

República de Colombia



Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca

Arauca, Arauca, veintinueve (29) de septiembre de dos mil catorce (2014).

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 81001-2333-003-2013-00025-00
Demandante: Carlos Humberto Sepúlveda Escobar
Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP.
Magistrado Ponente: Alejandro Londoño Jaramillo

AUTO IMPRUEBA CONCILIACION JUDICIAL

ASUNTO

Procede el despacho a resolver en derecho el acuerdo conciliatorio realizado en la audiencia de conciliación prevista en el Art. 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la cual tuvo lugar el 30 de julio de 2014, entre la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP y la parte demandante, dentro del asunto de la referencia.

La demanda

Por intermedio de apoderado judicial el señor Carlos Humberto Sepúlveda Escobar, instauró demanda en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, formulando las siguientes:

Declaraciones y condenas:

- Declarar la nulidad de las resoluciones N° UGM 12213 del 05 de octubre de 2011 y UGM 050637 del 26 de junio de 2012 proferidas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, por medio de las cuales se negó la pensión de gracia de la demandante y se confirmó la decisión en vía de reposición.
- Como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada que a partir del 05 de abril de 2009, reconozca y pague al señor, Carlos Humberto Sepúlveda Escobar, la pensión gracia de jubilación, en un monto mensual equivalente al 75%, del promedio mensual de los salarios y factores salariales devengados entre el 06 de abril de 2008 hasta el 05 de abril de 2009, por efectos de la suspensión de la prescripción trienal de las mesadas.

- Así mismo, que se condene a la entidad demandada reconocer y pagar los reajustes y demás beneficios consagrados en la ley, especialmente las mesadas semestral y de navidad.
- Ordenar a la parte demandada cumpla con la sentencia en los términos señalados por los artículos 189, 192, 194 y 195 del OPACA.

Hechos u omisiones fundamento de la demanda:

Fundamenta las anteriores pretensiones en los siguientes hechos que el despacho resume así:

La demandante solicitó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y la UGPP, el reconocimiento de la pensión gracia, anexando los soportes respectivos con los cuales demostraba; tener más de 50 años de edad, haber cumplido más de 20 años de trabajo al servicio al magisterio como docente nacionalizada, no habiendo sido sujeto de sanción disciplinaria y cumpliendo con los demás documentos legales.

Mediante Resolución No. UGM 12213 del 05 de octubre de 2011, fue denegada la solicitud de pensión de gracia.

Posteriormente, la actora interpuso recurso de reposición contra la anterior decisión, que fue confirmada mediante resolución No. UGM 050637 del 26 de junio de 2012.

EL ACUERDO CONCILIATORIO

Sea lo primero advertir, que aunque en el presente proceso se dictó sentencia accediendo a las pretensiones de la demanda como se observa a folios 354 al 368, en decisión posterior se recogió la posición de la Corporación¹, Determinándose que el tiempo como docente nacionalizado no es válido para efectos de la pensión gracia, sino se tiene en cuenta las orientaciones de la Sala Plena del Consejo de Estado para su reconocimiento. Ahora bien, se deberá bajo el anterior parámetro revisar la conciliación llevada a cabo por las partes bajo las siguientes consideraciones.

Revisado el desarrollo de la audiencia que trata el art. 192 del CPACA, celebrada el 30 de Julio del año 2014, se encuentra que en la misma el apoderado de la parte demandada manifestó que el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la UGPP mediante (Acta N° 491 de fecha 17-18 de julio de 2014) presentó una fórmula de acuerdo conciliatorio, de la cual dio lectura a la recomendación impartida, en los siguientes términos;

1. Conciliar y reconocer la pensión de jubilación gracia aplicando el 75% de todos los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior a la adquisición del status comprendido entre el 06 de abril de 2008 y el 05 de abril de 2009, teniendo en cuenta todos los factores salariales certificados el 28 de octubre de 2011 por la Secretaría de Educación Departamental que

¹ sentencia del 06 de agosto de 2014 proferida por ésta Corporación, en la que actuó como demandante la señora Consuelo Sarmiento de Pinilla dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho bajo radicado N° 2013-00116-00.

corresponden a: sueldo, prima de movilización, prima de vacaciones y prima de navidad.

2. Se aplica la prescripción trienal a partir del 17 de abril de 2006.
3. El reconocimiento de la pensión gracia se realizará en término de cuatro (04) meses contados a partir de la aprobación de la conciliación, por parte de la autoridad judicial y luego de notificado el acto administrativo que da cumplimiento al acuerdo, 2 meses para la inclusión en nómina de pensionados para lo cual el demandante se compromete a radicar en la entidad declaración juramentada de no haber iniciado proceso ejecutivo en contra de la UGPP para el cumplimiento de la obligación.
4. De llegarse a un acuerdo conciliatorio, se compromete a pagar al demandante las diferencias en el valor de las mesadas o retroactivo que se genere desde la fecha en que se produzcan los efectos fiscales hasta la fecha de inclusión en nómina de pensionados.
5. No se reconoce ninguna clase de intereses.

Una vez escuchada la propuesta realizada por la UGPP, la apoderada de la parte demandante aceptó la propuesta conciliatoria (ver folios 383-384 del cuaderno principal).

PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES SOBRE LA IMPORTANCIA DE LA CONCILIACIÓN Y LOS REQUISITOS PARA SU APROBACIÓN.

El Consejo de Estado ha resaltado la importancia de la conciliación en el proceso contencioso administrativo, indicando claramente los requisitos para su procedencia, de la siguiente manera:

La conciliación:

Como es bien sabido, la conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, a través del cual, dos o más personas –particulares o entidades públicas– gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador, siempre que las mismas versen sobre asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley, pudiendo a través de ella terminar de manera anticipada un proceso en curso –conciliación judicial– o precaver uno eventual –conciliación extrajudicial–, mediante un acuerdo que, debidamente aprobado por la autoridad judicial, hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo (Arts. 64, 65, 66, Ley 446 de 1998; art. 23 y sgtes., Ley 670 de 2001).

El artículo 70 de la Ley 446 de 1998 –que modificó el artículo 59 de la Ley 23 de 1991–, dispone que las personas jurídicas de derecho público podrán conciliar, total o parcialmente, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, en las etapas prejudicial o judicial, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87

del Código Contencioso Administrativo; también se podrá conciliar en los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, siempre y cuando en éstos se hubieren formulado excepciones de mérito.

Por su parte, el artículo 73 *ibidem* –que le añadió el artículo 65A a la Ley 23 de 1991-, establece que la autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público, teniendo en cuenta así mismo, que conforme a lo dispuesto por el párrafo 2º del artículo 81 de la Ley 446 –modificatorio del artículo 61 de la Ley 23 de 1991-, no habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción haya caducado; de acuerdo con lo anterior, los principales criterios que deben ser analizados para efectos de determinar la procedencia de la aprobación del acuerdo conciliatorio al que hayan llegado las entidades estatales, dentro o fuera de un proceso judicial, son:

- 1) Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.
- 2) Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes.
- 3) Que la acción no haya caducado.
- 4) Que se hayan presentado las pruebas necesarias para soportar la conciliación, es decir, que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo.
- 5) Que el acuerdo no sea violatorio de la ley
- 6) Que el acuerdo no resulte lesivo para el patrimonio público.²

Prueba de los requisitos para la aprobación de la conciliación:

Conforme a lo expuesto y teniendo en cuenta, que en el presente caso los solicitantes llegaron a un acuerdo conciliatorio consistente en reconocer la pensión de jubilación gracia al demandante con el 75% de todos los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior a la adquisición del status pensional por tiempo de servicio (20 años), es necesario establecer si efectivamente se cumplieron los requisitos de aprobación de la conciliación:

- El acuerdo conciliatorio cuya aprobación es objeto de estudio, fue suscrito por el apoderado debidamente constituido de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP y por el apoderado del solicitante, ambos con facultad expresa para conciliar (fls. 04 y 101).
- El asunto sobre el cual recayó el acuerdo conciliatorio, es de naturaleza patrimonial y por lo tanto, es disponible por las partes, toda vez que versó sobre el derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación gracia equivalente al 75% de todos los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior a la adquisición del status.

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA, Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil nueve (2009), Radicación número: 50001-23-31-000-2007-00014-01(34233), Actor: COLEGIO PEDAGOGICO DEL META, Demandado: DEPARTAMENTO DEL GUAVIARE, en el mismo sentido la providencia de la Sección Primera del Consejo de Estado, Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PLANETA, Bogotá, D. C., diecisiete (17) de agosto de dos mil seis (2006), Radicación número: 05001-23-31-000-1997-01602-01, Actor: TAMPA S.A., Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

- En relación con la caducidad de la acción, se observa en primer término que, por tratarse de una reclamación derivada de la solicitud de prestaciones periódicas, no están sometidas a términos de caducidad de la acción, tal como lo dispone el numeral 2 del artículo 136 del C.C.A.
- En relación con las pruebas que sustentan la petición de conciliación y que el acuerdo no sea lesivo, ni contrario al ordenamiento jurídico, como último requisito y del cual se deriva el presente estudio se deberá tener en cuenta las siguientes consideraciones, para lo cual se realizará un análisis normativo de la pensión gracia para determinar si el acuerdo conciliatorio es legal o lesiona a los intereses estatales.

ANTECEDENTE NORMATIVO DE LA PENSIÓN GRACIA

La pensión gracia de jubilación fue consagrada mediante la Ley 114 de 1913 en favor de los maestros de las escuelas primarias oficiales que hayan prestado sus servicios en el Magisterio por un término no menor de 20 años; dicha norma establece condiciones especiales en materia pensional sobre la cuantía, la posibilidad de acumular servicios prestados en diversas épocas, los requisitos que deben acreditarse y ante quién deben comprobarse.

El artículo 6º de la Ley 116 de 1928, extendió el beneficio de la pensión gracia a los empleados y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de instrucción pública. Consagró esta norma que para el cómputo de los años de servicio, se podrán sumar los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en la normalista, al igual que el laborado en la inspección.

El artículo 3º inciso segundo de la Ley 37 de 1933, extendió nuevamente el reconocimiento de la pensión gracia a los maestros que hayan completado los años de servicio señalados en la ley en establecimientos de enseñanza secundaria.

Posteriormente, el literal a) del numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989, preceptuó que 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.

En resumen, de conformidad con las leyes antes citadas, han tenido derecho al reconocimiento y pago de la pensión gracia, los maestros de enseñanza primaria oficial, empleados y profesores de escuelas normales e inspectores de instrucción pública y maestros que hubieran completado los servicios en establecimientos de enseñanza secundaria, prestación a la que, a partir de las precisiones que se hicieron por la Sala Plena de lo Contencioso

Administrativo en sentencia de 26 de agosto de 1997, dictada en el proceso No. S-699 de la cual fue ponente el Magistrado Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, sólo acceden aquellos docentes que hubieran prestado los servicios en planteles municipales, distritales o departamentales. No tienen derecho a ella, aquellos que hubieran servido en centros educativos de carácter nacional.

La mencionada sentencia (S-699), señaló sobre el particular lo siguiente:

"El artículo 1º de la Ley 114 mencionada es del siguiente tenor:

"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".

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

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

El artículo 6º. De la Ley 116 de 1928 dispuso:

"Los empleados y profesores de las Escuelas Normales y los inspectores de Instrucción Pública tienen derecho a la jubilación en los términos que contempla la Ley 114 de 1913 y demás que a esta complementan. 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".

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

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

No es de recibo el argumento que en ocasiones se ha expuesto para sostener que con motivo de la expedición de esta norma, pueda reconocerse la pensión gracia a todos los que prestan sus servicios a la Nación, por ser los maestros a que ella se refiere docentes de carácter nacional. Dos son las razones fundamentales que conducen al rechazo de tal aseveración, así:

a. Como se dijo, la Ley 37 de 1933, examinada en relación con la Ley 116 de 1928 y la 114 de 1913, no introdujo modificación alguna a las exigencias establecidas en estos ordenamientos normativos.

b. No es acertada la afirmación de que los establecimientos oficiales de educación secundaria fuesen nacionales en su totalidad en 1933. Tanto, que fue con la Ley 43 de 1975 que se inició el proceso de nacionalización tanto de la educación primaria como de la secundaria. Por eso en su encabezamiento se lee: "por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencias y Comisarías; se redistribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones". Y en su artículo primero se prescribe hacia el futuro: "La educación primaria y secundaria serán un servicio público de cargo de la nación".

2. Se repite que a partir de 1975, por virtud de la Ley 43, empieza el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales a que se refieren los ordenamientos anteriormente citados (L.114 / 13: L. 116 / 28, y L. 28 / 33); proceso que culminó en 1980.

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

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

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

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

6. De lo anterior se desprende que para los docentes nacionalizados que se hayan vinculado después de la fecha a que se acaba de hacer

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

De la normativa en comento y de la jurisprudencia de unificación trascrita, se desprende que los docentes departamentales, regionales y municipales que estuvieran vinculados antes del 31 de diciembre de 1980 en el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria tienen derecho al reconocimiento de la pensión gracia, siempre y cuando cumplan con los requisitos para su reconocimiento y hayan estado en dicho proceso de nacionalización, por el contrario, no tendrán derecho a dicha prestación graciosa, los docentes nacionalizados que se hayan vinculado después de la fecha que se acaba de hacer referencia (31 de diciembre de 1980).

Ahora bien, en lo que tiene que ver con el caso de los docentes nacionalizados y específicamente con lo que hace referencia a que ha éstos se les debe tener en cuenta el tiempo de servicios prestado como del orden nacional, ha habido una línea jurisprudencial sólida en el Consejo de Estado en reiterar la sub regla señalada con anterioridad, prueba de ello es la sentencia del dos (2) de septiembre de dos mil cuatro (2004), Magistrado Ponente Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, Exp. 2000 – 01005 – 01, Actor: FERNANDO ZULUAGA GALLEGU, en la que se dijo:

" (...)

Al examinar el expediente, la Sala observa que en el recurso de apelación, no se logró desvirtuar que el establecimiento educativo donde laboró el actor haya sido de un orden diferente al nacional conforme a la premisa plasmada por el Tribunal en la sentencia de primera instancia.

En el expediente no obra copia del convenio administrativo suscrito por el Gobernador del Departamento del Quindío y el Ministro de Educación Nacional aludido por el actor en el recurso de apelación, con fundamento en el cual se suscribió el "**contrato de nacionalización del Instituto Técnico Industrial**", probanza con la que pretendía acreditar que el establecimiento educativo en el que prestó sus servicios continuó siendo de carácter nacional.

La parte actora alude al contenido de la cláusula primera del citado convenio, en la cual se pactó que el Instituto Industrial José María Ramírez

de Armenia, continuaba en adelante como "servicio nacional" y conforme a ello La Nación, asumiría desde el 1º de enero de 1974: **"la dirección, organización y administración de ese Instituto, hoy a cargo del DEPARTAMENTO DEL QUINDIÓ, en los mismos términos y en igualdad de condiciones con los demás establecimientos de Bachillerato que funcionan en el país"**.

Acorde a lo precedente, advierte la Sala que el acto administrativo referido no contraviene el ordenamiento jurídico toda vez que era factible la existencia de acuerdos bilaterales en orden asumir la dirección, organización y administración de centros educativos, lo cual en la práctica significa que la Nación, estaba facultada para asumir estas obligaciones respecto de establecimientos departamentales y municipales.

La vinculación del actor se verificó el 1º de junio de 1976 cuando el establecimiento educativo era administrado, dirigido y organizado por la Nación y por ende, resulta explicable el motivo por el cual en la constancia vista al folio 7, el Rector del Instituto Técnico Industrial certifica la vinculación del actor con papelería membreada del Ministerio de Educación Nacional.

Además como lo precisa el actor, a voces del artículo 1º de la Ley 91 de 1989 es personal nacionalizado el nombrado antes del 1º de enero de 1976 por entidades territoriales, es personal territorial el vinculado a una entidad territorial después del 1º de enero de 1976 y es personal nacional el nombrado por el Gobierno Nacional.

Significa lo expuesto que como el actor fue vinculado el 1º de junio de 1976 cuando ya estaba en vigencia el aludido convenio que cedió desde el 1º de enero de 1974 la administración y dirección del establecimiento a la Nación, ello corrobora su condición de docente de carácter nacional.

En tal orden de ideas el tiempo de servicio del actor comprendido desde el 1º de junio de 1976 hasta la fecha de expedición de la constancia vista al folio 82 (16 de junio de 1998) de conformidad con lo señalado en la jurisprudencia a que antes se hizo referencia, no es útil para efectos del reconocimiento de la pensión solicitada; en consecuencia, no tiene el actor derecho a la pensión consagrada en la Ley 114 de 1913.

(...)."

Dicha tesis fue reiterada, de la siguiente forma:

La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el proceso de nacionalización iniciado con la Ley 43 de 1975 de la educación primaria como de la secundaria. A ellos, por habérseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, con el aditamento de su compatibilidad " . . . con la pensión

ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación"; hecho que modificó la Ley 114 de 1913 para dichos docentes, en cuanto ésta señalaba que no podía disfrutar de la pensión gracia quien recibiera "...otra pensión o recompensa de carácter nacional".

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

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

Ahora bien, mediante la Ley 91 del 11 de junio de 1938, el Congreso de Colombia autorizó al Gobierno para celebrar contratos de nacionalización de los institutos de enseñanza secundaria departamentales o municipales, siempre que se cumpliera con las condiciones allí estipuladas.

Con fundamento en lo anterior, el Ministerio de Educación Nacional y el Gobernador del Departamento del Quindío celebraron el contrato de nacionalización del Instituto Técnico Industrial "José María Ramírez H." de Armenia (Quindío) en el que se puede constatar que a partir del 1º de enero de 1974 pasó de ser un establecimiento educativo de orden departamental a ser un establecimiento educativo nacionalizado, en virtud del cual la calidad del personal directivo, docente y administrativo, junto con la fijación y pago de las asignaciones, su nombramiento, remoción y promoción pasaron a cargo de la Nación (ver folios 37 a 40).

En el caso concreto, el actor ingresó a laborar como docente el 24 de febrero de 1975 con vinculación de carácter departamental en el Municipio de Quimbaya, hasta el 18 de julio de 1977, fecha en que se le aceptó la renuncia, para vincularse al Instituto Técnico José María Ramírez de Armenia, establecimiento educativo que como ya se analizó ostentaba la calidad de nacional, por lo que el tiempo laborado por el actor debe considerarse como de índole nacional y no territorial como lo pretende hacer ver el actor.

Corroboro lo anterior, que a folio 34 del expediente, la Gobernación del Quindío, mediante constancia del 30 de julio de 2002, certificó:

" (...)
FERNANDO ARROYAVE GARCIA C.C. 9.776.180 PRESTA SUS SERVICIOS
COMO DOCENTE ASÍ:

NOMBRAMIENTO

Mediante Decreto 81 del 18 de febrero de 1975 es nombrado Maestro NACIONALIZADO para el Instituto Quimbaya Nocturno de Quimbaya, a partir del 24 de febrero de 1975.

Mediante Decreto 348 del 17 de julio de 1977 es aceptada su renuncia a partir del 18 de julio de 1977.

Mediante Resolución 6000 del 12 de mayo de 1977 es nombrado Maestro NACIONAL para el Instituto Técnico José María Ramírez de Armenia, a partir del 19 de julio de 1977.

TRASLADOS

A partir del 12 de enero de 1990 queda por cuenta del municipio de Armenia, según decreto Departamental 0009 del 12 de enero de 1990 (fecha en la cual fue entregada la planta de personal docente para ser administrada conforme a la ley 29 de 1989 y demás normas reglamentarias).

Según Resolución Ministerial No. 6001 del 20 de diciembre de 1995, queda por cuenta del Departamento a partir del 21 de diciembre de 1995 (fecha en la cual fue certificado el Departamento y se le regresó a la Planta de Personal Directivo, Administrativo, Operativo y Docentes Nacionalizados).

A partir del 1º de enero de 1999 queda nuevamente por cuenta del municipio de Armenia y hasta la fecha continúa.

(...)."

De igual manera, mediante auto para mejor proveer de 21 de mayo de 2009 (fs. 155 – 156), se solicitó prueba tendiente a demostrar la naturaleza del establecimiento educativo "Instituto Técnico José María Ramírez H." junto con el carácter de vinculación que ostentaba el actor en dicha institución. Por oficio SEM – 5057 del 6 de julio de 2009 la Secretaría de Educación del Municipio de Armenia (Quindío) hizo constar que la Institución Educativa Jesús María Ramírez H., tiene el carácter de nacional, de acuerdo al contrato firmado el día 26 de noviembre de 1973 por el Gobernador del Quindío y el Ministro de Educación Nacional – ver folio 177 - .

Y por oficio SEM / 5097 del 7 de julio de 2008, visible a folio 178 del expediente, la Secretaría de Educación Municipal (E) de Armenia (Quindío) hizo constar que el actor presta sus servicios al municipio de Armenia, en la Institución Educativa Técnico Industrial, con vinculación en propiedad como nacional.

En consecuencia, al haber ingresado el actor a laborar al servicio del Instituto Técnico Industrial José María Ramírez H., a partir del 19 de julio de 1977, cuando ya se encontraba en vigencia el contrato que cedió a partir del 1 de enero de 1974 la dirección y administración del establecimiento a la Nación, convirtiéndolo en una institución del orden nacional, y al haber laborado la mayoría del tiempo mediante designación del Gobierno Nacional, tiene la calidad de docente nacional, lo que impide el reconocimiento de la pensión gracia pues es

indispensable para lograr el reconocimiento y pago que el docente haya prestado sus servicios en planteles territoriales, esto es, departamentales o municipales o distritales, no nacionales, dada la incompatibilidad de percibirla conjuntamente con otra pensión de carácter nacional.³
(negritas fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, ha dicho la jurisprudencia del Consejo de Estado que el tiempo de servicio prestado en una institución educativa nacionalizada no es válido para obtener el reconocimiento de la pensión gracia, toda vez que, dicho lapso se presta en una institución del orden nacional, empero, será válido tener en cuenta ese plazo, para efectos del reconocimiento de la pensión graciosa, si el servidor fue sometido al proceso de nacionalización por el cambio de naturaleza que éste sufrió en virtud a un convenio de nacionalización suscrito entre la entidad y la Nación o al vencimiento del término señalado en la jurisprudencia de unificación del Consejo de Estado (31 de diciembre de 1980).

Como conclusión, para acceder a la pensión gracia, de acuerdo a la normativa y jurisprudencia señaladas, además del cumplimiento de la edad, es necesario que quien la solicite acredite los requisitos expresamente señalados en el artículo 4 de la Ley 114 de 1913, es decir, que en el empleo se haya desempeñado con honradez y consagración, que no haya recibido ni reciba actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional, y que acredite 20 años de servicio en planteles educativos del orden municipal o departamental o nacionalizados en los términos expuestos líneas atrás.

CASO EN CONCRETO

En razón a lo anterior, corresponde al despacho determinar, si el tiempo de servicio prestado por el demandante en las labores docentes es válido para efectos del reconocimiento y pago de la pensión gracia.

En el expediente a folio 19 se encuentra certificación expedida por la Coordinadora de Talento Humano del Departamento de Arauca, de la cual se desprende lo siguiente:

El demandante se vinculó inicialmente como docente en la escuela rural de Cravo Totumo del municipio de Tame, mediante Decreto Intendencial N° 103 del 03 de marzo de 1977, tomando posesión del mismo el 11 de marzo de 1977.

Mediante decreto N° 56 del 29 de enero de 1981, se le aceptó renuncia al cargo anterior.

Mediante Decreto Intendencial N° 264 del 09 de febrero de 1989, ingresó nuevamente como docente a la carrera administrativa en la Escuela Normal

³ Sentencia del 21 de octubre de 2009, Sección Segunda Subsección A del Consejo de Estado, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, expediente 63001-23-31-000-2004-00985-01 (1936-2008), Actor: Fernando Arroyave García.

Superior María Inmaculada del Municipio de Arauca permaneciendo hasta la fecha inclusive de expedida la certificación.

Con base en lo anterior, el actor acreditó un tiempo que no es apto para el reconocimiento de la pensión gracia como docente nacionalizado, en primer lugar porque si bien el ingreso fue desde el 11 de marzo de 1977, pudo haber sufrido el repentino cambio de tratamiento, pero lo cierto es que mediante decreto 56 del 29 de enero de 1981, fue aceptada la renuncia al cargo que venía desempeñando como docente.

Ahora, al efectuar un segundo ingreso a la carrera administrativa en el cargo de docente, en el año 1989 está demás advertir que para la época la Escuela Normal Superior María Inmaculada del Municipio de Arauca ya ostentaba el carácter de ente nacional, por tanto, no puede considerarse que el tiempo laborado por el señor Sepúlveda Escobar sea apto para el reconocimiento de la pensión gracia, ni acogerse a la prerrogativa de la cual los docentes que sufrieron el proceso de transformación les hace merecedores de la citada pensión gracia, cuando es claro que la desvinculación por más de ocho años interrumpió el tiempo que podía ser viable para reclamar el derecho.

El despacho reitera, que de acuerdo a lo dispuesto en la ley 91 de 1989, únicamente los docentes que presten sus servicios a instituciones educativas del orden territorial o nacionalizadas vinculados antes del 31 de diciembre de 1980 tendrían derecho al reconocimiento y pago de una prestación pensional gracia, siempre que en todo caso acrediten los requisitos exigidos por el legislador. Es importante concluir que el demandante no demuestra la prestación de los 20 años de servicios en entidades del orden departamental, municipal o regional conforme se requiere para tener derecho a la pensión gracia, ya que se repite, el tiempo de servicios prestado como docente nacionalizado no sirve para efectos del reconocimiento de la prestación graciosa, toda vez que, el actor perdió el beneficio de haber ingresado mientras estaba el proceso de nacionalización, con la interrupción de tiempo generada por la renuncia legalmente aceptada y su posterior vinculación en un ente del orden nacional.

Considera el despacho, que al ser la conciliación un mecanismo de solución directa de los conflictos construida a partir de la capacidad dispositiva de las partes, con indudable bondad como fórmula real de paz y como instrumento de descongestión judicial, la misma, está sujeta a estrictas reglas particularmente en materia contenciosa administrativa, exigencias especiales que en este caso no se cumplen, porque de acceder a la aprobación del acuerdo conciliatorio, es tanto como atentar contra el patrimonio público, razón suficiente para negar su aprobación.

Sin más consideraciones.

RESUELVE

Primero: Improbar el acuerdo conciliatorio realizado en la audiencia del 30 de Julio de 2014, entre la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP y la parte demandante.

Segundo: Conceder en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia proferida en este proceso el 15 de mayo de 2014.

Tercero: Remitir el proceso al Consejo de Estado, Sección Segunda, previas las anotaciones en el sistema judicial justicia XXI.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



ALEJANDRO LONDOÑO JARAMILLO
Magistrado