen otros que también tienen ese carácter, tal es el caso del derecho a la salud o a la integridad del patrimonio público, caracterizados por su protección directa y posibilidad de reivindicación.*

Precisamente, el patrimonio público es uno de esos derechos que sin estar reconocido expresamente como fundamental, tiene tal carácter, en cuanto de él pende el desarrollo de los cometidos estatales y, más aún, de la supervivencia de la organización política. De allí que la protección de su integridad, como bien de todos y cada uno, constituye una obligación y un compromiso ciudadano de insoslayable observancia. (...)” (Negrilla fuera del texto).

Conforme a lo anterior y como quiera que esta Unidad invoca la presente tutela para proteger el Patrimonio Público, permitiéndonos acudir, en forma excepcional a la protección constitucional, como así lo ha permitido la Corte Constitucional, entre otras, en la sentencia **T 494 de 2018** donde en protección del Sistema se faculta acudir en forma directa a este tipo de acciones bajo los siguientes términos:

“(...) Como consecuencia del abuso del derecho evidenciado, es necesario tener en cuenta que se impuso el pago de prestaciones económicas a cargo del erario cuya ejecución afecta el patrimonio público. De esta manera, la acción de tutela se constituye en el mecanismo idóneo para evitar la configuración de un perjuicio irremediable que afecte directamente las finanzas del Estado. A esta conclusión se llega en el presente asunto, si se tiene en cuenta la repercusión que traería el hecho de revocar la sentencia de tutela revisada para declararla improcedente y exigir que la UGPP ejerza el recurso extraordinario de revisión: En este evento, tendría que expedirse un nuevo acto administrativo que reconozca a la señora (...) una mesada pensional (...), hasta tanto se cumpla el trámite del recurso, o se acuda nuevamente, por vía de tutela al juez constitucional, época para la cual ya se habrían pagado importantes mesadas que, si bien no resultan tan cuantiosos los incrementos como en otros casos analizados por esta Corte, es evidente que afectan notoriamente las finanzas del Estado, dado que estos dineros que se giren a la beneficiaria durante todo este tiempo resultarían irrecuperables, puesto que se adquieren bajo un justo título en aplicación al principio de buena fe, contenido en los artículos 58 y 83 de la Constitución Política (...)”
Negrilla de la Unidad

- FRENTE AL PERJUICIO IRREMEDIABLE

Ahora bien, frente a la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales la Corte Constitucional en varias de sus sentencias ha señalado que el perjuicio irremediable se configura cuando:

“dadas las circunstancias del caso en particular se constata que el (...) iii) daño es cierto e inminente, esto es, que no se debe a conjeturas o especulaciones, sino que se halla sustentado en la apreciación razonable de hechos reales y apremiantes; iv) que involucra gravedad, desde el punto de vista de su incontrastable trascendencia y de la naturaleza del derecho fundamental que lesionaría; y v) de urgente atención, en el sentido de que sea necesario e inaplazable precaverlo o mitigarlo, evitando que se consuma una lesión antijurídica de connotación irreparable”.

Bajo este contexto, la Unidad, está buscando con esta tutela la protección del Erario y del Sistema Pensional que se ve afectado con la orden impartida por JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C” que hoy genera el perjuicio irremediable del que trata la Corte Constitucional como requisito de procedencia de este tipo de actuaciones configurado así:

- El **DAÑO** se ocasionó con la ordenes emitidas por los despachos accionados dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho N° 08001-33-33-008-2013-00344-00 en donde:
 - Se erró en la interpretación y aplicación de las Leyes **114 de 1913, 116 de 1928, 91 del 29 de diciembre de 1989**, que regularon los requisitos para otorgar la prestación gracia, esto es en lo que respecta a los 20 años de servicio con vinculación territorial.
 - Contabilizó en forma errada los 20 años de servicio ya que pasó por alto, que los tiempos de servicio prestados por la causante a las extintas Empresas Públicas Municipales de Barranquilla no pueden ser tenidos en cuenta para el reconocimiento de la pensión gracia, por no tratarse de tiempos de servicio prestados directamente ante una entidad territorial, estando claro que las empresas públicas de Barranquilla no tenían la naturaleza de ente territorial, ni su objeto era prestar el servicio de educación oficial.

- En cuanto a la **GRAVEDAD** del perjuicio, este se concreta en que a hoy la UGPP deba pagar:
 - \$ 3,583,964.66M/cte como mesada pensional para el año 2022.
 - \$326.271.532 M/cte por concepto de retroactivo
 - Más las mesadas pensionales futuras que se causen a la fecha de vida probable de la causante y sus posibles beneficiarios

Situaciones que hacen que el perjuicio sea cierto e inminente.

- La solicitud de protección de los derechos fundamentales es de **URGENTE** atención si se tiene en cuenta que el cumplimiento de las decisiones controvertidas genera que mes a mes, y de forma vitalicia, se pague una pensión gracia a la cual no tiene derecho la beneficiaria y que como consecuencia de ello se le genere un retroactivo lo que hace que en la presente tutela se requiera su INTERVENCIÓN para dejar sin efectos ese perjuicio y así proteger el Erario.

Debe advertirse a su despacho que la Unidad incoa esta acción con fundamento en las funciones otorgadas por la Constitución Política de 1991 en cabeza de las Entidades Públicas, en especial aquellas que administran recursos del Estado, de proteger dichos recursos con los cuales se pagarán las pensiones no solo de los que actualmente ostentan este derecho sino de aquellos que están pendientes por su reconocimiento y que se ven afectados con órdenes irregulares contrarias a derecho, como la que se da en el presente caso, motivo por el cual se incoa esta acción constitucional con el fin de que su estrado judicial analice la situación de fondo y se acceda a lo pretendido por la Unidad.

c. QUE SE CUMPLA EL REQUISITO DE LA INMEDIATEZ, ES DECIR, QUE LA TUTELA SE HUBIERE INTERPUESTO EN UN TÉRMINO RAZONABLE Y PROPORCIONADO A PARTIR DEL HECHO QUE ORIGINÓ LA VULNERACIÓN.

Al respecto, la Jurisprudencia constitucional ha establecido que el ejercicio de la acción de amparo debe realizarse, de manera general, dentro de un término razonable para su procedibilidad que, en principio, es de seis (6) meses contados a partir desde la data del hecho generador. Al respecto, en sentencia T 357 de 2014 la Corte Constitucional esbozó:

“En virtud de la naturaleza de protección inmediata que reviste la acción de tutela, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que si bien no existe un plazo determinado por el legislador, la esencia misma del amparo conlleva a concebir su ejecución dentro de un plazo razonable que exponga el apremio del accionante. En esta medida, esta Corte ha establecido un término de seis meses como plazo razonable para este análisis, aunque el mismo no es absoluto debido que a que debe tenerse en cuenta las condiciones de particularidad, vulnerabilidad y especificidad de cada caso”.

En consideración a lo anterior, este requisito se encuentra superado en razón a que las sentencias que hoy se controvierten en esta acción de tutela, quedaron ejecutoriadas el **17 de junio de 2022**, lo que hace que entre esta fecha y la presentación de la tutela no hubieren transcurrido los 6 meses que la Corporación constitucional ha determinado como plazo máximo para incoar este tipo de actuaciones constitucionales.

d. CUANDO SE PRESENTE UNA IRREGULARIDAD PROCESAL

Para el caso en concreto es evidente la adecuación de esta exigencia, como quiera que las decisiones adoptadas por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”, con ocasión de las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, tienen un efecto determinante y su cumplimiento afecta de forma continua no solo los derechos fundamentales invocados por esta Unidad Especial sino al Erario en razón de lo siguiente:

- ✓ Pagar erradamente a la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA un retroactivo por la suma de \$326.271.532 M/cte.
- ✓ Pagar, de manera vitalicia, la mesada pensional la cual para el año 2021 asciende a la suma de \$ 3.583.964 M/cte.

Situaciones que nos permite acudir al juez de tutela para que, en protección del Erario, acceda a DEJAR SIN EFECTOS las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022.

e. LA PARTE ACCIONANTE DEBE IDENTIFICAR LOS HECHOS QUE GENERARON LA VULNERACIÓN DE SUS DERECHOS FUNDAMENTALES

Tal situación se encuentra claramente narrada en el acápite que recibe el mismo nombre y se resume en la vía de hecho en que incurrió el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C" al conferir la pensión gracia a la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA sin reunir los 20 años de servicio en la docencia oficial exigidos en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 91 del 29 de diciembre de 1989, que regularon los requisitos para otorgar la prestación gracia, además de ello le dieron una interpretación errada a la naturaleza y tipo de vinculación de los empleados de las extintas Empresas de Municipales de Barranquilla, tiempos que no pueden ser contabilizados para dicho reconocimiento prestacional, situación que genera que hoy podamos solicitar a su despacho dejar sin efectos las decisiones del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, por ser irregulares y contrarias al ordenamiento jurídico lo que a su vez genera un grave detrimento del patrimonio del Estado por el pago de la prestación mes a mes como de su retroactivo al que no se tiene derecho.

f. QUE NO SE TRATE DE SENTENCIAS DE TUTELA, PORQUE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES NO PUEDE PROLONGARSE DE MANERA INDEFINIDA

La vulneración de derechos fundamentales sometida a estudio proviene de las decisiones dictadas por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C", dentro del proceso contencioso administrativo No. 08001-33-33-008-2013-00344-00, donde se ordenó reconocer la pensión gracia a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA, lo que hace que este requisito esté superado.

2.- ADECUACIÓN DE REQUISITOS ESPECIALES PARA ESTABLECER LA PROCEDIBILIDAD DE LA PRESENTE ACCIÓN

Ahora en lo que respecta a los requisitos de procedibilidad o especiales del amparo tutelar contra sentencias judiciales, la misma sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, reiterada en la sentencia SU-198 de 11 de abril de 2013 de la Honorable Corte Constitucional, estableció:

"...Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

(...)

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales^[10] o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado^[11].

i. Violación directa de la Constitución. (...)"

Bajo este panorama es viable afirmar que, en el presente asunto, se configura las causales especiales de procedibilidad denominadas defectos: fáctico, material o sustantivo y desconocimiento del precedente jurisprudencial, tal como se pasan a desarrollar a continuación:

DEFECTO FÁCTICO

Frente a este defecto la Corte Constitucional ha señalado que este se configura cuando el juez carece del apoyo probatorio para sustentar su decisión y ello se ve reflejado en tres situaciones:

i).- Por la omisión en el decreto y la práctica de pruebas. Esta hipótesis se presenta cuando el funcionario judicial omite el decreto y la práctica de pruebas, lo cual tiene como consecuencia impedir la debida conducción al proceso de ciertos hechos que resultan indispensables para la solución del asunto jurídico debatido.

ii).- Por la no valoración del acervo probatorio. Se presenta cuando el funcionario judicial, a pesar de que en el proceso existan elementos probatorios, omite considerarlos, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente^[16].

iii).- Por valoración defectuosa del material probatorio. Tal situación se advierte cuando el funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; o cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva^[17]."

Para el presente caso este defecto se concreta en:

- i.- La No valoración del acervo probatorio aportado al proceso laboral
- ii.- Y la valoración defectuosa del material probatorio que reposa en el proceso laboral.

Por las siguientes razones:

Del expediente laboral se observa que el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C", sabían que:

- Las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 91 del 29 de diciembre de 1989 disponían claramente las condiciones para acceder al reconocimiento de la pensión gracia, señalando, entre otras cosas, que era un beneficio exclusivo para docentes oficiales del orden territorial que formaran parte del magisterio, con el fin de aliviar las diferencias entre los ingresos de un docente nacional y un docente territorial.
- Las extintas Empresas Municipales de Barranquilla eran un establecimiento público descentralizado, así que los tiempos de servicio prestados por la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA a dicha entidad no pueden ser contados para el reconocimiento de la pensión gracia, **ya que dicha vinculación no dependía directamente de la Alcaldía Barranquilla o alguna de sus secretarías**, por lo cual el régimen especial de la pensión gracia le resultaba completamente inaplicable, sin perjuicio de que dichos tiempos pudieren ser computados a la hora de reconocerle *la pensión de vejez*, prestación con naturaleza jurídica diferente a la de la pensión gracia.
- La certificación emitida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla señala de manera expresa que la señora ZULMA ROSA CAMERO ROCA laboró con las EMPRESAS PÚBLICAS MUNICIPALES DE BARRANQUILLA, es decir, es claro que la señora CAMERO ROCA **no tuvo una vinculación de carácter territorial porque no hacía parte de ninguna de las entidades del sector central de la administración distrital**. Es del caso tener presente que el órgano de decisión de EMPRESAS PÚBLICAS MUNICIPALES DE BARRANQUILLA estaba conformado por una junta directiva en la cual, si bien tenía participación el alcalde de Barranquilla, también participaban otras 8 personas con sus respectivas calidades, diferentes de la administración distrital.
- Que los documentos allegados para certificar la vinculación de la demandante con las Empresas Públicas de Barranquilla, no son los pertinentes para acreditar la efectiva prestación del servicio, por cuanto fueron suscritos por un funcionario de las

Empresas Públicas diferente a la Secretaría de Educación de Barranquilla, siendo la Entidad competente teniendo en cuenta que se pretende demostrar la vinculación de la interesada con la Entidad Educativa del Municipio lo que hace de dicha prueba se evidenciara la falta de vinculación como docente de quien acciona a la entidad territorial.

- Que con las certificaciones aportadas no es posible determinar de dónde se obtuvieron los recursos para sufragar los pagos que se le realizaron a la demandante, es decir, si los pagos efectuados como contraprestación a sus servicios fueron financiados con recursos propios, cofinanciados o del situado fiscal [...] para poder esclarecer si percibió recursos del tesoro nacional para que con base en ello se pudiera establecer que tenía una vinculación nacionalizada o territorial para ser beneficiaria de la pensión gracia.

Así las cosas, los tiempos de servicios prestados a una entidad descentralizada como lo eran las extintas Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, no podían tenerse en cuenta, ya que NO fueron prestados directamente en una institución educativa oficial del magisterio, tal como lo dispuso la normatividad citada, y tal como dan cuenta las certificaciones laborales aportadas al proceso, en la cuales NO se certifica que la señora CAMERO ROCA haya estado vinculada con la administración del otrora municipio de Barranquilla, por lo que es a todas luces improcedentes tener en cuenta dichos tiempos. Pero además, desconoce que la normativa en cita señala que es procedente el reconocimiento de la pensión gracia para aquellos docente de carácter nacionalizado o territorial quienes deben ser nombrados directamente por la entidad territorial, es decir, que al no existir acto administrativo que acreditara que el nombramiento de la señora CAMERO ROCA fue efectuada por el distrito de barranquilla hacían que fuera improcedente el reconocimiento pensional y que las pruebas aportadas al proceso dieron cuenta que no se cumplían los requisitos de acceso a la prestación.

Bajo este contexto es evidente que la falta de valoración adecuada de las pruebas obrantes en el proceso hubiera generado que las decisiones judiciales hoy controvertidas hubieran sido diferentes ya que las mismas hubieran radicado en la nugatoria del reconocimiento de la pensión gracia a la señora ZULMA ROSA, por el contrario, se accedió a dicha pretensión en clara contradicción de lo probado situaciones que nos permite solicitar se declare la configuración de este defecto fáctico y, como consecuencia, se acceda a dejar sin efectos las decisiones del 10 de octubre de 2016 y 20 de mayo de 2022 proferidas por el **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA** y el **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C"**, respectivamente.

DEFECTO MATERIAL O SUSTANTIVO

La Corte Constitucional en sentencia T-546 del 21 de julio de 2014. MP Gloria Stella Ortiz Delgado se refirió a este tipo de defecto así:

"(...) Esta Corporación ha caracterizado este defecto como la existencia de una falencia o yerro en una providencia judicial, originada en el proceso de interpretación y aplicación de las disposiciones jurídicas al caso sometido al conocimiento del juez. Para que el defecto dé lugar a la procedencia de la acción de tutela, debe tratarse de una irregularidad de alta trascendencia, que lleve a la emisión de un fallo que obstaculice o lesione la efectividad de los derechos constitucionales.

(...)

Frente a la configuración de este defecto puede concluirse que, si bien es cierto, los jueces dentro de la esfera de sus competencias, cuentan con autonomía e independencia judicial para interpretar y aplicar las normas jurídicas, dicha facultad no es en ningún caso absoluta. Por tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho. (Negrilla por fuera de la Unidad)

10. Para la Corte, la independencia y autonomía del juez al interpretar la legislación no son absolutas, pues el carácter normativo de la Constitución (artículo 4º C.P.), la obligación de dar eficacia a los derechos fundamentales (artículo 2º C.P.), la primacía de los derechos humanos, (artículo 5º C.P), el principio de legalidad contenido en el derecho fundamental al debido proceso (artículo 29) y la garantía al acceso a la administración de justicia (artículo 228 C.P) comportan la vinculación de todos los

poderes y autoridades públicas a los cánones superiores, y activan la competencia del juez constitucional cuando los preceptos de la norma superior son amenazados o menoscabados por la autoridad judicial, al incurrir en una interpretación abiertamente impertinente”.

Bajo los anteriores presupuestos, la Corte ha señalado que una autoridad judicial puede incurrir en defecto sustantivo por interpretación irrazonable en al menos dos hipótesis:

- i).- Cuando le otorga a la disposición jurídica un sentido y alcance que ésta no tiene.
- ii).- Y cuando le confiere a la disposición infraconstitucional una interpretación que en principio resulta formalmente posible a partir de las varias opciones que ofrece, pero que en realidad contraviene postulados de rango constitucional o conduce a resultados desproporcionados.

En el presente caso este defecto se configuró con las decisiones del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, en razón a que se efectuó el reconocimiento de la pensión gracia **sin el lleno de los requisitos legales para ser beneficiario de ella conforme las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y 91 de 1989**, las cuales al no ser aplicadas y darles un alcance que las mismas no tienen, generaron que en el presente caso se diera un reconocimiento pensional a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA quien no tiene derecho por las siguientes razones:

A.- DE LA PENSIÓN GRACIA

- Aspecto normativo

La Ley 114 de 1913 en su artículo 1º señaló frente a este reconocimiento:

“Artículo 1º.- 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”.

“Artículo 3º.- Los veinte años de servicios a que se refiere el artículo 1 podrán contarse computando servicios prestados en diversos épocas, y se tendrá en cuenta los prestados en cualquier tiempo anterior a la presente Ley.(Negrilla Nuestra)

El artículo 4º *ibídem* dispuso:

“Artículo 4º. Para gozar de la gracia de la pensión será preciso que el interesado compruebe:

- 1. Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.*
- 2. Que carece de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres. (Derogado por la Ley 45 de 1913).*
- 3. 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. (Subrayado y negrilla fuera de texto)*
- 4. Que observa buena conducta.*
- 5. Que si es mujer, está soltera o viuda. (Derogado por el artículo 8 Ley 45 de 1913).*
- 6.- Que ha cumplido cincuenta años, o que se halla en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento”.*

Posteriormente la **Ley 116 de 1928**, amplió como beneficiarios de la pensión, a los empleados y profesores de escuelas normales y los inspectores de instrucción pública. En ese sentido dispuso:

“Artículo 6. 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 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 este orden de ideas, es necesario concluir que la pensión gracia, tal como lo ha entendido la jurisprudencia y la doctrina, es una pensión especial que emana de una ley que regula exclusivamente su reconocimiento y pago, y por tal motivo ha sido denominada como “gracia”

otorgada por el Estado a los educadores oficiales que cumplieran con los requisitos señalados en los artículos 1º y 4º de la Ley 114 de 1913.

En sentencia C-085 de 2002, la Corte se remontó al momento histórico de creación de esta pensión y recordó que el legislador adoptó tal decisión, en virtud a que los salarios y prestaciones sociales de los docentes oficiales a cargo de entidades territoriales, eran por razones presupuestales, inferiores a los que devengaban los vinculados directamente por la Nación.

Dijo esa Corporación:

*“(…) 4.3 Como se ve, los docentes oficiales en el país pertenecían a dos esferas administrativas diferentes; unos, vinculados por su nombramiento a las entidades territoriales y, otros, directamente nombrados por lo Nación para la prestación del servicio. Se trata entonces de dos universos diferentes, lo que trajo como consecuencia remuneraciones distintas y, en materia de pensión, resultaba, en consecuencia, que los docentes oficiales del orden territorial, en principio, no tenían derecho a pensión por parte de la Nación, al paso que los vinculados a ésta sí tenían derecho a ella. Por eso, no resulta inexecutable que el legislador haya instituido para los primeros la denominada pensión de gracia a cargo de la Nación, bajo el requisito de que no tuvieran ninguna otra a cargo del Tesoro Nacional, lo cual en nada vulnera el derecho de los docentes a cargo de la Nación o que se les reconociera y pagara luego su respectiva pensión por su empleador, es decir, la Nación, previo el cumplimiento de los requisitos legales para el efecto.
“Siendo ello así, si las situaciones de unos y otros son, por las razones expuestas, ostensiblemente distintos, no puede entonces afirmarse que se viola el principio de igualdad (art. 13 de la Constitución), y por ello, no asiste la razón al ciudadano demandante...”*

Bajo los anteriores lineamientos se declaró exequible el artículo demandado.

- **La Ley 37 de 1933**, en el inciso del artículo 3º determinó; *“háganse extensivas estas pensiones a los maestros que hayan completado los años de servicio señalados por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria”* (subrayado y negrilla fuera de texto).

Es decir, la norma extendió a otro grupo de docentes, los de enseñanza secundaria, el derecho a gozar de la pensión gracia, pero sin modificar los requisitos ya existentes para acceder a ella, establecidos por la Ley 114 de 1913.

- **La Ley 43 de 1975**, por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente venían prestando los departamentos, el Distrito de Bogotá, los municipios, las intendencias y comisarias, sobre el particular estableció:

*“Artículo 1. La educación primaria y secundaria oficiales serán un servicio público a cargo de la Nación.
“En consecuencia, los gastos que ocasione y que hoy sufragan los departamentos, Intendencias, comisarías, el Distrito Especial de Bogotá y los municipios, serán de cuenta de la Nación, en los términos de la presente Ley”.*
*“Artículo 2º.- Los prestaciones sociales del personal adscrito o los establecimientos que han de nacionalizarse y que se hayan causado hasta el momento de la nacionalización, serán de cargo de las entidades a que han venido perteneciendo o de las respectivas Cajas de Previsión.
‘Las prestaciones sociales que se causen a partir del momento de la nacionalización serán atendidas por la Nación. Pero las entidades territoriales y el Distrito Especial de Bogotá pagaran a la Nación dentro del término de diez (10) años y por cuotas partes, las sumas que adeudarían hasta entonces o los servidores de los planteles por concepto de prestaciones sociales no causadas o no exigibles al tiempo de la nacionalización sumas que adeudarían hasta entonces a los servidores de los planteles por concepto de prestaciones sociales no causadas o no exigibles al tiempo de la nacionalización.”*

En consideración a que la educación en Colombia estaba siendo asumida, en algunos casos directamente por la Nación, y en otros, por los departamentos, municipios, distritos y comisarías, dispone esta ley la nacionalización de este servicio, para lo cual se asignó la obligación de los pagos del personal que en adelante se vinculara y del que en virtud de dicho mandato se nacionalizara.

El artículo 286 de la Constitución Política señala:

“Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas.

La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley.”

De otra parte, el **Artículo 1 de la Ley 91 de 1989** definió el contenido de personal nacional, nacionalizado y territorial, a saber:

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

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

*2. 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.*

*3. 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.*

***Parágrafo** - Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.”(Subrayado fuera del texto)*

Así mismo cabe resaltar que la Ley 91 de 1989 artículo 15 numeral 2 literal a) señaló:

“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.

a) 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”.

- **Línea Jurisprudencial**

De otra parte, en lo atinente a aquellos docentes que han estado vinculados a empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, y que pretenden el reconocimiento de la pensión gracia, es necesario señalar que recientemente el **Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección B en sentencia del 11 de abril de 2019**, en un caso relacionado con la Empresa de Servicios Públicos de Bogotá (establecimiento público descentralizado) se pronunció al respecto en el siguiente sentido:

1. Establece que el vínculo distrital y el origen territorial de los recursos que financian los salarios del docente, son insuficientes para determinar si se tiene derecho a la pensión gracia. En este sentido, esa Corporación soporta este argumento en que el salario percibido por la actora difiere sustancialmente con el salario que devenga un docente oficial, de acuerdo con el escalafón, a saber:

“muestra que su remuneración en el último año de servicios fue superior en términos cuantitativos a la percibida por sus pares, pues de lo analizado se evidencia que su salario básico era muy superior al establecido para los docentes de carácter nacional o nacionalizado, tal como se evidencia en el Decreto 44 de 1989”

2. El Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, reconoce que en algunos pronunciamientos que han sido proferidos por esa Corporación, en concreto por esa subsección, se han accedido a las pretensiones formuladas en condiciones similares, es decir al reconocimiento de la pensión gracia con tiempos de servicio

prestados en el colegio de la ETB, teniendo en consideración la naturaleza pública de los servicios docentes prestados por los demandantes en la Empresa de Teléfonos de Bogotá.

Sin embargo, esa subsección es enfática en señalar que **a partir de la sentencia del 11 de abril de 2019 se replantea esa tesis** en el sentido de que para efectos de determinar si debe ser reconocido el derecho a la pensión gracia de los ex trabajadores de la ETB, además de lo concerniente a la **actividad docente** y la **naturaleza jurídica del empleador**, debe verificarse la **clase de vinculación del reclamante** y la **remuneración obtenida por sus servicios**, cuando han sido prestados en instituciones dependientes de otras que por definición no desarrollan actividades de educación.

En este sentido, señala el Consejo de Estado que es *“necesario que el docente dependiente de una **institución descentralizada** en principio **ajena al servicio público de la educación** acredite que no pertenece a la estructura orgánica de dicha entidad, porque de no ser así, asume el régimen salarial y prestacional del sector a donde formalmente se vinculó”* (Subrayado y negrilla fuera de texto)

NATURALEZA JURIDICA DE LAS EMPRESAS PÚBLICAS MUNICIPALES DE BARRANQUILLA - EPMB

Para determinar por qué los estados judiciales accionados incurren en una vía de hecho al conferir la pensión gracia a la señora ZULMA por haber prestados sus servicios en las Empresas Pública Municipales de Barranquilla es pertinente traer a colación la creación y naturaleza jurídica de las mismas para que su señoría pueda concluir que las mismas no podían ser catalogadas como establecimientos de docencia oficial para que se pudiera reconocer dicha prestación aquellas personas que le laboraron, así:

- Según la lectura de los orígenes de estas empresas, se indica que en razón a la gran crisis del 29 y la segunda guerra mundial, permitieron a Colombia, lo mismo que a la gran mayoría de los países de Latinoamérica, contar con un ambiente favorable para el surgimiento de nuevos establecimientos industriales, por la vía de sustitución de importaciones.
- Bajo este panorama universal, se crearon ciertas condiciones políticas y socio-económicas que permitieron el surgimiento de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, las que a su vez se encuentran estrechamente ligadas con el inicio de la construcción de la primera planta moderna de tratamiento de agua. La entidad fue organizada a partir de 1925 mediante los acuerdos No. 14, 16, 44 y 46. La ampliación de la empresa se realizó a través de los convenios No. 1 de 1927 y No. 2 de 1928. La implementación de nuevas técnicas de filtración se realizó mediante los acuerdos No. 28 de 1929, No. 8 de 1930, No. 48 de 1932, No. 10 de 1933 y No. 18 de 1939, constituida como una "empresa autónoma, descentralizada, con personería jurídica y patrimonio propio."¹

Conforme a lo anterior Las EPMB tenía la calidad establecimiento público descentralizado del municipio de Barranquilla creada por el Acuerdo No. 24 de 1960, cuya función era la prestación de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo; y a partir del 17 de junio de 1991 fue transformada en SOCIEDAD DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLA Y ASEO DE BARRANQUILLA S.A. "AAA DE BARRANQUILLA S.A" en calidad de sociedad anónima de economía mixta.

B.- DEL CASO EN PARTICULAR

i.- Teniendo en cuenta el contexto jurídico, se establece que la pensión especial "Gracia" fue instituida por medio de la Ley 114 de 1913, siendo una prerrogativa gratuita reconocida por la Nación a ciertos grupos de docentes del sector público, es decir, maestros de educación primaria del orden territorial, grupo que posterior a la expedición de las leyes 116 de 1928 y 37 de 1933 se amplió a los empleados y profesores de las Escuelas Normales, a los inspectores de instrucción

¹ A.C.M.B., Folios sin numerar. Barranquilla, mayo 23 de 1960. Archivo de la Familia Roca. Barranquilla, 1928, p. 188.

pública y a los maestros de enseñanza secundaria de ese mismo orden y, que tenía como objetivo superar las brechas salariales entre los docentes del orden nacional y los del orden territorial.

De conformidad con el marco jurídico expuesto, para el caso en concreto se tiene que:

a.- La señora **ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA** prestó lo siguientes tiempos de servicio:

- ✓ Desde el 12 de junio de 1971 hasta el 20 de marzo de 1992, como maestra en la escuela de las **Empresas Públicas Municipales de Barranquilla - EPMB**, según certificado laboral expedido el 18 de julio de 2011 por el Gerente de Gestión Humana de la Alcaldía Distrital de Barranquilla.
- ✓ Desde el 15 de mayo de 1996 sin mencionar fecha de retiro en la Institución Educativa Distrital Las Flores, con nombramiento de carácter Distrital, según certificación laboral expedida el 2 de julio de 2013 por la Jefe de la Oficina de Gestión Administrativa Docente de la Secretaria Distrital De Educación De Barranquilla.

b.- Con base en esos tiempos de servicio en sede judicial se accedió al reconocimiento de la pensión gracia a favor de la señora **ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA** quien no reunió la totalidad de los requisitos señalados en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933, 91 de 1989 y el Decreto 2277 de 1979, esto es haber prestado **20 años de servicio como docente oficial nacionalizado, departamental, municipal y/o distrital**, ya que en si bien la señora **CAMERO DE ESCORCIA** estuvo vinculada a Empresas Públicas Municipales de Barranquilla – EPMB en calidad de docente, es de aclarar que EPMB no es un establecimiento público que estuviera dedicado a la prestación de servicios educativos, sino que **su misión estaba asignada a la prestación de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo.**

De acuerdo con lo anterior, en este casos se configura el defecto sustantivo en razón a que se desconoce el contenido de la Constitución política de Colombia que en su artículo 286 expresamente determina que las entidades territoriales están constituidas por **departamentos, municipios, distritos y territorios indígenas**, lo cual aplicado de forma armónica con el artículo 1 de la Ley 91 de 1989 que señala que el personal nacionalizado lo componen los docentes vinculados **por nombramiento de una entidad territorial** antes del 1 de enero de 1976, da cuenta que en el caso de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA no existió un nombramiento por parte de una entidad territorial, toda vez que dentro del proceso contencioso administrativo no existe prueba alguna o acto administrativo que señale que la vinculación de la señora camero de Escorcía fue efectuada directamente por el municipio de Barranquilla.

Es de aclarar que, sin bien a Alcaldía de Barranquilla certificó los tiempos de servicios de la señora CARMERO DE ESCORCIA, esto obedece a que el distrito de Barranquilla tenía participación dentro de la junta administradora de Empresas Públicas Municipales de Barranquilla – EPMB posteriormente transformada en SOCIEDAD DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLA Y ASEO DE BARANQUILLA S.A. “AAA DE BARRANQUILLA S.A” en calidad de sociedad anónima de economía mixta, no obstante, **no se certifica la vinculación directa con la entidad territorial**, aclarando así que la Empresas Públicas Municipales de Barranquilla – EPMB era un establecimiento público descentralizado, lo cual da cuenta que no se cumplía con la naturaleza jurídica de la entidad donde debía prestar sus servicios al señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA para ser acreedora de la pensión gracia.

De otra parte, a pesar de que la jurisprudencia reciente del Consejo de Estado (Sentencia 11 de abril de 2019) y que, previa valoración del régimen jurídico de la pensión gracia, señala que para llegar a determinar si una persona acredita el derecho al reconocimiento de la pensión gracia con base en tiempos de servicios prestados a la ETB, empresa que fungía como establecimiento público descentralizado, no sólo se debe valorar (i) la existencia de una actividad docente y (ii) la naturaleza jurídica del empleador, sino que además (iii) **se deberá observar la clase de vinculación del reclamante** y (iv) **se deberá contemplar la remuneración obtenida por los servicios docentes, cuando han sido prestados en instituciones dependientes de otras que por definición no desarrollan actividades de educación**, esto último con el fin de corroborar que el docente no pertenecía a la estructura orgánica de dicha entidad, porque de ser así, asumiría el régimen salarial y prestacional del sector a donde formalmente se vinculó, régimen salarial que podría no resultar equiparable desde ningún punto de vista con el de un docente del orden territorial.

En el desarrollo del proceso contencioso administrativo No. 08001-33-33-008-2013-00344-00 no se dio estricta observancia al artículo 286 constitucional, en concordancia con el artículo 1 de la Ley 91 de 1989 en el sentido de que para el reconocimiento de la pensión gracia para un docente nacionalizado necesariamente debe acreditar su vinculación con una entidad territorial, situación que no sucedió con la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA ya que aun cuando la Alcaldía de Barranquilla certifica los tiempos de servicio docente, hace claridad que estos fueron prestados directamente en la Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, es decir, la señora CAMERO DE ESCORCIA nunca tuvo una vinculación laboral en calidad de docente, 12 de junio de 1971 hasta el 20 de marzo de 1992, con ninguna entidad territorial.

Ahora, aun cuando la jurisprudencia del Consejo de Estado faculta para que los tiempos que se hubieran prestado en calidad de docente ante una institución descentralizada ajena al servicio público de educación, fueran tenidos en cuenta para el reconocimiento, señala una serie de condiciones que no fueron observadas en las sentencias que hoy se controvierten en la presente acción, como se señaló anteriormente. Entre la condiciones que se determinan en la jurisprudencia reciente del Consejo de Estado se indica que necesariamente debe verificarse la **clase de vinculación del reclamante** y el monto de la **remuneración obtenida por los servicios docentes**, en el sentido de corroborar sin el docente hace parte de la planta administrativa de la institución descentralizada ya que en dicho caso su remuneración puede ser superior a la que para la misma fecha reciba los maestros designados por las entidades territoriales, situación que desnaturalizaría la pensión gracia.

Como se puede evidenciar en el fallo del 20 de mayo de 2022 no existió ninguna valoración por parte del TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C" con respecto a la clase de vinculación y a la remuneración obtenida por la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA. De esta manera, los despachos accionados, únicamente interpretaron el ordenamiento jurídico de forma particular, aun cuando la norma era clara en señalar que le acceso a la pensión gracia se acredita en virtud de la **vinculación directa a la entidad territorial**; o en su defecto, en observancia a la jurisprudencia reciente del Consejo de Estado, sentencia del 11 de abril de 2019, debieron tener en consideración que los tiempos de servicios prestados en una institución descentralizada en principio ajena al servicio público de la educación podrían ser tenidos en cuenta siempre que se valorara **la clase de vinculación** y la **remuneración obtenida**, situaciones que en ningún caso se pusieron en consideración en las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022.

De acuerdo con lo expuesto, se puede concluir lo siguiente:

1. Que Empresas Públicas Municipales de Barranquilla no tenía asignada dentro de sus funciones la prestación de los servicios de educación oficial, por el contrario, su misión se circunscribía exclusivamente a la prestación de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo.
2. la vinculación de la señora CAMERO DE ESCORCIA fue efectuada directamente por Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y no por la administración central del municipio de Barranquilla.
3. La jurisprudencia del Consejo de Estado es clara en señalar que, per se, no es procedente el reconocimiento de la pensión gracia en favor de docentes que acrediten tiempos de servicios en instituciones descentralizadas que por definición no desarrollan actividades de educación, sin embargo, para evaluar la procedencia del reconocimiento de la prestación establece que se deben evaluar el cumplimiento de 4 criterios (i) la **actividad docente**, (i) la **naturaleza jurídica del empleador**, (I) la **clase de vinculación del reclamante** y la (iv) **remuneración obtenida por sus servicios**. En las sentencias objeto de controversia en la presente acción, no fue valorada la **remuneración obtenida por sus servicios**, es decir, no existió un comparativo entre el salario devengado por la señora CAMERO DE ESCORCIA y el de un docente del nivel territorial e inclusive el del nivel nacional, para determinar de manera cierta si existía un desequilibrio económico entre lo percibido por la señora CAMERO ESCORCIA y lo percibido por los docentes nacionales.

4. Debe agregarse que, si bien quien acciona no tiene derecho a que se computen los tiempos prestados en las Empresas Públicas de Barranquilla para la pensión gracia no es como si dichos periodos no serían perdidos ya que ellos sí le podrán ser computados para la pensión de vejez como así lo indica el inciso 2.º del referido artículo 1.º de la Ley 33 de 1985, que señaló «No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones» (se destaca), razón por la cual no resultan aplicables a la pensión gracia los aspectos previstos en el régimen general de pensiones, al comportar esta una prestación especial que cuenta con una normativa específica respecto de su liquidación.

Conforme a lo probado, es evidente que los estrados judiciales accionados con las sentencias del 10 de octubre de 2016 y 20 de mayo de 2022 incurren en defecto material en razón a la interpretación contraria a derecho, deformando para este caso en concreto la naturaleza de la vinculación laboral de la docente, la contabilización de los tiempos de servicio, la naturaleza jurídica de las Empresas Públicas de Barranquilla para haber dado paso al reconocimiento de una pensión gracia desconociendo las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y 91 de 1989, lo que hace procedente solicitar de su despacho que las decisiones controvertidas sean dejadas sin efectos.

DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

Frente a este Defecto la H. Corte Constitucional ha determinado en forma clara en varias de sus providencias cuándo existe un desconocimiento del precedente jurisprudencial lo cual volvió a reiterar sus argumentos en la sentencia SU 230 de 2015 en los siguientes términos:

*“(…) En la sentencia T-830 de 201229, la Sala Séptima de Revisión de la Corte estudió el “desconocimiento del precedente” como una de las causales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales. En ese orden, consideró relevante establecer la diferencia entre los conceptos de “antecedente” y “precedente”, sobre los que señaló que “[e]l primero –antecedente– se refiere a una decisión de una controversia anterior a la que se estudia, que puede tener o no algunas similitudes desde el punto de vista fáctico, pero lo más importante es que contiene algunos puntos de Derecho (e.g. conceptos, interpretaciones de preceptos legales, etc.) que guían al juez para resolver el caso objeto de estudio. Por tanto, los antecedentes tienen un carácter **orientador**, lo que no significa (a) que no deban ser tenidos en cuenta por el juez a la hora de fallar, y (b) que lo eximan del deber de argumentar las razones para apartarse, en virtud de los principios de transparencia e igualdad (...) [e]l segundo concepto –precedente–, por regla general, es aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de (i) patrones fácticos y (ii) problemas jurídicos, y en las que en su ratio decidendi se ha fijado una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso”.*

Específicamente, la Sala hizo referencia a la sentencia T-794 de 201131 en la cual se indicaron criterios a tener en cuenta para identificar el precedente: “(i) la ratio decidendi de la sentencia que se evalúa como precedente, presenta una regla judicial relacionada con el caso a resolver posteriormente; (ii) se trata de un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante y (iii) los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia son semejantes o plantean un punto de derecho semejante al que se debe resolver posteriormente”.²

Con base en las reglas anteriores, el precedente, a diferencia de un antecedente, no es orientador sino de obligatorio cumplimiento, más tratándose de las sentencias emanadas por la Corte Constitucional, máximo órgano vigilante de la Constitución Política³. Al respecto la Corte ha señalado las siguientes razones para establecer la vinculatoriedad de los precedentes:

“La primera razón de la obligatoriedad del precedente se relaciona con el artículo 230 superior. De acuerdo con este precepto de la Constitución Política, los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley, en ese orden, tienen una autonomía interpretativa e independencia para

2 Cfr. sentencia T-794 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio. Ver también las sentencias T-1317 de 2001. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y T-292 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

3 “La supremacía del precedente constitucional se cimienta en el artículo 241 de la Constitución Política, el cual asigna a la Corte Constitucional la función de salvaguardar la Carta como norma de normas –principio de supremacía constitucional–36. En efecto, esta Corporación ha establecido que, como intérprete de la Constitución, las decisiones de la Corte Constitucional son obligatorias tanto en su parte resolutoria, como en su ratio decidendi, es decir, la regla que sirve para resolver la controversia³⁶. Por esta razón, si se desconoce el alcance de los fallos constitucionales vinculantes, se “(...) genera en el ordenamiento jurídico colombiano una evidente falta de coherencia y de conexión concreta con la Constitución, que finalmente se traduce en contradicciones ilógicas entre la normatividad y la Carta, que dificultan la unidad intrínseca del sistema, y afectan la seguridad jurídica. Con ello se perturba además la eficiencia y eficacia institucional en su conjunto, en la medida en que se multiplica innecesariamente la gestión de las autoridades judiciales, más aún cuando en definitiva, la Constitución tiene una fuerza constitucional preeminente que no puede ser negada en nuestra actual organización jurídica.” Cfr. Sentencias SU-168 de 1999. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-292 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

fallar, pero deben hacerlo dentro de los parámetros que les presenta la ley. Particularmente, el concepto de 'ley' ha sido interpretado por la jurisprudencia de la Corte desde un sentido amplio, es decir, la ley no es sólo aquella emitida por el legislador, sino además comprende todas las fuentes del derecho incluidas las sentencias que interpretan la Constitución como norma de normas, el bloque de constitucionalidad y la jurisprudencia de los órganos de cierre de cada jurisdicción.

La segunda razón se desprende de los principios de igualdad, debido proceso y buena fe. El precedente es una figura que tiene como objetivo principal garantizar la confianza en las decisiones de los jueces a la luz de los principios de seguridad jurídica, igualdad, buena fe y confianza legítima que rigen el ordenamiento constitucional. En otras palabras, la independencia interpretativa es un principio relevante, pero se encuentra vinculado con el respeto a la igualdad en la aplicación de la ley y por otras prescripciones constitucionales. En palabras de la Corte Constitucional:

‘La fuerza vinculante del precedente en el ordenamiento jurídico colombiano, se explica entonces, al menos, por cuatro razones principales: (i) en virtud del principio de igualdad en la aplicación de la ley (artículo 13 C.P.), que exige tratar de manera igual situaciones sustancialmente iguales; (ii) por razones de seguridad jurídica, ya que las decisiones judiciales debe ser ‘razonablemente previsibles’; (iii) en atención a los principios de buena fe y de confianza legítima (artículo 84 C.P.), que demandan respetar las expectativas generadas por las reglas judiciales en la comunidad; y finalmente, (iv) por razones de rigor judicial, en la medida en que es necesario un mínimo de coherencia en el sistema jurídico.

La tercera razón es que la respuesta del precedente es la solución más razonable que existe hasta ese momento al problema jurídico que se presenta, y en esa medida, si un juez, ante circunstancias similares, decide apartarse debe tener unas mejores y más razonables razones que las que hasta ahora han formado la solución para el mismo problema jurídico o similares. En ese orden la doctrina ha establecido como precedente: ‘tratar las decisiones previas como **enunciados autoritativos** del derecho que funcionan como **buenas razones para decisiones subsecuentes**’ y ‘exigir de tribunales específicos que consideren ciertas decisiones previas, sobre todo las de las altas cortes, como **una razón vinculante** (énfasis de la Sala)’.

2.5.2. Concretamente, sobre la relevancia de los precedentes constitucionales, la Corte en Sentencia T-656 de 2011 afirmó que “(...) el deber de acatamiento del precedente judicial se hace más estricto cuando se trata de **jurisprudencia constitucional, en la medida en que la normas de la Carta Política tienen el máximo nivel de jerarquía dentro del sistema de fuentes del derecho, de modo que las decisiones que determinan su alcance y contenido se tornan ineludibles para la administración.** No entenderlo así, resulta contrario a la vigencia del principio de supremacía constitucional”.

La Sentencia T-351 de 2011 explica que el sentido, alcance y fundamento normativo de obligatoriedad de los pronunciamientos de la Corte Constitucional varía según se trate de fallos de constitucionalidad o de revisión de tutelas. No obstante, ambos tienen en común, que se deben acatar (i) para garantizar el carácter normativo de la Constitución como norma de normas, en tanto la Corte Constitucional es el intérprete autorizado de la Carta, y (ii) para unificar la interpretación de los preceptos constitucionales por razones de igualdad. (...)”

Teniendo en cuenta lo anterior esta Unidad se permite presentar los argumentos por los cuales se aduce que el **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”**, al dictar la sentencia del 20 de mayo de 2022 incurrió en el defecto de desconocimiento del precedente jurisprudencial del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, con ocasión de la confirmación del fallo del 10 de octubre de 2016 mediante el cual el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA ordenó el reconocimiento de la pensión gracia, por cuanto:

- Para el 20 de mayo de 2022 ya existía la sentencia 11 de abril de 2019, donde el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda - Subsección B, de forma clara había reconocido que con respecto a los casos de reconocimiento de la pensión gracia con tiempos cotizados con la ETB (institución descentralizada ajena al servicio público de la educación), esa Corporación replanteó su posición de acceder a dicho reconocimiento, con el solo hecho de haber tenido en consideración la naturaleza pública de los servicios docentes prestados por los demandantes en la Empresa de Teléfonos de Bogotá, para determinar que dicha tesis se modificaba, es decir, **cambió su criterio jurisprudencial**, en el siguiente sentido:

*“para efectos de determinar si debe ser reconocido el derecho a la pensión gracia de los ex trabajadores de la Empresa de Teléfonos de Bogotá, además de lo concerniente a la actividad docente y la naturaleza jurídica del empleador, **debe verificarse la clase de vinculación del reclamante y la remuneración obtenida por sus servicios, cuando han sido prestados en instituciones dependientes de otras que por definición no desarrollan actividades de educación.***

Lo cual comporta que en tales casos, sea necesario que el docente dependiente de una institución descentralizada en principio ajena al servicio público de la educación, acredite que no pertenece a la estructura orgánica de dicha entidad, porque de no ser

así, asume el régimen salarial y prestacional del sector a donde formalmente se vinculó; que en casos como el de la demandante impiden el otorgamiento de la pensión graciosa en su favor, por cuanto como se evidenció, obtuvo una remuneración por sus servicios superior a la de los maestros designados por las entidades territoriales para desarrollar actividades docentes.

Resultando lo anterior, contrario a la finalidad de la pensión graciosa, que como es sabido, fue concebida por el legislador para compensar los bajos niveles salariales que percibían los profesores de primaria en las entidades territoriales, respecto de las asignaciones que a su vez, recibían los docentes vinculados directamente con la Nación.” (Subrayado y negrilla fuera de texto)

De esta manera, es claro que desde el año 2019 el Consejo de Estado replanteó su línea jurisprudencial en lo relativo al derecho a acceder a la pensión gracia con tiempos cotizados en la ETB (en cualquier caso, aplicable en aquellos eventos de que se trate de una institución descentralizada ajena al servicio público de la educación), fijando como regla la necesidad de que se debía valorar la procedencia con base en los siguientes criterios:

- La existencia de una actividad docente.
- La naturaleza jurídica del empleador.
- La clase de vinculación del reclamante.
- La remuneración obtenida por sus servicios, cuando han sido prestados en instituciones dependientes de otras que por definición no desarrollan actividades de educación.

- De la lectura de la sentencia del 20 de mayo de 2022 proferida por el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”, y que es objeto de debate en la presente acción, se observa que aun cuando fue proferida con posterioridad al precedente jurisprudencial del Consejo de Estado del **11 de abril de 2019**, ese Tribunal lo desconoció abiertamente, sin tener en cuenta que a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado el reconocimiento de la pensión gracia comporta que en principio la vinculación del docente nacionalizado, como es el caso de la señora CAMERO DE ESCORIA, sea directamente con una entidad descentralizada, sin embargo, como excepción a la regla plantea que en los casos de que el docente haya prestado sus servicios en una institución descentralizada ajena al servicio público de la educación se deberá verificar, previo al reconocimiento de la prestación, la **clase de vinculación del docente y (iv) se deberá contemplar la remuneración obtenida por los servicios docentes, cuando han sido prestados en instituciones dependientes de otras que por definición no desarrollan actividades de educación**, con el fin de corroborar que le docente no pertenecía a la estructura orgánica de dicha entidad ya que su nivel salarial puede ser mucha más elevando que el de un docente del nivel territorial o inclusive que el de un docente el nivel nacional, evento en el cual la pensión gracia no cumpliría con su finalidad que es compensar las diferencias salariales que existen entre docentes del nivel territorial con respecto a los del nivel nacional, lo cual generaría un beneficio desproporcionado que trae consecuencia a los recursos del sistema general de pensiones.

- De tal manera, a juicio de esta entidad, el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C” en su sentencia del 20 de mayo de 2022, debió seguir los criterios fijados por el Consejo de Estado, con el fin de establecer si la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA acreditaba el derecho para acceder a la pensión gracia, sin embargo, como se evidencia en la parte considerativa de la sentencia del 20 de mayo de 2022, el despacho accionado para efectos de determinar el tipo de vinculación acude al lineamiento señalado en la sentencia del 21 de julio de 2018 emanada por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda en la cual se establece que corresponde al interesado en el reconocimiento de la pensión gracia **“demostrar que las plazas a ocupar, sean de aquellas que el legislador ha previsto como territoriales, o en su defecto, también se puede demostrar con la respectiva certificación de la autoridad nominadora que de cuenta de manera inequívoca que el tipo de vinculación al cual se encuentra sometido el docente oficial es de carácter territorial.”** (Subrayado y negrilla fuera de texto)

- En primera medida debe señalarse que el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C” en el fallo del 20 de mayo de 2022 determinó que “la vinculación de la señora Zulma Rosa Camero de Escorcia con las extintas Empresa Públicas Municipales de Barranquilla fue de “carácter público”, sin embargo, vinculación pública NO es equivalente a la vinculación territorial que exige la norma, en este sentido, en lo que atañe a la vinculación no se

cumple el requisito legal, toda vez que dentro del proceso contencioso No. 08001-33-33-008-2013-00344-00 no se acreditó en ningún momento que la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA hubiera estado vinculada al distrito de Barranquilla.

- Ahora, en lo que respecta al criterio relativo a la remuneración obtenida por los servicios docentes, cuando han sido prestados en instituciones dependientes de otras que por definición no desarrollan actividades de educación, es evidente que el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C" no realizó ningún pronunciamiento al respecto, es decir, que no se dio observancia a los criterios jurisprudenciales señalados en la sentencia del 11 de abril de 2020, estando en el deber de efectuar una valoración comparativa del salario de un docente territorial frente al salario reconocido por la Empresas Públicas Municipales de Barranquilla a la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA, por lo que sin la validación de ese requisito no era procedente efectuar el reconocimiento de la pensión gracia.

De otra parte, resulta importante mencionar que la **Corte Constitucional en sentencia C-479 de 1998** de igual manera reconoce que la pensión gracia tiene como objeto compensar la baja remuneración que percibían los docentes del orden territorial con respecto a los del orden nacional por ende no resultaría ajustado al ordenamiento jurídico acceder al reconocimiento de este derecho, toda vez que la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA no tuvo una vinculación de carácter territorial, por lo que resultaba indispensable que los despachos accionados efectuaran un análisis comparativo con respecto al salario percibido por la señora CAMERO DE ESCORCIA durante su vinculación a Empresas Públicas Municipales de Barranquilla con respecto al salario que para las mismas fechas de vinculación percibía un docente del orden territorial, de esta manera solo en el evento en que se demostrara que la remuneración era inferior sería procedente el reconocimiento en virtud del precedente citado anteriormente. Con respecto a la finalidad de cubrir las diferencias salariales entre docentes del orden nacional y los vinculados al orden territorial la Corte Constitucional señaló:

"4. La pensión de gracia

En la ley 114 de 1913, materia de impugnación parcial, se crea una "pensión de jubilación vitalicia" para los maestros de escuelas primarias oficiales, que hubiesen servido en el magisterio por un término no menor de veinte años, equivalente a la mitad del sueldo devengado en los dos últimos años de servicio, o el promedio de los salarios recibidos en caso de que éste hubiese sido variable, siempre y cuando cumplieren con los requisitos exigidos en el artículo 4 de ese mismo ordenamiento, a saber: 1) haberse conducido con honradez y consagración en los empleos desempeñados; 2) carecer de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres; 3) no haber recibido ni recibir actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional. Lo cual no obsta para que un maestro pueda recibir a un mismo tiempo sendas pensiones como tal, concedidas por la Nación y por un Departamento; 4) haber observado buena conducta; 5) si es mujer, estar soltera o viuda; 6) haber cumplido cincuenta años, o hallarse en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento.

Esta pensión fue concebida como una compensación o retribución en favor de los maestros de primaria del sector oficial que percibían una baja remuneración y, por consiguiente, tenían un poder adquisitivo precario y menor frente a aquellos educadores cuyas prestaciones estaban a cargo de la Nación. En efecto: en la ley 39 de 1903, que rigió la educación durante la mayor parte de este siglo, se estableció que la educación pública primaria estaría a cargo de los departamentos o municipios, y la secundaria de la Nación. En relación con la primera, la competencia de los entes territoriales era amplia pues, además de fijar los programas educativos debían atender con sus propios recursos el pago de los salarios y prestaciones de los empleados de este sector. Si bien en principio, tales atribuciones respondían a un ánimo claro de descentralización administrativa, en la práctica, y en especial para los maestros del orden territorial, tal sistema adolecía de múltiples fallas, pues los departamentos y municipios mostraron una progresiva debilidad financiera, que se reflejó, entre otras cosas, en los bajos salarios que percibían los docentes de ese nivel. El legislador, entonces, consciente de la situación desfavorable de los educadores de primaria oficiales, decidió crear en su favor la mencionada pensión de gracia, para reparar de algún modo la diferenciación existente entre los citados servidores públicos.

No obstante esta finalidad, la presión de algunos movimientos de trabajadores del Estado obligaron a la Nación a ampliar dicho beneficio a todos los docentes del sector oficial, como una forma de reconocer la importante labor que cumplían. Se expidieron entonces, las leyes 116 de 1928 "por la cual se aclaran y reforman varias disposiciones de la ley 102 de 1927" y la ley 37 de 1933 "por la cual se decreta el pago de una pensión a un servidor público y sobre jubilación de algunos empleados". La primera dispuso en el artículo 6 que "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 ésta complementan”; y la segunda, en el artículo 3, hizo extensiva la pensión de gracia “a los maestros que hayan completado los años de servicio señalados por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria”.

Por ende y conforme a lo descrito en el presente caso se observa que TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”, con su actuar omisivo configuró este defecto al desconocer el carácter vinculante y obligatorio de los precedentes del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional reseñados en materia de pensión gracia, precedentes que debieron ser aplicados en la solución del caso de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA y como ello no se dio sin que exista justificación alguna, se genera una afectación al Erario con el pago de una prestación en una suma irregular a lo cual la causante no tiene derecho generando así un Abuso del Derecho en razón al grave perjuicio económico que se ocasiona mes a mes al Sistema Pensional.

EL ABUSO PALMARIO DEL DERECHO

La Corte Constitucional se ha pronunciado con respecto a esta situación excepcional de procedencia de la acción de tutela desde el año 2013 hasta el 2018, entre otras, en la sentencia C- 258 de 2013 en los siguientes términos:

(...) En términos generales, comete abuso del derecho: (i) aquél que ha adquirido el derecho en forma legítima, pero que lo utiliza para fines no queridos por el ordenamiento jurídico; (ii) quien se aprovecha de la interpretación de las normas o reglas, para fines o resultados incompatibles por el ordenamiento jurídico; (iii) el titular de un derecho que hace un uso inapropiado e irrazonable de él a la luz de su contenido esencial y de sus fines; y (iv) aquél que invoca las normas de una forma excesiva y desproporcionada que desvirtúa el objetivo jurídico que persigue.

(...)

En este orden de ideas, el juez y la administración tienen el deber de evitar que se interpreten los textos legales de manera que se cometa fraude a los principios del sistema. Recuerda la Corte que, para ese menester se tendrá en cuenta, de manera preponderante, la dimensión objetiva de los conceptos del abuso del derecho y fraude a la ley, de manera que no se trata de establecer la existencia de conductas ilícitas o amañadas, sino del empleo de una interpretación dcxxe la ley que, a la luz de lo establecido en esta sentencia, resulta contrario a la Constitución y como resultado de la cual, la persona accedió a una pensión, por fuera del sentido conforme a la Carta del régimen pensional y que produce una objetiva desproporción y falta de razonabilidad en la prestación. En materia pensional con frecuencia se presentan situaciones de abuso del derecho, que se encuadran dentro de esta segunda hipótesis, que dan lugar al reconocimiento de pensiones con ventajas irrazonables frente a la verdadera historia laboral del peticionario, que generan un desequilibrio manifiesto del principio de igualdad, y fruto de un aprovechamiento de las interpretaciones que las autoridades judiciales y administrativas han hecho de las normas. Esto suele presentarse en situaciones en las que servidores públicos beneficiarios del régimen especial anterior a la Ley 100 y cobijados por la transición, obtienen, en el último año de servicios, un incremento significativo de sus ingresos que en realidad no corresponde con su vida laboral, y por el contrario, representa un salto abrupto y desproporcionado en los salarios recibidos en toda su historia productiva. Ello en aprovechamiento de las tesis de algunas corporaciones judiciales sobre las reglas de la transición y del Ingreso Base de Liquidación. (...)

Para que se configure el fraude a la ley y el abuso del derecho no se requiere la existencia de una intención o culpa, basta que se produzca un resultado manifiestamente desproporcionado contrario a las finalidades previstas por el ordenamiento para una disposición o institución jurídica. (Subrayas y negrillas fuera de texto)

La anterior posición fue reiterada en las sentencias SU 631 de 2017, T- 034 de 2018, T- 039 de 2018, a las cuales nos remitimos íntegramente para que sean aplicadas a este caso, donde en forma clara la Corte determinó que lo que se entiende por abuso del derecho, no es la realización de conductas ilícitas por parte del interesado o administrador de justicia sino la interpretación errónea de la norma con la finalidad de favorecer al pensionado con un derecho al cual no debía acceder o que si bien era merecedor, no lo era en la forma como se reconoció en un fallo judicial. Para el presente caso se configura el **ABUSO PALMARIO DEL DERECHO**, como circunstancia de procedencia excepcional de esta acción de tutela, en la grave omisión del TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”, de reconocer una pensión gracia a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA pasando por alto que no reunió

los requisitos legales, entre ellos, los que señalan que la pensión gracia es una prerrogativa para aquellos Maestros de Escuelas de Primaria o secundaria oficiales que hayan servido en el magisterio y que acrediten 20 años de servicios, requisitos que no fueron acreditados por la señora CAMERO DE ESCORCIA, ya que la mayor parte del tiempo tenido en cuenta para acceder a la prestación lo prestó en Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, entidad descentralizada que no forma parte de la docencia pública del magisterio. Lo anterior, hace que se genere una clara afectación al Erario en razón a hoy la Unidad deba:

a.- Pagar una pensión desde el año 2011, de forma vitalicia, la cual asciende hoy a la suma **\$3.583.964.**

b.- Se le deba pagar un retroactivo por la suma de **\$ 326.271.532 M/cte** por las mesadas pensionales convencionales reconocidas en cumplimiento de los fallos cuestionados.

Así las cosas, se observa que dar cumplimiento a las decisiones aquí controvertida, genera un pago prestacional ilegítimo y con el cual se va afectar gravemente el Erario que es de donde provienen los dineros para el pago de las pensiones en Colombia, lo que hace que sea este medio excepcional, el mecanismo pertinente y eficaz para evitar este grave perjuicio al Sistema Pensional, por sumas de dinero por concepto de mesadas pensionales a las cuales no se tiene derecho, lo que hace que se violente flagrantemente nuestros derechos de estirpe fundamental que pasamos a explicar y que solicitamos sean protegidos por vía constitucional.

DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Conforme a las irregularidades expuestas, esta Unidad considera que, con las decisiones judiciales contenidas en las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, proferidas por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C", se están violentando los siguientes derechos:

- DERECHO AL DEBIDO PROCESO:

El artículo 29 de la Constitución Política de 1991, dispone:

*"ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.
Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio."*

En este puntual aspecto la Honorable Corte Constitucional decantó respecto de este derecho en sentencia C-980 de 2010, que:

"el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, "con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción (...)el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos"

Seguidamente el máximo Tribunal Constitucional, mediante sentencia C-012 de 2013, M.P: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO, se pronunció así:

"El artículo 29 de la Constitución Política define el debido proceso como un derecho fundamental de aplicación inmediata aplicable a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Se halla relacionando íntimamente con el principio de legalidad, ya que la aplicación de normas preexistentes y decididas democráticamente, constituye un límite a la actuación administrativa que evita arbitrariedades por parte de las autoridades y protege los derechos de los ciudadanos en el marco de las actuaciones judiciales y administrativas. Específicamente, el debido proceso administrativo se

consagra en los artículos 29, 6 y 209 de la C.P. Y la jurisprudencia lo ha definido como: "(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal" Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y la defensa de los administrados". De este modo, el desconocimiento del debido proceso administrativo supone también la violación del derecho de acceso a la administración de justicia y trasgrede los principios de igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción que gobiernan la actividad administrativa."

De esta manera el derecho fundamental al Debido Proceso, prerrogativa de estirpe constitucional, configura uno de los pilares fundamentales del Estado Social de Derecho que, en estricto sentido, no permite a la administración de justicia, justificar el desconocimiento de las normas aplicables a un caso en concreto o la aplicación parcializada de las mismas, que desde ninguna óptica puede relegar a la Constitución, donde se le estaría confiriendo al ordenamiento superior una menor jerarquía.

La vulneración a este derecho se concretó en una evidente **VÍA DE HECHO** por las siguientes razones:

- Los despachos judiciales accionados están ordenando un reconocimiento de una pensión gracia sin el cumplimiento de los requisitos legales, ya que no se tuvo presente que la mayor parte del tiempo de servicio tenido en cuenta para efectos de reconocimiento de la pensión gracia a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA, fue prestado en la escuela **Empresas Públicas Municipales de Barranquilla - EPMB**, escuela que no formaba parte de la docencia oficial, aun cuando hubiera sido constituido por un establecimiento público descentralizado del orden distrital como lo era la EPMB, empresa que tenía a su cargo la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, pero que dentro su misión no tenía la prestación de servicios educativos de carácter oficial.
- Las disposiciones normativas relativas a la pensión gracia están orientadas a suplir una diferencia salarial entre los docentes vinculados al orden territorial y aquellos vinculados al orden nacional, por lo que se otorga una prerrogativa pensional en favor de los docentes del orden territorial. Sin embargo, no es acertado aplicar esta prerrogativa en favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA toda vez que no formó parte de la docencia oficial, máxime cuando con relación al escalafón de los maestros oficiales del orden territorial y nacional no se demostró dentro el proceso contencioso administrativo No. 08001-33-33-008-2013-00344-00 si la asignación salarial recibida por señora CAMERO DE ESCORCIA se asimilaba a la que percibía un docente el nivel territorial, es decir, menor a la percibida por un docente del nivel nacional para efectos de justificar la procedencia del reconocimiento de la prestación de acuerdo con los criterios señalados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, en concreto al sentencia del 11 de abril de 2019.
- De esta manera, el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C" no valoró el contenido de la sentencia del 11 de abril de 2019, en la cual se reconoce expresamente el cambio de línea jurisprudencial en los casos de pensión gracia con tiempos cotizados en la ETB (aplicable a las entidades descentralizadas cuya función no es la prestación del servicio de educación), en el cual se determina que no hay lugar al reconocimiento de la pensión gracia por el sólo hecho de que se desarrolle la actividad docente y que la naturaleza jurídica del empleador sea del nivel territorial, sino que además, se debe verificar la clase de vinculación del reclamante y la remuneración obtenida por sus servicios, cuando han sido prestados en instituciones dependientes de otras que por definición no desarrollan actividades de educación, como es el caso de Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, esto en razón que es posible que la vinculación laboral este atada a una asignación salarial igual que la de un funcionario público de un establecimiento descentralizado, por lo cual existiría una ostensible diferencia entre el salario de un docente territorial del magisterio y uno del colegio de la ETB.

- ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El artículo 229 de la Constitución Política de 1991, dispone:

“ARTICULO 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.”

A su vez la Corte Constitucional con relación a este derecho fundamental anotó en sentencia C-203 de 2011, M.P.: JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, lo siguiente:

*“(…) Por lo que hace a su **contenido**, en esta decisión también se dijo que el derecho de acceso a la administración de justicia, no sólo debe ser entendido como “la posibilidad de poner en funcionamiento el aparato judicial mediante el ejercicio del ius postulandi”. También tiene que ser considerado como “la garantía de la igualdad procesal de las partes, la resolución de las peticiones y el examen razonado de los argumentos expuestos por quienes intervienen en el litigio, el análisis objetivo de las pruebas que obren en el proceso, bien sean las allegadas por las partes, ya las que el juez o magistrado en ejercicio de sus facultades legales decreta por considerarlas útiles para la verificación de los hechos que se controvierten, en aras de garantizar el interés público del proceso, así como la búsqueda de la verdad real, de suerte que pueda proclamarse la vigencia y realización de los derechos vulnerados. (...)”.*

En sentencia más reciente dicha Corporación se pronunció sobre este derecho en los siguientes términos:

“El derecho a la administración de justicia ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes. Aquella prerrogativa de la que gozan las personas, naturales o jurídicas, de exigir justicia, impone a las autoridades públicas, como titulares del poder coercitivo del Estado y garantes de todos los derechos ciudadanos, distintas obligaciones para que dicho servicio público y derecho sea real y efectivo. En general, las obligaciones que los estados tienen respecto de sus habitantes pueden dividirse en tres categorías, a saber: las obligaciones de respetar, de proteger y de realizar los derechos humanos. Con base en esta clasificación, a continuación, se determinará el contenido del derecho fundamental a la administración de justicia. En primer lugar, la obligación de respetar el derecho a la administración de justicia implica el compromiso del Estado de abstenerse de adoptar medidas que tengan por resultado impedir o dificultar el acceso a la justicia o su realización. Asimismo, conlleva el deber de inhibirse de tomar medidas discriminatorias, basadas en criterios tales como el género, la nacionalidad y la casta. En segundo lugar, la obligación de proteger requiere que el Estado adopte medidas para impedir que terceros interfieran u obstaculicen el acceso a la administración de justicia del titular del derecho. En tercer lugar, la obligación de realizar implica el deber del Estado de (i) facilitar las condiciones para el disfrute del derecho y, (ii) hacer efectivo el goce del derecho. Facilitar el derecho a la administración de justicia conlleva la adopción de normas y medidas que garanticen que todas las personas, sin distinción, tengan la posibilidad de ser parte en un proceso y de utilizar los instrumentos que la normativa proporciona para formular sus pretensiones.”⁴

En primera medida debe señalarse el derecho al acceso administración de justicia no solo se garantiza con la participación en el proceso judicial de las partes, sino que se garantiza también con la correcta aplicación del ordenamiento jurídico, de acuerdo con las normas y jurisprudencia que apliquen a la materia que es objeto del litigio.

De esta manera, la vulneración de este derecho se concretó al no haberse tenido en cuenta los requisitos legales para acceder al reconocimiento de la pensión gracia así como al no haberse dado observancia a la jurisprudencia del Consejo de Estado con relación a los tiempos de servicios prestados en las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y computados para dicha prestación pensional, a todas luces improcedente, lo que hace que al haberse fallado en la forma hoy señalada se esté generando el reconocimiento de una prestación a la cual no se acreditó el derecho y cuya mesada asciende a la suma de \$3,583,964.66 para el año 2022, pero en la que además se condena a esta entidad a pagar un retroactivo por **\$ 326.271.532 M/cte** lo que deja entrever la grave violación de este derecho de estirpe constitucional que hoy por vía

4 Corte Constitucional. Sentencia T-283 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

tutelar buscamos sea protegido dejando sin efectos las decisiones del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022.

- DEL ERARIO PÚBLICO

Otro derecho de estripe fundamental que se ve violentado por el actuar de los despachos judiciales accionados es la vulneración al Erario, consistente este en una lesión al patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que para nuestro caso particular, se presenta cuando los operadores Judiciales al revisar los derechos laborales, imparten órdenes en sus providencias de contenido económico-reconocimientos pensionales errados-, produciendo con esto un menoscabo al Erario o Patrimonio Público, como consecuencia del otorgamiento de derechos prestacionales sin la observancia a la protección de los principios rectores de la seguridad social en armonía con los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política, pues la capacidad patrimonial del Estado no puede ser desbordada por órdenes judiciales que desatienden estas directrices.

Frente a la categoría de este derecho como *fundamental* la Corte Suprema de Justicia en la providencia del 26 de febrero de 2020, dentro del Rad. 11001020500020200023300, señaló:

*“(…) Recuérdese que el **patrimonio público**, a pesar de no encontrarse enlistado en el título I de la Constitución Política de Colombia, **sí es un derecho fundamental**, como quiera que sin él fuese imposible la realización de los fines del Estado y la garantía de los derechos sociales y colectivos de los ciudadanos.*

En efecto, los derechos fundamentales no son solo aquellos que aparecen al principio de la Constitución o reconocidos expresamente como tales, pues a lo largo del texto constitucional, se incluyen otros que también tienen ese carácter, tal es el caso del derecho a la salud o a la integridad del patrimonio público, caracterizados por su protección directa y posibilidad de reivindicación.

Precisamente, el patrimonio público es uno de esos derechos que sin estar reconocido expresamente como fundamental, tiene tal carácter, en cuanto de él pende el desarrollo de los cometidos estatales y, más aún, de la supervivencia de la organización política. De allí que la protección de su integridad, como bien de todos y cada uno, constituye una obligación y un compromiso ciudadano de insoslayable observancia. (...)” (Negrilla fuera del texto).

Bajo este contexto y comoquiera que la Unidad busca proteger el Erario es por lo que en este caso se está violentando gravemente este derecho con el reconocimiento de una pensión gracia sin que se acrediten los requisitos legales, en donde los despachos accionados imponen a la UGPP pagar:

- Se le debe pagar pensión gracia a partir del año 2011, teniendo en cuenta la prescripción legal de las mesadas pensionales, hasta la actualidad en los siguientes valores:

2010	\$ 2,290,162.97
2011	\$ 2,362,761.13
2012	\$ 2,450,892.12
2013	\$ 2,510,693.89
2014	\$ 2,559,401.35
2015	\$ 2,559,401.35
2016	\$ 2,832,688.65
2017	\$ 2,995,568.25
2018	\$ 3,118,086.99
2019	\$ 3,217,242.16
2020	\$ 3,339,497.36
2021	\$ 3,393,263.27
2022	\$ 3,583,964.66

- Se tendría que pagar al causante un retroactivo por la suma de **\$326.271.532** en virtud del cumplimiento de los fallos acá controvertidos.

Situaciones graves permiten a esta entidad solicitar la protección del erario hoy catalogado como derecho fundamental y de esta forma evitar el pago de esas sumas de dinero que deben ser sacadas del Sistema Pensional.

Así las cosas, los derechos fundamentales anteriormente descritos se encuentran transgredidos con las decisiones del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022 proferidas por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C", las cuales solicitamos sean dejadas sin efectos hasta que se resuelva el recurso extraordinario de revisión que la Unidad ya inició en este caso.

LOS FALLOS PROFERIDOS POR LA AUTORIDAD JUDICIAL PRESENTAN UN FRAUDE A LA LEY

El precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional decanta que se presenta fraude a la ley en el preciso momento en que las normas son inaplicadas o aplicadas con una interpretación diferente al sentido del ordenamiento jurídico, situación que ocurre en el presente caso al pasar por alto, los estrados judiciales accionados, los requisitos legales y las posiciones jurisprudenciales para acceder al reconocimiento de la pensión gracia lo que hizo que se otorgara un derecho sin sustento jurídico configurándose así la causal de fraude a la ley.

Al respecto se pronunció el alto tribunal constitucional al aplicar el concepto de fraude a la ley en la Sentencia SU-1122 de 2001, indicando que:

"En estas circunstancias, se puede hablar de un fraude a la ley (o fraude al derecho), por cuanto se aprovecha las opciones hermenéuticas que se desprenden de una regla, para fines o resultados no queridos (en tanto que incompatibles) por el ordenamiento jurídico. No se trata de un acto ilegal o ilícito en la medida en que no existe regla que prohíba el resultado hermenéutico. La calificación de fraude, entonces, tiene por objeto permitir que se corrija este fenómeno, a pesar de no ser típico. En este orden de ideas, el juez y la administración tienen el deber de evitar que se interpreten los textos legales de manera que se cometa fraude a los principios del sistema.

Así mismo la reciente y pluricitada sentencia C-258 de 2013, dispuso:

"(...) quien actúa en fraude a la ley, ejecuta actos que guardan fidelidad al texto de la norma o que se desprenden de una interpretación en apariencia razonable de ella, pero que en realidad eluden el sentido de las disposiciones y conducen a resultados que desbordan la naturaleza y finalidades de la respectiva institución jurídica.

Tales actos pueden o no tener lugar por la voluntad del agente. Por ello el fraude a la ley no debe confundirse con el fraude susceptible de sanción penal o de otra naturaleza. En su dimensión objetiva, el fraude a la ley únicamente requiere que exista un aprovechamiento de las opciones hermenéuticas que se desprenden de una regla, para hacerla producir resultados incompatibles con el ordenamiento jurídico apreciado en su conjunto."
(Subraya fuera de texto)

En este sentido, se observa que los Despachos Judiciales accionados al pasar por alto que la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA no cumplió con los requisitos legales para acceder al reconocimiento de la pensión gracia, haciendo la pertinente aclaración de que, no como un acto ilícito, sino por una indebida interpretación de las normas hacía que fuera improcedente su petición de reconocimiento pensión gracia, y como ello no se dio es evidente que los tutelados están desbordando las facultades conferidas a los jueces naturales de la causa para otorgar reconocimientos pensionales acorde con las disposiciones legales que las deben regir en protección del Erario en virtud del principio de moralidad administrativa que debe regir sus actuaciones judiciales hoy desconocidas por los accionados.

LAS ÓRDENES IMPARTIDAS AFECTAN GRAVEMENTE LA SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DEL SISTEMA PENSIONAL

Ahora bien de conformidad con el caso sub examine, se debe tener en cuenta que al darse estricto cumplimiento a las decisiones adoptada por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C" del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, respectivamente, están generando un perjuicio irremediable a las arcas del Estado por el pago tanto de la mesada pensional de forma vitalicia así como el retroactivo de ese reconocimiento, lo que hace que sea esta acción constitucional el medio pertinente y eficaz para poner fin a esa irregularidad en protección del Sistema Pensional, de donde provienen los dineros para pagar las pensiones

administradas por la nómina de pensionados de la UGPP, pues ellos son con cargo a la cuenta del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional - FOPEP, afectando consecuentemente la sostenibilidad financiera del sistema que debe ser garantizada por el Estado de conformidad con el mandato constitucional contenido en el Acto Legislativo 01 de 2005 que modificó el artículo 48 del C.P.:

“El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas”

De acuerdo a este precepto constitucional, el Estado como garante de la sostenibilidad financiera debe realizar las acciones necesarias que así lo permitan, es por ello que la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP en calidad de ente gubernamental encargado misionalmente de administrar la nómina de pensionados de fondos o cajas administradoras de pensiones que están en liquidación, debe velar porque la sostenibilidad se mantenga, coligiéndose con esto, el inicio de las acciones necesarias para que se suspendan aquellos pagos que reportan alguna contradicción con el ordenamiento jurídico pensional, como es la situación que se da en el presente caso, en el que se reconoce una pensión gracia sin derecho a ello, lo que hoy está generando un detrimento al patrimonio, al respecto la H. Corte Constitucional expresó en la ya citada jurisprudencia:

“Finalmente, es importante resaltar que la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones fue una preocupación transversal a la reforma. Ella motivó la unificación de las reglas y la eliminación de beneficios desproporcionados. El establecimiento expreso de que el Estado debe garantizar la sostenibilidad financiera del sistema pensional y de que las leyes futuras deben guiarse por este criterio, además buscó prevenir la práctica de creación de beneficios pensionales desproporcionados con cargo a los aportes de las generaciones venideras. Ese criterio –del que ya se venía hablando desde antes de la reforma constitucional-, en conjunto con principios constitucionales de la seguridad social como la universalidad y la solidaridad, ha entendido la Corte, justifica importantes medidas tales como la obligatoriedad de la afiliación al Sistema General de Pensiones⁵, la limitación temporal del régimen de transición y la posibilidad de variar algunas de las reglas aplicables a sus beneficiarios⁶, y el establecimiento de requisitos estrictos para el retorno al régimen de prima media en el caso de personas próximas a reunir los requisitos para pensionarse⁷”

Por las anteriores razones, es claro que la orden de pago a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”, va en contra del principio constitucional de Sostenibilidad Financiera del Sistema si se tiene en cuenta que:

- Dicho principio propende porque el monto prestacional convencional que se reconozca respete las normas que rigen ese reconocimiento.
- Se desconoce igualmente los principios generales de la seguridad social, los cuales son determinados por el mismo texto de la Ley 100 de 1993, en los cuales menciona el de universalidad, eficiencia y solidaridad, dejando de lado el último de éstos, mucho más cuando nos encontramos ante el régimen de Prima Media con Prestación Definida, en el cual los aportes de los afiliados constituyen un fondo común de naturaleza pública, en donde los recursos provenientes del Erario se dirigen a financiar, no las pensiones de los más pobres, sino las mesadas más altas del sistema, en las cuales la financiación subsidiada por el Estado está entre el 42% y el 72% de las pensiones actualmente reconocidas.

Así las cosas, es evidente la vulneración flagrante que se aplica al sistema pensional con reconocimientos errados como estos donde se otorga un derecho pensional sin el lleno de los

5.Ver sentencias C-1089 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis, y T-138 de 2010. M.P. Mauricio González Cuervo. De esta última, se destaca el siguiente aparte: “Tanto en el régimen de prima media con prestación definida como en el régimen de ahorro individual con solidaridad, esa irrenunciabilidad de la pensión de vejez, y más precisamente de las figuras alternas de la indemnización sustitutiva o la devolución de aportes, tiene otra finalidad relacionada con la sostenibilidad financiera del sistema, que también es un propósito constitucional explícito. De permitirse la renuncia a estos derechos en casos individuales, se empezaría a desmoronar gradualmente el delicado diseño técnico, financiero y actuarial del sistema, que presupone un tiempo suficiente de aportes, y unos requisitos de edad mínimos, de tal manera que, en promedio, sea dable pagar pensiones en forma que no se imponga una carga excesiva sobre el sistema que pondría en riesgo los derechos pensionales de la gran mayoría de quienes a él contribuyen. La renuncia voluntaria a la pensión de vejez implicaría, por ejemplo, la desaparición de la obligación de cotizar al sistema, con grave riesgo para el fondo común y solidario en que se basa el sistema de prima media, y también para la satisfacción de las garantías ofrecidas por el sistema de ahorro individual, el cual, por lo demás, también tiene un componente solidario que depende de la disciplina en los aportes.”

6.Ver Sentencia C-242 de 2009. M.P. Mauricio González Cuervo.

7.Ver Sentencia T-489 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

requisitos legales en observancia a los criterios jurisprudenciales, desconociéndose de esta forma la aplicación integral del mismo, lo que hace que se esté impactando el patrimonio público y se afecte la sostenibilidad financiera del sistema, por lo tanto, el medio para su protección es la acción de tutela como el mecanismo transitorio para dejar sin efectos las decisiones del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022.

VI. CONCLUSIONES AL CASO CONCRETO

Conforme a lo expuesto anteriormente es pertinente *CONCLUIR* que la presente acción constitucional es procedente por cuanto:

1.- La presente acción constitucional es procedente por cuanto lo que aquí se discute es de evidente **relevancia constitucional**, en la medida que la controversia versa sobre la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia de la UGPP y sobre la protección de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General en materia pensional, así como los del Estado.

2.- Frente al requisito de **subsidiariedad** es pertinente señalar que si bien procede el recurso extraordinario de revisión no es menos cierto que ese medio sea el pertinente y eficaz para finalizar el perjuicio irremediable que se genera en este caso por el pago de una mesada pensional gracia a la cual no se tiene derecho y junto con ello el pago de un retroactivo, lo que hace que la Unidad pueda utilizar la facultad conferida en la sentencia SU 427 de 2016, para acudir de manera preferente y directa a la acción de tutela en protección de Erario que se está afectando por un reconocimiento evidentemente ilegítimo y más cuando en ese medio de defensa NO procede la suspensión de la sentencia que buscamos dejar sin efectos por su irregularidad.

3.- El requisito de **inmediatez** se encuentra acreditado en razón a que las sentencias que se controvierten quedaron en firme el 17 de junio de 2022 lo que hace que a la data de presentación de esta tutela no hubieren transcurrido los 6 meses que se indica como oportunos para solicitar la protección constitucional.

4.- La presente tutela no se dirige contra sentencias dictadas en procesos de tutela sino contra decisiones judiciales proferidas dentro de un proceso contencioso administrativo lo que permite señalar que este requisito también esté superado.

5.- Los jueces de instancia incurrieron en los defectos fáctico, material o sustantivo y desconocimiento del precedente jurisprudencial debido a que:

- Se está ordenando un reconocimiento de una pensión gracia sin el cumplimiento de los requisitos legales, y que no se tuvo presente que la mayor parte del tiempo de servicio tenido en cuenta para efectos de reconocimiento de la pensión gracia a favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA, fue prestado en la **Empresas Públicas Municipales de Barranquilla**, colegio que no formaba parte de la docencia oficial, aun cuando hiciera parte de un establecimiento público del orden distrital como lo era la EPMB, empresa que prestaba los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, pero que dentro su misión no tenía la prestación de servicios educativos de carácter oficial.
- Las disposiciones normativas relativas a la pensión gracia están orientadas a suplir una diferencia salarial entre los docentes vinculados al orden territorial y aquellos vinculados al orden nacional, por lo que se otorga una prerrogativa pensional en favor de los docentes del orden territorial. Sin embargo, no es acertado aplicar esta prerrogativa en favor de la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA toda vez que no formó parte de la docencia oficial, máxime cuando con relación al escalafón de los maestros oficiales del orden territorial y nacional no se demostró dentro el proceso contencioso administrativo No. 08001-33-33-008-2013-00344-00 si la asignación salarial recibida por señora CAMERO DE ESCORCIA se asimilaba a la que percibía un docente el nivel territorial, es decir, menor a la percibida por un docente del nivel nacional para efectos de justificar la procedencia del reconocimiento de la prestación de acuerdo con los criterios señalados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, en concreto al sentencia del 11 de abril de 2019.

- TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C" no valoró el contenido de la sentencia del 11 de abril de 2019, en la cual se reconoce expresamente el cambio de línea jurisprudencial en los casos de pensión gracia con tiempos cotizados en la ETB (aplicable a las entidades descentralizadas cuya función no es la prestación del servicio de educación), en el cual se determina que no hay lugar al reconocimiento de la pensión gracia por el sólo hecho de que se desarrolle la actividad docente y que la naturaleza jurídica del empleador sea del nivel territorial, sino que además, se debe verificar la clase de vinculación del reclamante y la remuneración obtenida por sus servicios, cuando han sido prestados en instituciones dependientes de otras que por definición no desarrollan actividades de educación, como es el caso de Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, esto en razón que es posible que la vinculación laboral este atada a una asignación salarial igual que la de un funcionario público de un establecimiento descentralizado, por lo cual existiría una ostensible diferencia entre el salario de un docente territorial del magisterio y uno del colegio de la ETB.

VII. MEDIDA PROVISIONAL

Conforme a la situación que hoy se pone de presente ante su despacho, solicitamos de manera respetuosa se SUSPENDA la ejecución de las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, de acuerdo con los argumentos expuesto en la demanda. La anterior solicitud se presenta entre tanto se resuelve esta acción tutelar, ello para proteger el Erario evitando pagar valores que a futuro serán de difícil recuperación, en virtud del principio de buena fe.

VIII. PRETENSIONES

PRIMERO. AMPARAR los derechos fundamentales deprecados por la UGPP, vulnerados por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C", y que se traducen en un evidente detrimento del erario que se genera con el reconocimiento y pago de una pensión gracia sin el lleno de los requisitos para el efecto.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior:

- a. Se **DEJE** sin efectos las sentencias proferidas por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C" del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022 dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho Rad. 08001-33-33-008-2013-00344-00 en razón a que la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA no reunió los 20 años de servicio a la docencia oficial para ser beneficiaria de la pensión gracia.
- b. Se **ORDENE** al TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN, dictar nueva sentencia ajustada a derecho, esto es, revocando la sentencia del 10 de octubre de 2016 proferida por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA por no haberse reunido los requisitos legales contemplados en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 91 del 29 de diciembre de 1989, para otorgar la pensión gracia y tampoco observado los criterios jurisprudenciales señalados en la sentencia del 11 de abril de 2019 proferida por el Consejo de Estado.

- **SUBSIDIARIAS**

En caso de que esa H. Magistratura no acceda a lo anterior en razón a no estar superado el requisito de subsidiariedad solicitamos:

PRIMERO. Sean amparados **TRANSITORIAMENTE** los derechos fundamentales de la UGPP vulnerados por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN "C".

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior se **SUSPENDA** de manera transitoria y hasta tanto se resuelva el recurso extraordinario de revisión que se iniciaría en virtud de su orden tutelar,

las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022 proferidas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado N° 08001-33-33-008-2013-00344-00.

IX. PRUEBAS

1. Acuerdo No. 007 Bis del 9 de diciembre de 1982 “por el cual se reforma la constitución orgánica de las Juntas Administradoras de las Empresas Públicas Municipales y Empresa Municipal de Teléfonos”
2. Sentencia del 10 de octubre de 2016 proferida por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA.
3. Sentencia del 20 de mayo de 2020 proferida por el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”.
4. Datos de contacto
5. Certificado Alcaldía de Barranquilla.
6. Resolución de Nombramiento N° 681 del 29 de julio de 2020.
7. Copia de la Resolución de Delegación N° 018 del 12 de enero de 2021.

X. JURAMENTO

Manifiesto, Honorable Magistrado, bajo la gravedad del juramento, que no he interpuesto otra acción de Tutela por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma autoridad.

XI. NOTIFICACIONES

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, en la Avenida Carrera 68 No 13-37, de la ciudad de Bogotá D.C., Correo Electrónico - defensajudicial@ugpp.gov.co.

Al **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA** en la dirección de correo electrónico adm08bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Al **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”** en la dirección de correo electrónico sgtadminatl@cendoj.ramajudicial.gov.co.

A la señora **ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA** en la Calle 86 No. 78 – 50 en la ciudad de Barranquilla (Atlántico). Es del caso señalar que en los archivos de la entidad no existen reporte de la dirección electrónica de contacto de la señora CAMERO ESCORCIA.

Cordialmente,



JAVIER ANDRÉS SOSA PEREZ

Subdirector de Defensa Judicial Pensional
Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y
Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP

Anexos: Los allí determinados

Elaboró: Cristian Niño

Revisó: Erica Suárez

Serie: ACCIONES CONSTITUCIONALES

Subserie: ACCIONES DE TUTELA



Demandante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Tribunal Administrativo del Atlántico y otro
Rad: 11001-03-15-000-2022-06453-00

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

MAGISTRADA PONENTE: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación N.º: 11001-03-15-000-2022-06453-00
Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL
Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLANTICO Y OTRO
Tema: Tutela contra providencia judicial

AUTO ADMISORIO

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de amparo

1. Con escrito remitido al despacho por correo electrónico el 5 de diciembre de 2022¹, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP ejerció acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Atlántico y el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Barranquilla, con el fin de que les sean amparados sus *derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia en conexidad con el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional*.

2. La accionante consideró vulneradas las referidas garantías constitucionales, con ocasión de la sentencia, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico el 20 de mayo de 2022, mediante la cual confirmó la providencia del 10 de octubre de 2016 del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Barranquilla, que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, instaurada por la señora Zulma Rosa Camero de Escorcía contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social. Lo anterior en el proceso, identificado con el radicado 08001-33-33-008-2013-00344-01.

3. La UGPP solicita como medida cautelar que se suspenda la ejecución de las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022, con el fin de proteger el erario público y evitar pagar valores que a futuro serán de difícil recuperación.

¹ Radicado el 2 de diciembre de 2022 al buzón web de la Secretaría General del Consejo de Estado



Demandante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Tribunal Administrativo del Atlántico y otro
Rad: 11001-03-15-000-2022-06453-00

1.2. Pretensiones

4. Con base en lo anterior, la parte actora solicitó:

“PRIMERO. AMPARAR los derechos fundamentales deprecados por la UGPP, vulnerados por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”, y que se traducen en un evidente detrimento del erario que se genera con el reconocimiento y pago de una pensión gracia sin el lleno de los requisitos para el efecto.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior:

a. Se DEJE sin efectos las sentencias proferidas por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C” del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022 dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho Rad. 08001-33-33-008-2013- 00344-00 en razón a que la señora ZULMA ROSA CAMERO DE ESCORCIA no reunió los 20 años de servicio a la docencia oficial para ser beneficiaria de la pensión gracia.

b. Se ORDENE al TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN, dictar nueva sentencia ajustada a derecho, esto es, revocando la sentencia del 10 de octubre de 2016 proferida por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA por no haberse reunido los requisitos legales contemplados en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 91 del 29 de diciembre de 1989, para otorgar la pensión gracia y tampoco observado los criterios jurisprudenciales señalados en la sentencia del 11 de abril de 2019 proferida por el Consejo de Estado.

SUBSIDIARIAS En caso de que esa H. Magistratura no acceda a lo anterior en razón a no estar superado el requisito de subsidiariedad solicitamos:

PRIMERO. Sean amparados TRANSITORIAMENTE los derechos fundamentales de la UGPP vulnerados por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA y el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO SECCIÓN “C”.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior se SUSPENDA de manera transitoria y hasta tanto se resuelva el recurso extraordinario de revisión que se iniciaría en virtud de su orden tutelar, las sentencias del 10 de octubre de 2016 y del 20 de mayo de 2022 proferidas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado N° 08001-33-33-008-2013-00344-00.”

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

5. El Consejo de Estado es competente para conocer de la demanda presentada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 y el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021.



Demandante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Tribunal Administrativo del Atlántico y otro
Rad: 11001-03-15-000-2022-06453-00

6. Lo anterior, por cuanto la acción de tutela se dirige contra el Tribunal Administrativo del Atlántico, por tanto, debe aplicarse el numeral 5º de la referida norma.

7. Igualmente, este Despacho como integrante de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, es competente para pronunciarse sobre la admisión de la demanda de tutela, en virtud de lo dispuesto en el artículo 35 del Código General del Proceso, aplicable al trámite del vocativo de la referencia por la remisión establecida en el artículo 2.2.3.1.1.3 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021.

2.3. Marco normativo de las medidas provisionales en las acciones de tutela

8. Para resolver el caso concreto, el despacho debe tener en cuenta el artículo 7º del Decreto Ley 2591 de 1991 *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*.

9. La medida provisional de suspensión del acto que presuntamente vulnera un derecho fundamental, pretende evitar que la amenaza al derecho se concrete en violación o que ésta produzca un daño más gravoso que origine la ineficiencia del fallo de tutela, en caso de ser amparable el derecho.

10. El Juez de tutela podrá adoptar la medida provisional que estime pertinente para proteger el derecho, cuando lo considere necesario y urgente. Esta decisión debe ser razonada y proporcionada con la situación planteada.

2.4. Solicitud de la medida provisional

11. La parte actora solicitó como medida provisional que se ordene la suspensión de las sentencias cuestionadas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, identificado con el radicado N.º 08001-33-33-008-2013-00344-01, hasta tanto se resuelva la presente acción de tutela.

12. Lo anterior, debido a que, a su juicio, la ejecución de dichas providencias implicaría el pago de dineros que afecta al erario público y son de difícil recuperación, en virtud del principio de la buena fe.

13. Ahora, el artículo 7º del Decreto Ley 2591 de 1991 señala que, desde el momento de la presentación del requerimiento, el Juez que conoce de la acción de tutela, si expresamente lo considera necesario y urgente para proteger derechos fundamentales, puede suspender la aplicación del acto concreto. Así mismo, debe apreciarse fácilmente que existe una amenaza o vulneración de un derecho fundamental, en razón de la aplicación de un acto y además que se adviertan serias posibilidades de que finalmente se acceda a la protección constitucional solicitada.



Demandante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Tribunal Administrativo del Atlántico y otro
Rad: 11001-03-15-000-2022-06453-00

14. Al emplear estos presupuestos jurídicos al caso concreto, con fundamento en la valoración de las razones jurídicas expuestas en la demanda de tutela, el despacho advierte que la medida provisional solicitada en esta sede no resulta necesaria, toda vez que no se encuentra acreditada, hasta este momento procesal, una situación de vulneración o total indefensión que constituya un perjuicio irremediable o un peligro inminente para la parte actora.

15. En ese contexto, si bien la entidad accionante alegó la transgresión de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia; lo cierto es que, no argumentó ni allegó alguna prueba que acredite que en este momento procesal exista una situación de vulneración o un daño gravoso que la esté afectando actualmente.

16. Dicho de otro modo, en el asunto *sub judice* no existen elementos de juicio que demuestren la necesidad de decretar la suspensión de las providencias cuestionadas sobre la base de considerar que no se expusieron argumentos que evidencien la configuración de un perjuicio irremediable, lo que no permite que este Despacho, investido con las facultades de juez constitucional conceda la medida de suspensión provisional pues, se reitera, los fundamentos expuestos en el líbello introductorio no son suficientes para estimar la necesidad y urgencia de concederles la medida en comento, con el objeto de proteger sus garantías constitucionales.

17. Lo anterior, sumado a que, el ejercicio de la autonomía judicial supone que el razonamiento esbozado por el operador jurídico que conoce de un asunto en particular, se desarrolla con apego a las normas constitucionales y legales vigentes, y con sustento en las reglas fijadas por vía jurisprudencial.

2.2. Admisión de la demanda

18. Por reunir los requisitos exigidos por el artículo 14 del Decreto Ley 2591 de 1991 y de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por los Decretos 1983 del 2017 y 333 de 2021, se dispone:

PRIMERO: ADMITIR la demanda presentada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, en ejercicio de la acción de tutela.

SEGUNDO: NEGAR la medida provisional solicitada por la parte accionante, en ejercicio de la acción de tutela, de conformidad con lo expuesto.

TERCERO: NOTIFICAR la existencia de la presente acción a los Magistrados del Tribunal Administrativo del Atlántico y al Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Barranquilla como autoridades judiciales accionadas, para que dentro del término de tres (3) días, contados a partir de la fecha de su recibo, se refieran a sus fundamentos, alleguen las pruebas y rindan los informes que consideren pertinentes.



Demandante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional
y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Tribunal Administrativo del Atlántico y otro
Rad: 11001-03-15-000-2022-06453-00

CUARTO: VINCULAR en calidad de tercero con interés, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto Ley 2591 de 1991, a la señora Zulma Rosa Camero de Escorcía, que conformó el extremo activo en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, identificado con el radicado N. ° 08-001-33-33-008-2013-00344-00/01.

Lo anterior, para que, si lo considera pertinente, en el término de tres (3) días, contados a partir de la fecha de su recibo, pueda intervenir en la actuación, por cuanto existe la posibilidad de resultar afectado con la decisión que se adopte.

QUINTO: OFICIAR al Tribunal Administrativo del Atlántico y al Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Barranquilla, para que alleguen copia digital, íntegra del expediente del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, identificado con el radicado N. ° 08001-33-33-008-2013-00344-01, dentro del término de tres (3) días, contados a partir de la fecha de notificación del presente auto.

SEXTO: OFICIAR a las secretarías generales de esta Corporación y del Tribunal Administrativo del Atlántico, para que publiquen en su página *web* copia digital de la demanda de tutela, de los anexos que la acompañan y de esta providencia, con el fin de que cualquier persona que tenga interés conozca los referidos documentos y pueda intervenir en el trámite constitucional de la referencia.

SÉPTIMO: TENER como pruebas, con el valor legal que les corresponda, los documentos relacionados y allegados con la demanda.

OCTAVO: NOTIFICAR a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en los términos y para los efectos previstos en el artículo 610 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada