REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAGISTRADO PONENTE: BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS

Ibagué, veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

RADICACION:	73001-23-33-000-2019-00210-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	SOLEDAD OSPINA GUZMÁN
DEMANDADO(S):	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
TEMA:	RECONOCIMIENTO PENSIÓN GRACIA

La señora SOLEDAD OSPINA GUZMÁN, actuando través de apoderado judicial, formula el medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, con las siguientes pretensiones, establecidas en la audiencia inicial celebrada el 19 de febrero de 2020, así:

> *"A. DECLARATIVAS:*
>
> ***PRIMERA:** Declarar que es nulo el Auto No. ADP 002890 del 19 de abril de 2017, proferido por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP, en el cual indicó que, "mediante Resolución No. UGM 022457 del 27 de diciembre de 2011, confirmada mediante Resolución UGM No. 056057 del 19 de septiembre de 2012, ya se resolvió petición en igual sentido y en razón a que con la nueva solicitud no se allegaron nuevos elementos de juicio que permitan modificar la decisión tomada por la entidad, no hay razón para realizar uno nuevo procedimiento de fondo."*
>
> *A título de restablecimiento del derecho solicita:*
>
> ***B. CONDENATORIAS***
>
> ***PRIMERA:** Condenar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, a que reconozca a favor de la accionante una Pensión Gracia de Jubilación, a partir del 11 de octubre de 2009, en cuantía de **un millón doscientos ochenta mil quinientos trece pesos con diecisiete centavos ($1.280.513.17).***
>
> ***SEGUNDA:** Condenar a la UGPP, para que sobre la pensión de la accionante reconozca y pague los ajustes por concepto de la ley 100 de 1993, artículo 14.*

TERCERA: *Condenar a la entidad demandada, para que sobre las sumas adeudadas a la accionante ajuste el valor, conforme al Índice de Precios al Consumidor, conforme lo establece el artículo 187 del CPACA.*
CUARTA: *Condenar a la UGPP para que dé cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.*

QUINTA: *Condenar a la entidad demandada al pago de intereses moratorios, conforme al artículo 192 del C.P.A.C.A.*

SEXTA: *Condenar en costas a la entidad demandada, en los términos del artículo 188 del C.P.A.C.A".*

HECHOS

Los hechos señalados dentro de la audiencia inicial del 19 de febrero de 2020, sobre los que las partes estuvieron de acuerdo en que no existía controversia o se consideraban debidamente probados, son:

*"**HECHO 1:** La señora Soledad Ospina Guzmán nació el 15 de mayo de 1955, en el Municipio de Guamo - Tolima, tal y como se desprende de la copia de su cédula de Ciudadanía vista a folio 86 del expediente.*

HECHO 2: *La accionante prestó sus servicios como docente en el nivel básica primaria, con vinculación en propiedad en régimen nacionalizado en el Instituto Educativo Tapias de Ibagué (Tolima), desde el 22 de abril de 1974 hasta el 30 de octubre de 1980. Este hecho se encuentra probado con el certificado de historia laboral vistos a folios 40 a 42 del expediente.*

HECHO 3: *El día 09 de septiembre de 2011, la señora Soledad Ospina Guzmán solicitó a la Caja Nacional de Previsión Social EICE el reconocimiento y pago de la pensión gracia, la cual fue resuelta en forma negativa mediante Resolución No. UGM 022457 del 27 de diciembre de 2011, en razón a que los tiempos de servicio fueron prestados con nombramiento de orden nacional. El acto administrativo obra a folios 63 a 67 del expediente.*

HECHO 4: *La anterior decisión fue recurrida en reposición, siendo resuelto por la entidad a través de la Resolución No. UGM056057 del 19 de septiembre de 2012, donde se confirmó en su integridad la decisión contenida en el acto administrativo del 27 de diciembre de 2011, al encontrar que los tiempos de servicio comprendidos entre el **15 de julio de 1996 al 17 de noviembre de 2010**, fueron prestados como **Docente Nacional**.*

HECHO 5: *El día 07 de diciembre de 2016, la accionante por conducto de apoderado judicial presentó a la UGPP solicitud de reconocimiento y pago de la pensión mensual vitalicia de jubilación gracia, siendo resuelta a través del Auto ADP 002890 del 19 de abril de 2017, donde le es informado a la señora Ospina Guzmán que con antelación la solicitud de reconocimiento de la prestación social, había sido resuelta negativamente*

a través de la resoluciones de fecha 27 de diciembre de 2011 y 19 de septiembre de 2012, por lo que al no aportarse con la petición nuevos elementos de juicio que permitieran modificar la decisión adoptada por la entidad, no había razón por la cual se emitiera un nuevo pronunciamiento de fondo. El acto administrativo obra a folios 134 a 135 del expediente".

Dentro de la misma audiencia inicial, se establecieron los hechos sobre los que existía controversia, con fundamento en la demanda y la contestación a la misma, así:

*"El **apoderado de la parte demandante** señala que el auto demandado no le dio trámite al derecho de petición radicado a nombre de su mandante, para que se le reconociera la pensión gracia, pese a tratarse de un derecho que es imprescriptible, por lo que ha debido seguirse el procedimiento y una vez proferida la decisión efectuarse la notificación y concederse la oportunidad para ejercer los recursos en vía administrativa, configurándose de esta manera, la causal de nulidad de expedición irregular del acto administrativo.*

Ahora bien, en cuanto al tiempo de servicios de su mandante, precisó que no existe controversia frente al periodo comprendido entre el 22 de marzo de 1974 al 24 de febrero de 1981, como quiera que los mismos fueron certificados como Departamental – Nacionalizado. Así mismo precisó que en relación al lapso de tiempo entre el 15 de julio de 1996 al 11 de marzo de 2004, al haber sido nombrada en propiedad, en la Planta de personal Docente del Municipio de El Espinal, mediante Decreto No. 044 del 11 de julio de 1996, concluye que, conforme al Acuerdo 034 del 31 de julio de 1995, la ley 29 de 1989 artículos 1º y 9º y el artículo 1º de la ley 91 de 1989, éste tiempo es de carácter municipal y por lo tanto, resulta válido para el reconocimiento de la pensión gracia.

En relación con el tiempo de servicio entre el 12 de marzo de 2004 a la fecha, enfatizó que su representada fue incorporada mediante Decreto No. 995 del 29 de diciembre de 2003, proferido por el Gobernador del Tolima, invocando facultades autónomas de la ley 715 de 2001, que ordenó la incorporación a la planta de cargos del personal docente del Departamento del Tolima, financiada con recursos del Sistema General de Participaciones de propiedad de la entidad territorial, derivando de allí que los mismos son de carácter departamental, en virtud al fenómeno de la descentralización de la educación.

En consideración, precisa que el proceso de descentralización involucró de manera indiscutible el vínculo laboral entre docentes y el Estado, pues a partir del proceso progresivo de descentralización de la educación iniciado con la ley 60 de 1993, profundizado con la ley 715 de 2001, dicha relación laboral fue transformándose y pasó de un vínculo Nacional a un vínculo departamental, municipal o distrital.

Finalmente, argumenta que en virtud al proceso de descentralización, no es posible desconocer el derecho a la pensión gracia de aquellos docentes que con vinculación de carácter territorial anterior al 31 de diciembre de 1980 y

con tiempos de servicio, que inicialmente fueron nacionales, pero que, luego de ejecutado dicho proceso adquirieron el carácter de docentes territoriales, porque ello constituiría una transgresión al mandato constitucional y legal.

*Por su parte, el **apoderado de la entidad accionada** manifiesta que la demandante al haber estado vinculada como docente nacionalizada durante el periodo comprendido entre el 22 de marzo de 1974 al 30 de octubre de 1980 y como docente nacional, desde el 15 de julio de 1996 hasta el 16 de agosto de 2016, es decir, durante lapsos independientes, dichos tiempos no pueden ser computados de forma conjunta para obtener la pensión gracia que solicita, como quiera que la legislación vigente establece que en dichos casos debe excluirse los tiempos servidos a la Nación, con el fin de evitar la doble remuneración de carácter nacional y así garantizar la administración de los recursos del Estado, cumpliendo el precepto constitucional sobre la prohibición de recibir doble asignación del Tesoro Público, salvo las excepciones establecidas en la ley.*

Por lo anterior, precisó que los tiempos de servicios prestados como docente de orden NACIONALIZADO por la señora Soledad Ospina Guzmán, no son suficientes para reconocer la pensión solicitada".

ACTUACIÓN PROCESAL

Por reunir los requisitos formales, esta Corporación admitió la demanda de la referencia, mediante auto del 20 de mayo de 2019 (Fl. 160).

El día 26 de noviembre de 2019, se citó a las partes para audiencia inicial (Fl. 182).

El 19 de febrero de 2020 se celebró audiencia inicial[1], en la que se fijó el litigio y se decretaron las pruebas oportunamente allegadas y las solicitadas por las partes.

Así mismo, en virtud a que las pruebas fueron de carácter documental, se prescindió de la realización de la audiencia de pruebas y en su defecto, se dispuso que una vez se recaudaran la totalidad de las mismas, se fijarían en lista por el término de un día y a su vencimiento, se correría traslado a las partes por el término de tres días, para que se pronunciaran al respecto, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 110 del C.G.P.

Mediante auto del 16 de marzo de 2021, se corrió traslado común a las partes, por el término de diez días, para que formularan por escrito los alegatos de conclusión, término en el cual, el Ministerio Público podría presentar concepto (Fl. 248).

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

[1] Ver folios 188 a 200 Cdno. Ppal.

Apoderado Judicial Parte Demandante[2]

Sostiene el apoderado judicial de la parte actora que los tiempos de servicios que corren entre el 22 de marzo de 1974 al 24 de febrero de 1981, son Departamentales – Nacionalizados y por tal razón son aptos para el reconocimiento de la pensión. Así mismo, manifiesta que, os tiempos prestados por su mandante desde el 15 de julio de 1996 al 11 de marzo de 2004, por ser de carácter municipal también son aptos para la pensión gracia y los tiempos prestados al Departamento del Tolima, a partir del 12 de marzo de 2004, igualmente son aptos por ser de carácter departamental, acreditándose el requisito de 20 años de servicios, de conformidad con las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, para tener derecho a la pensión gracia.

Puntualizó que, en el caso del Departamento del Tolima, sonde laboró su representada, la Nación certificó a dicha entidad territorial según Resolución No. 2210 del 28 de mayo de 1996; además, la Nación – Ministerio de Educación mediante Acta del 23 de agosto de 1996, hizo entrega del servicio educativo al Departamento del Tolima y a partir de esa fecha, se entiende perfeccionado el proceso de descentralización.

Por lo anterior, señala que cuando su mandante fue incorporada al Departamento del Tolima, según Decreto No. 0995 del 29 de diciembre de 2003, expedido por el Gobernador del Departamento del Tolima, la educación en dicho departamento ya estaba descentralizada, por tanto el gobernador del Tolima no ejercía ninguna función de descentralización a título de la Nación, sino que lo hizo con autonomía, incorporándose la demandante a la planta de Cargos del Personal Docente del Tolima, no a una planta Nacional, lo que confirma que los tiempos de servicios prestados entre el 12 de marzo de 2004, hasta el 12 de octubre de 2016, son tiempos de carácter departamental.

Apoderado Judicial Entidad Accionada[3]

Manifiesta el apoderado judicial de la UGPP que, a la demandante no le asiste el derecho que reclama, toda vez que, no acreditó el cumplimiento de los requisitos establecidos para tal fin, en virtud a que la señora Soledad Ospina se vinculó al servicio de la docencia con carácter nacionalizado desde el 22 de marzo de 1974 hasta el 30 de octubre de 1960 y con vinculación nacional desde el 15 de julio de 1996 hasta el 16 de agosto de 2016, puntualizando que la accionante laboró como docente nacional y nacionalizada en lapsos independientes, que no se pueden sumar para la obtención de la pensión gracia que persigue, pues conforme a la ley, en estos casos tienen que excluirse los tiempos de servicio a la nación.

[2] Fls. 250 a 257 Cdo. Ppal. – Tomo I
[3] Fls. 259 a 283 Cdno. Ppal – Tomo II.

Lo anterior, en aras de evitar la doble remuneración de carácter nacional y así garantizar la administración racional de los recursos del Estado, cumpliendo el precepto constitucional sobre la prohibición de recibir doble asignación del tesoro público, salvo las excepciones que sobre la materia establezca la ley.

Igualmente, resalta que el proceso de descentralización de la educación desarrollada en la ley 60 de 1993 invocada por la parte demandante, no convierte la vinculación del docente de orden nacional en territorial, en razón a que la participación financiera y administrativa de la Nación en el servicio público educativo por mandato de los artículos 356 y 357 constitucional es directa, es decir, con dineros remitidos conforme a la disponibilidad presupuestal de recursos de la Dirección Nacional del Tesoro del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, los cuales no hacen parte de las rentas o recursos de las entidades territoriales, dado que la disponibilidad presupuestal y de la plaza a ocupar por el docente la certifica el delegado del Ministerio de Educación Nacional.

Adicionalmente, indica que bajo el esquema de la referida ley 60 no cambió el régimen pensional de los docentes y directivos que venían vinculados con anterioridad a dicha norma, o de aquellos que se vincularon con posterioridad a la misma, teniendo en cuenta que la normatividad aplicable al caso es la descrita en la ley 91 de 1989, en virtud a lo preceptuado en el artículo 6º de la ley 60 de 1993.

En consideración, expresa que el actuar de la UGPP se encuentra ajustado a derecho y no es procedente ordenar el reconocimiento de la pensión gracia, debido a que la parte actora no cumple con los requisitos exigidos por la ley para dicho reconocimiento, es decir, 20 años de servicios en la docencia oficial del orden departamental, municipal o distrital; de lo contrario, se estaría incurriendo en un error legal, pues ello supondría un pago prestacional a cargo de su representada que no le corresponde.

Por lo anterior, solicitó se profiera fallo desfavorable a los intereses de la parte actora y en consecuencia, se declaren probadas las excepciones propuestas al contestar la demanda inicial, para lo cual peticiona condena en costas a favor de la UGPP.

CONSIDERACIONES

PARTE PROCESAL - COMPETENCIA

Es competente el Tribunal de lo Contencioso Administrativo para resolver la presente controversia, tal como lo establece el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011

PROBLEMA JURÍDICO

Tal y como se determinó al momento de fijar el litigo en la audiencia inicial, el problema jurídico en el caso bajo estudio, *"se contrae a establecer si resulta procedente el reconocimiento y pago de la pensión mensual vitalicia de jubilación gracia a favor de la parte demandante y, en consecuencia, se debe declarar la nulidad del acto administrativo atacado o, por el contrario, tal como lo afirma la entidad demandada el mismo se encuentra ajustado a derecho".*

MARCO JURÍDICO DE LA PENSIÓN GRACIA

La pensión gracia fue creada por la **Ley 114 de 1913**[4] para los educadores de enseñanza primaria que **cumplan 20 años de servicio** en establecimientos educativos oficiales con **vinculación territorial y/o nacionalizada**, y **50 años de edad**, siempre que demuestren haber ejercido la docencia con honradez, eficacia, consagración, observado buena conducta, que no posean bienes de fortuna, y que no hayan recibido o reciban otra pensión o recompensa nacional; de acuerdo con lo establecido en los artículos 1º y 4º ibídem.

Posteriormente, con la expedición de las Leyes **116 de 1928 y 37 de 1933**; se hizo extensiva esta prerrogativa a otros empleos docentes, al consagrar la posibilidad de computar para tal efecto los años laborados en la enseñanza secundaria, normalista o como inspectores de instrucción pública, pero en colegios departamentales o municipales, interpretación que surge de la prohibición de recibir dos pensiones nacionales y que conserva su vigencia, pues la **Ley 116 citada,** en su artículo 6º señaló que tal beneficio se concretaría "*… en los términos que contempla la Ley 114 de 1913 y demás que a ésta complementan …",* lo que supone el cumplimiento de los requisitos consagrados en el numeral cuarto de esta Ley.

Sobre los alcances de la **Ley 37 de 1933**, ha sido reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado, al precisar que la referida Ley lo que hizo simplemente fue extender a los maestros de establecimientos de enseñanza secundaria, la pensión aludida, sin cambio alguno respecto a los requisitos.

Con la expedición de la **ley 43 de 1975 se nacionalizó la educación primaria y oficial, siendo asumida dicha carga por la Nación**, a partir del 1º de enero de 1976, mediante el pago del 20% de los gastos de funcionamiento (personal) al ente territorial, aumentando en las vigencia subsiguientes en un 20% su aporte a dichos gastos, hasta llegar a asumir el gasto en su totalidad (100%) al 31 de diciembre de 1980 (artículo 3º ibídem), los cuales serían administrados por los Fondos Educativos Regionales (FER),

[4] *"Que crea pensiones de jubilación a favor de los Maestros de Escuela."*

que darían cuenta de la diferenciación de los docentes territoriales, nacionales y nacionalizados, conforme lo prevé el artículo 6º ibídem.

En consideración, la **ley 91 de 1989**, *"por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio",* en su **artículo 1º** definió a los docentes, atendiendo su naturaleza y vinculación, de la siguiente manera:

> ***"Artículo 1.*** *Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:*
>
> ***Personal nacional.*** *Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.*
>
> ***Personal nacionalizado.*** *Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1. de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.*
>
> ***Personal territorial.*** *Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1. de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975".*

Así mismo, al tenor del **artículo 2 de la ley 91 de 1989,** estableció que conforme a lo dispuesto en la ley 43 de 1975, la Nación y las entidades territoriales, asumirían sus obligaciones prestacionales con el personal docente, de la siguiente manera:

> *"1. Las prestaciones sociales del personal nacional, causados hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, así como los reajustes y la sustitución de pensiones son de cargo de la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional de Ahorro y en consecuencia seguirán siendo pagadas por dichas entidades, o las que hicieren sus veces.*
>
> *2. Las prestaciones sociales del personal nacionalizado causadas hasta el 31 de diciembre de 1975, así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales venía vinculado este personal y, en consecuencia, seguirán siendo pagadas por dichas entidades.*
>
> *3. Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas en el período correspondiente al proceso de nacionalización (1º de enero de 1976 a 31 de diciembre de 1980), así como los reajustes y la sustitución de pensiones, son de cargo de la Nación o de las respectivas entidades territoriales o de las cajas de previsión, o de las entidades que hicieren sus veces. La Nación pagará, pero estas entidades contribuirán, por este período, con los aportes de ley, para la cancelación de las prestaciones sociales en los mismos porcentajes definidos en el artículo 3º de la Ley 43 de 1975.*

> *4. Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas y no pagadas en el período comprendido entre el 1º de enero de 1981 y la fecha de promulgación de la presente Ley, serán reconocidas y pagadas por las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión social, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales estaba vinculado dicho personal.*
>
> *Pero para atender los respectivos pagos, la Nación tendrá que hacer los aportes correspondientes, tomando en consideración el valor total de la deuda que se liquide a su favor, con fundamento en los convenios que para el efecto haya suscrito o suscriba ésta con las entidades territoriales y las cajas de previsión social o las entidades que hicieren sus veces.*
>
> *5. Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de prestaciones Sociales del Magisterio; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de previsión Social, el Fondo Nacional del Ahorro o las entidades que hicieren sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.*
>
> *Parágrafo. Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se reconocerán y pagarán de conformidad con las normas prestacionales del orden nacional, aplicables a dicho personal.*
>
> *Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se seguirán reconociendo y pagando de conformidad con las normas que regían en cada entidad territorial en el momento de entrar en vigencia la Ley 43 de 1975".*

Como se advierte, la diferencia que hicieron las normas entre personal nacional y nacionalizado, y que se mantuvo vigente hasta que entró a regir la ley 91 de 1989 (29 de diciembre de 1989), tuvo como finalidad realizar una distinción entre el régimen aplicable a cada uno de los docentes e igualmente, establecer cuál era la entidad que debía asumir el pago de cada carga prestacional (nacional o territorial).

Así mismo, la **Ley 91 de 1989 en el artículo 15, numeral segundo, literal A**, estableció la vigencia de la pensión gracia, no obstante, sobre la interpretación de dicha Ley se presentaron algunas discrepancias en la jurisprudencia.

El Consejo de Estado - Sala Plena, C.P: Nicolás Pájaro Peñaranda, mediante sentencia del 27 de agosto de 1997, proferida dentro del proceso con

radicación No. S-699, definió con claridad el ámbito de aplicación de esta norma frente a las Leyes **114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1993,** así:

> ***"3. El artículo 15 No. 2, literal A, de la Ley 91 de 1989 establece:***
>
> *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.*
>
> *4. La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos* ***docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el mencionado proceso de nacionalización.*** *A ellos, por habérseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, con el aditamento de su compatibilidad "con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación", hecho que modificó la Ley 114 de 1913 para dichos docentes, en cuanto ésta señalaba que no podía disfrutar de la pensión gracia quien recibiera "... otra pensión o recompensa de carácter nacional".*
> *5. La norma pretranscrita, sin duda, regula una situación transitoria, pues su propósito, como se ve, no es otro que el de colmar las expectativas de los docentes vinculados hasta el* ***31 de diciembre de 1980*** *e involucrados, por su labor, en el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales.*
>
> *6.* ***De lo anterior se desprende que para los docentes nacionalizados que se hayan vinculado después de la fecha a que se acaba de hacer referencia, no existe 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 ib.) 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 estar 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."*

Ahora bien, con la expedición de la **ley 60 de 1993,** se fijaron los servicios y competencias en materia social a cargo de las entidades territoriales y la Nación y se distribuyeron recursos según los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, estableciendo que el situado fiscal (porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación), será cedido a los departamentos para que en forma directa o a través de los municipios atiendan los servicios de educación y salud[5].

Como se aprecia, dicho precepto normativo **descentralizó los servicios de educación** y salud tanto a los departamentos como a los distritos, disponiendo que respecto de aquellos, serían administrados directa y conjuntamente con los municipios, de tal manera que los establecimientos educativos y la planta de personal tendrían carácter departamental al tenor de lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 3º de la ley 60 de 1993.

Por su parte, el artículo 6º ibídem dispuso que *"(…) el régimen prestacional aplicable a los actuales docentes nacionales o nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones será el reconocido por la Ley 91 de 1989",* precisando lo siguiente:

- Para los docentes nacionales y nacionalizados incorporados sin solución de continuidad, las prestaciones sociales se causen con posterioridad a la entrada en vigencia de la mencionada ley, serán de cargo de la Nación conforme a lo dispuesto en el artículo 2, numeral 5º, ibídem, correspondiéndoles una pensión ordinaria de jubilación, de acuerdo al régimen vigente para el sector público nacional, tal como fue previsto en el artículo 15, numeral 2º, literal b) de la Ley 91 de 1989;

- Para el personal docente de vinculación departamental, distrital y municipal se les respetará el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial.

Finalmente, resulta menester precisar que nuestro máximo órgano de cierre, a través de sentencia de unificación del 21 de junio de 2018, proferida dentro del expediente con radicación No. 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-2014), C.P: Carmelo Perdomo, reiteró los argumentos expuestos en la

[5] «**Artículo 9º.- Naturaleza del situado fiscal.** El situado fiscal establecido en el artículo 356 de la Constitución Política, es el porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación que será cedido a los departamentos, el Distrito Capital y los distritos especiales de Cartagena y Santa Marta. para la atención de los servicios públicos de educación y salud de la población y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49, 67 y 365 de la Constitución Política. El situado fiscal será administrado bajo responsabilidad de los departamentos y distritos de conformidad con la Constitución Política.»

sentencia del 26 de agosto de 1997 en materia de pensión gracia, y al respecto precisó:

> *"Por ello, seguimos el criterio expuesto por la Sala plena de esta Corporación en fallo del 26 de agosto de 1997, en el sentido de que el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 es de carácter transitorio, para no desconocer los derechos adquiridos en relación con la pensión gracia, en tratándose de los* ***docentes nacionalizados."*** (Negrilla fuera del texto original).

Lo anterior para precisar, que dicho beneficio no opera para los docentes vinculados a partir del **31 de diciembre de 1980,** como también que, la excepción que en cuanto a la pensión gracia, permite la compatibilidad en el pago de dos pensiones de carácter nacional (pensión gracia y pensión ordinaria de jubilación) en virtud de la Ley 91 de 1989, es limitada a aquellos **docentes departamentales y municipales** que a la fecha señalada en tal disposición, **quedaron comprendidos en el proceso de nacionalización iniciado con la Ley 43 de 1975,** quienes deberán reunir los demás requisitos contemplados en la Ley **114 de 1913.**

En suma, concluye el Alto Tribunal indicando que, ***"lo esencialmente relevante frente al reconocimiento de la pensión gracia, es la acreditación de la plaza a ocupar, esto es, que sea de carácter territorial o nacionalizada****, al margen del origen de los recursos que financiaban el pago de los salarios y prestaciones de los educadores".* (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

En lo que concierne a los factores salariales de liquidación

La Ley 114 de 1913, que creó este tipo de prestación consagró en su artículo 2º, la cuantía y forma de liquidación de la misma, señalando lo siguiente:

> *"Art. 2º. La cuantía de la pensión será la mitad del sueldo que hubiere devengado en los dos últimos años de servicios. Si en dicho tiempo hubiere devengado sueldos distintos, para la fijación de la pensión se tomará el promedio de los diversos sueldos."*

La anterior, disposición fue modificada por la Ley 24 de 1947, que al tenor literal expresó:

> *"Art. 1º Parágrafo 2º. Cuando se trate de servidores del ramo docente, las pensiones de jubilación se liquidarán de acuerdo con el promedio de los sueldos devengados durante el último año."*

Posteriormente, con la expedición de la Ley 4ª de 1966, se dispuso que la base de liquidación de las pensiones de jubilación, correspondería al 75% del

promedio mensual devengado durante el último año de prestación del servicio, con la cual se modificó la base a tener en cuenta en relación a la pensión gracia.

> *"Art. 4º. A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación e invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público, se liquidarán y se pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios. "*

La anterior disposición fue reglamentada por el Decreto 1743 de 1966, sin que se introdujeran modificaciones sustanciales sobre la forma de liquidación de esta prestación.

Ahora bien, resulta menester resaltar que es posición reiterada y consolidada del H. Consejo de Estado, según el cual, la pensión gracia debe ser liquidada y pagada, teniendo como base el setenta y cinco por ciento (75%) de la totalidad de los factores salariales devengados por el pensionado en el último año de servicios, anterior a la adquisición del estatus pensional.

En sentencia del 06 de marzo de 2008, proferida dentro del expediente Nro. 2142-06, señaló lo siguiente:

> *"Sea lo primero referir que la pensión gracia no se liquida con base en aportes, pues ésta pertenece a un régimen especial. En efecto, la ley 114 de 1913 consagró en favor de los Maestros de Escuelas Primarias Oficiales el derecho a devengar una pensión vitalicia de jubilación previo cumplimiento de los requisitos señalados en aquella ley. Según el artículo 1º de dicha ley, la cuantía de la prestación sería de la mitad del sueldo que hubiere devengado el empleado en los dos últimos años de servicio.*
>
> *No obstante, la Ley 4ª de 1966 en el artículo 4º dispuso: "A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación e invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público, se liquidarán y pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios".*
>
> *La Ley antes citada, fue reglamentada por el Decreto 1743 de 1966, en cuyo artículo 5º dispuso que las pensiones serían liquidadas tomando como base el 75% del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicios.*
>
> *Es necesario referir, que* ***la aplicación especial de la norma anterior, impide hacer uso de disposiciones del régimen ordinario, tales como la Ley 33 de 1985, la Ley 62 de 1985, el artículo 9º de la Ley 71 de 1988 y el artículo 10 el Decreto 1160 de 1989, dado que la pensión gracia es una prestación especial en la que no se liquida con base en el valor de aportes durante el último año de servicios, toda vez que esta pensión, a pesar de estar a cargo del Tesoro Nacional, no***

> ***requiere afiliación del beneficiario a la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL ni hacer aportes para el efecto***.
>
> *Así, a las reglas del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, el artículo 9º de la Ley 71 de 1988 y el artículo 10 del Decreto 1160 de 1989, no están sujetos los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que disfruten de un régimen especial de pensiones, como es el caso de la parte actora, quien es beneficiaria de la pensión gracia.*
>
> ***Siguiendo las anteriores directrices, es claro que en la liquidación de la pensión gracia se deben incluir todos los factores salariales percibidos por la actora, durante el año inmediatamente anterior a aquél en que cumplió con los requisitos de tiempo y edad, vale decir los que regían para el momento en que consolidó el derecho.***
>
> ***En síntesis, las normas especiales que rigen el reconocimiento de la pensión gracia (artículo 4º de la Ley 4ª de 1966 y el artículo 5º del Decreto 1743 de 1966), se aplican bajo el entendido de que el setenta y cinco (75%) del promedio obtenido en el último año de servicios, es el año inmediatamente anterior a aquél a la consolidación del status de pensionado***.
>
> *Consecuentemente, la reliquidación de la pensión gracia sólo es posible respecto de factores devengados al momento de la consolidación del status pensional y no de la época del retiro, como sí ocurre en las pensiones ordinarias, en cuyo caso existe afiliación y, por ende, aportes que llevan a la mejora en el monto de la pensión al momento de la desvinculación".*

La anterior posición ha sido reiterada por el máximo órgano de lo contencioso administrativo, en reciente decisión calendada el 11 de febrero de 2015, con ponencia del Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente Nro. 05001-23-31-000-2008-00320-01(3735-13), quien sobre el particular recordó:

> *"La norma es suficientemente clara al respecto, y lógico es deducir, que pensiones de régimen especial como la que nos ocupa, no podrían ser liquidadas al abrigo del ordenamiento invocado, pues el mismo legislador las excluyó de su ámbito de aplicación al consagrar expresamente tal excepción, como se infiere del aparte transcrito; así, tampoco puede atenderse a lo dispuesto en la Ley 62 de 1985 pues ésta tan solo modificó el artículo 3º de la citada Ley 33, por lo que se mantuvo incólume lo dispuesto en su artículo 1˚.*
>
> *Al respecto, resulta claro que la excepción analizada anteriormente, consagrada en la Ley 33 de 1985, impide la aplicación de las disposiciones generales allí contenidas frente a la liquidación pensional de la pensión aludida, por lo que se habilita la observancia de lo dispuesto en éste sentido en el régimen anterior contenido en la Ley 4ª de 1966 y en su Decreto Reglamentario -1743 de 1966- referenciados inicialmente, ya que*

no discriminó ni excluyó de su aplicación pensión alguna de las percibidas por los servidores oficiales, de manera que la pensión gracia al tenor de estas disposiciones, debe liquidarse en la forma allí señalada, es decir, tomando como base el promedio mensual de los salarios obtenidos en el último año de servicios.

Ahora, si se tiene en cuenta que la pensión gracia, no obstante estar a cargo del Tesoro Nacional se causa sin estar afiliado a la Caja Nacional de Previsión Social o mejor, sin que se requieran aportes a ésta, mal podría liquidarse con base en el valor de los aportes realizados durante el último año de servicios, como pretende la entidad demandada, en tanto estos resultan inexistentes frente a dicha prestación, por el contrario como se señaló anteriormente, debe efectuarse sobre la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior a la fecha en que se consolidó el status pensional de conformidad con las disposiciones citadas, pues además, en virtud de su compatibilidad con el salario, la efectividad o goce de dicha prestación -a diferencia de la pensión ordinaria de jubilación-, no depende ni se encuentra condicionada al retiro definitivo del servicio del docente."

Así las cosas, resulta claro que frente a la liquidación de la pensión gracia, debe tenerse en cuenta aquellos factores salariales que fueron percibidos por el beneficiario de la prestación, en el año inmediatamente anterior a la adquisición del status pensional.

Dilucidado lo anterior, y con fundamento en los antecedentes legales y jurisprudenciales reseñados, se impone para la Sala entrar a determinar sí en el caso bajo estudio, la parte demandante cumple con los requisitos previstos en la ley 114 de 1913, para ser beneficiaria de la prestación solicitada.

DEL CASO CONCRETO

La parte demandante acude al presente medio de control, pretendiendo que se le reconozca y pague la pensión mensual vitalicia de jubilación gracia, argumentando que cumple con los requisitos establecidos en la Ley 114 de 1913, como lo es edad, tiempo de servicios y buena conducta.

Manifiesta, que los tiempos de servicio del 22 de marzo de 1974 al 24 de febrero de 1981 son de carácter Departamental – Nacionalizado, ya que fue nombrada mediante Decreto No. 139 del 07 de marzo de 1974, emitido por el Gobernador del Departamento del Tolima. Así mismo, sostiene que, el tiempo de servicios entre el 15 de julio de 1996 al 11 de marzo de 2004, fue nombrada mediante decreto No. 044 del 11 de julio de 1996, proferido por el Alcalde de Espinal y fue nombrada en la planta de personal docente de esa Municipalidad; siendo éstos de carácter Municipal y por tanto, válidos para el reconocimiento pensional.

Finalmente, indica que entre el 12 de marzo de 2004 en adelante, fue incorporada mediante Decreto No. 995 del 29 de diciembre de 2003, proferido por el Gobernador del Departamento del Tolima, invocando facultades autónomas de la ley 715 de 2001, que ordenó la incorporación a la planta de cardos del personal docente departamental, con recursos de propiedad del Departamento, concluyendo que estos tiempos son de carácter Departamental.

Conforme a lo anterior, se procederá hacer el estudio de los requisitos establecidos en la ley 114 de 1913, con el fin de determinar si la parte accionante acredita el cumplimiento de los mismos y es acreedora al reconocimiento de la pensión gracia.

1. **Edad**

Para el reconocimiento de la pensión gracia el solicitante debe acreditar mínimo 50 años de edad, requisito que es satisfecho por la aquí demandante, como quiera que la accionante elevó la solicitud de reconocimiento pensional el día 07 de diciembre de 2016[6], por lo cual al haber nacido el 15 de mayo de 1955[7], para dicha fecha contaba con 61 años, configurándose el primer requisito de la ley 114 de 1913.

2. **Tiempo de servicio.**

Al respecto, tenemos que la Ley estableció que el tiempo exigido para el reconocimiento y pago de la pensión gracia sería de 20 años como nacionalizado, previéndose un límite, por la Ley 91 de 1989, quien en su artículo 15, numeral 2, señaló:

> *"ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:*
>
> *1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.*
>
> ***Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley**.*
>
> *Pensiones:*

[6] Esta información se desprende del Auto ADP 002890 del 19 de abril de 2017 (Fls. 134 a 135)
[7] Ver folio 86 del plenario.

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

Lo anterior, ha sido reiterado por Nuestro máximo órgano de cierre, quien en sentencia unificación del 21 de junio de 2018, proferida dentro del proceso con radicación No. 25000-23-42-000-2013-04683-01, CP: Carmelo Perdomo Cuéter, se pronunció frente al reconocimiento y pago de la pensión gracia, para lo cual sostuvo:

> *"De manera que para el reconocimiento y pago de la pensión gracia es indispensable acreditar el cumplimiento de la totalidad de los requisitos establecidos en la normativa que la regula, entre los que se encuentran,* ***haber prestado los servicios como docente en planteles departamentales, distritales o municipales por un término no menor de veinte (20) años y que estuviere vinculado antes del 31 de diciembre de 1980;*** *haber cumplido cincuenta años de edad; y haberse desempeñado con honradez, consagración y buena conducta."* (Negrilla y subraya fuera del texto original)

Conforme a lo anterior, se advierte que para acceder al reconocimiento de la pensión de gracia de jubilación, debe haberse vinculado el docente como nacionalizado, o prestando sus servicios en centros educativos departamental, distrital o municipal, con **anterioridad al 31 de diciembre de 1980**, limite que ha sido dispuesto por la ley 91 de 1989, y ratificado por el Honorable Consejo de Estado.

Ante dichas circunstancias, se procederá a realizar una relación de las vinculaciones que presentó la señora **Soledad Ospina,** en el sector de la docencia:

- Mediante Decreto No. 139 del 07 de marzo de 1974, proferido por el Departamento del Tolima, fue nombrada como Directora de la Escuela Rural Mixta la María – Municipio de Cunday, permaneciendo vinculada en la institución desde el 22 de marzo de 1974 hasta el 24 de febrero de 1981, acumulando un tiempo de **6 años, 11 meses y 05 días,** siendo dicho vínculo de **CARÁCTER NACIONALIZADO** (Fls. 94 a 97 y 40 a 42).

- A través del Decreto No. 044 del 11 de julio de 1996 (Fl. 148 a 151), proferido por el Alcalde de El Espinal – Tolima, se nombró en propiedad en la Planta de Personal Docente del Municipio,

permaneciendo vinculada desde el 15 de julio de 1996 hasta el 11 de marzo de 2004, acumulando un tiempo de **7 años, 07 meses y 25 días,** siendo dicho vínculo de **CARÁCTER NACIONAL,** como se desprende del Historial Laboral, visto a folios 87 a 89 del expediente

- Con Decreto No. 0995 del 29 de diciembre de 2003 (Fls. 152 a 156), proferido por el Gobernador del Departamento del Tolima (Fls. 230 a 231), fue incorporada a la planta de cargos de personal docente del Departamento, financiada con recursos del Sistema General de Participaciones, tomando posesión del cargo de Docente del Municipio de El Espinal el 12 de marzo de 2004, permaneciendo allí hasta el 31 de enero de 2019, acumulando un total de **14 años, 10 meses y 19 días;** catalogándose dicho vínculo de **CARÁCTER NACIONAL,** como se desprende del certificado de historia laboral visto a folios 87 a 89 del plenario**.**

En consideración, se aprecia que la señora **Soledad Ospina** acreditó su vinculación a la docencia oficial antes del 31 de diciembre de 1980, como quiera que fue vinculada a la Escuela Rural Mixta Bajas del Municipio de Cunday, en calidad de Directora, desde el **22 de marzo de 1974,** acumulando un tiempo total de 06 años, 11 meses y 2 días, siendo dicho vínculo de carácter **nacionalizado** y, por ende, apto para ser computado para pensión gracia.

No obstante, no sucede lo mismo con los nombramientos comprendidos entre el **15 de julio de 1996 al 31 de enero de 2009,** en primer lugar, porque las vinculaciones efectuadas con posterioridad al 31 de diciembre de 1989, se rigen por el Régimen Prestacional aplicable a los servidores nacionales, tal como se estableció en el inciso 2º del numeral 1º del artículo 15 de la ley 91 de 1989, que prevé:

> ***"Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley".***

En segundo lugar, se hace necesario hacer alusión al proceso de la descentralización de la educación, como quiera que, las vinculaciones territoriales efectuadas después de dicho fenómeno no acumulan tiempo para la pensión gracia, por cuanto los docentes les resulta aplicable el régimen prestacional previsto para los docentes Nacionales, es decir, la ley 91 de 1989 y las demás que las reformaran, como se pasa a explicar:

Con la expedición de la **ley 60 del 12 de agosto de 1993,** se fijaron los servicios y competencias en materia social a cargo de las entidades

territoriales y la Nación y se distribuyeron recursos según los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, estableciendo que el situado fiscal (porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación), será cedido a los departamentos para que en forma directa o a través de los municipios atiendan los servicios de educación y salud[8].

Particularmente, en relación con la administración del sector Educativo, la ley 60 de 1993 dispuso: ***(i)*** que los Departamentos prestarían los servicios educativos estatales y asumirían las obligaciones correspondientes, ***(ii)*** que la ley y sus reglamentos deberían señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal administrativo de los servicios educativos estatales, ***(iii)*** que ningún departamento, Distrito o Municipio podía vincular empleados administrativos por fuera de las plantas de personal que cada entidad territorial adoptara y ***(iv)*** que los gastos generados con la prestación del servicio educativo por los departamentos se cubrirían por el situado fiscal (artículo 3º ibídem).

En tal sentido, se aprecia que se generó el primer proceso de descentralización de la educación, para lo cual, la misma ley dispuso el traslado de la Nación a los departamentos y distritos certificados de los bienes, establecimientos y personal vinculado a la prestación del sector educativo, por lo que, el personal docente que venía prestando sus servicios fue transferido a la respectiva entidad territorial.

No obstante lo anterior, e**l régimen prestacional aplicable al personal docente es el contemplado en la Ley 91 de 1989, antes y con posterioridad a la expedición de la Ley 60 de 1993; esta última mantuvo las previsiones contempladas en la Ley 91 de 1989 para todos los docentes que se incorporen sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones a las plantas departamentales y distritales; así: para los docentes nacionales y nacionalizados incorporados sin solución de continuidad.**

En tal sentido, es claro que la parte actora no cumple con el requisito del tiempo de servicio para el reconocimiento de la pensión gracia, pues como se indicó en apartados anteriores, tal prestación solo fue reconocida para el personal docente con vinculación nacionalizada y territorial y como se advierte, el accionante ha permanecido con vinculación nacional.

Además, cabe resaltar que, en sentencia del **19 de mayo de 2019, la Sección Segunda del Consejo de Estado, con Ponencia de la Consejera Sandra Lisset Ibarra,** se ocupó de analizar la naturaleza del vínculo laboral durante el proceso de descentralización de la educación, precisando lo siguiente:

[8] «**Artículo 9º.- Naturaleza del situado fiscal.** El situado fiscal establecido en el artículo 356 de la Constitución Política, es el porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación que será cedido a los departamentos, el Distrito Capital y los distritos especiales de Cartagena y Santa Marta. para la atención de los servicios públicos de educación y salud de la población y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49, 67 y 365 de la Constitución Política. El situado fiscal será administrado bajo responsabilidad de los departamentos y distritos de conformidad con la Constitución Política.»

"i) El proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria dispuesto por la Ley 43 de 1975, fue gradual, pues empezó el 1º de enero de 1976 y terminó el 31 de diciembre de 1980. Finalizado éste, el personal docente y administrativo incorporado o vinculado a las plantas de personal del servicio educativo estatal, adquirió el carácter de empleado público del orden nacional.

ii) La diferencia que hicieron las normas entre personal nacional y nacionalizado y que se mantuvo hasta el ***29 de diciembre de 1989****, fecha en que entró en vigencia la Ley 91 del mismo año, tenía como finalidades, de una parte, hacer distinción entre el régimen prestacional aplicable a cada uno de ellos y, de otra, poder determinar qué entidad (nacional o territorial) debía asumir el pago de la carga prestacional.*

iii)La vinculación de docentes y administrativos por parte de los Departamentos, Distritos o Municipios debe hacerse con el lleno de los requisitos establecidos en el Estatuto Docente y la carrera administrativa; y con la incorporación ordenada con la Ley 60 de 1993, el régimen de remuneración y las escalas salariales de todos los docentes de los servicios educativos estatales, que en adelante tendrán carácter de servidores públicos de régimen especial de los órdenes departamental, distrital o municipal, se regirá por el Decreto Ley 2277 de 1979 y demás normas que lo modifiquen y adicionen.

iv) ***El régimen prestacional aplicable al personal docente es el contemplado en la Ley 91 de 1989, antes y con posterioridad a la expedición de la Ley 60 de 1993; esta última mantuvo las previsiones contempladas en la Ley 91 de 1989 para todos los docentes que se incorporen sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones a las plantas departamentales y distritales; así: para los docentes nacionales y nacionalizados incorporados sin solución de continuidad,*** *las prestaciones sociales se causen con posterioridad a la entrada en vigencia de la mencionada ley, serán de cargo de la Nación conforme a lo dispuesto en el artículo 2, numeral 5º, ibídem, correspondiéndoles una pensión ordinaria de jubilación, de acuerdo al régimen vigente para el sector público nacional, tal como fue previsto en el artículo 15, numeral 2º, literal b) de la Ley 91 de 1989; y para el personal docente de vinculación departamental, distrital y municipal se les respetará el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial.*

v)A criterio de ésta sección, lo esencialmente relevante frente al reconocimiento de la pensión gracia, es la acreditación de la plaza a ocupar, esto es, que sea de carácter territorial o nacionalizada, al margen del origen de los recursos que financiaban el pago de los salarios y prestaciones de los educadores (situado fiscal o SGP)."

En tal sentido, determinó nuestro Órgano de Cierre, lo siguiente:

> *"(…) de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, los docentes nacionales incorporados sin solución de continuidad, mantienen el régimen prestacional que venían gozando, es decir, el contemplado para los docentes nacionales según la Ley 91 de 1989, por lo tanto, la Sala procede a verificar las pruebas aportadas al proceso, a fin de determinar si la accionante acredita 20 años de servicio como docente territorial.*
>
> *Ahora, frente a la incorporación de la planta de personal docente del Instituto Docente Núcleo Escolar del Municipio de Quinchía al Departamento de Risaralda, efectuada el 2 de enero de 1996 por el Gobernador de Risaralda con el Decreto 08, efectivamente se observa que la demandante era docente nacional, y tal como se concluyó en las consideraciones de esta providencia, los docentes, directivos docentes nacionales, que se incorporaron sin solución de continuidad -tal como ocurre en este caso- a la planta departamental en virtud de la Ley 60 de 1993, tendrán como régimen prestacional, el establecido en la Ley 91 de 1989, este es, el previsto para los empleados públicos nacionales, razón por la que le podría corresponder una pensión ordinaria de jubilación y no la pensión gracia creada para los maestros territoriales.*
>
> *Es importante resaltar, que ésta vinculación nacional no es controvertida por la accionante, incluso la acepta e insiste que debe ser computada dada su tesis planteada sobre la incorporación a la estructura del Departamento de Risaralda, sin embargo, esta teoría no es aceptada por la Sala, por lo que se concluye que los casi 5 años laborados antes del 27 de marzo de 1978 resultan insuficientes para acceder a la pensión gracia." (Destacado por fuera del texto original)*

De lo anterior, se desprende que, pese a que el Departamento del Tolima fue certificado para la prestación de servicios educativos mediante la Resolución No. 2210 del 28 de mayo de 1996 y el Ministerio de Educación Nacional le hizo entrega el 23 de agosto de 1996 de bienes, personal y establecimientos que le permitieran cumplir las funciones y obligaciones recibidas, en virtud a lo dispuesto en las leyes 60 de 1993 y 115 de 1994, lo cierto es que, tal descentralización no generó modificación en el Régimen Pensional de los docentes y directivos docentes se vincularon con posterioridad a su expedición, como quiera que, en virtud del artículo 6º de la ley 60 de 1993 el régimen prestacional aplicable es el consagrado en la ley 91 de 1989, es decir, el aplicable para los docentes del sector Nacional; circunstancia que veda la posibilidad de ser beneficiario de pensión gracia en virtud a la naturaleza de la vinculación (nacional).

Por tal razón, la Corporación no considera procedentes las afirmaciones de la parte actora, que los nombramientos comprendidos entre el **15 de julio de 1996 al 31 de enero de 2009,** al ser efectuados por una autoridad del orden territorial deben ser catalogados de tal naturaleza, pues como se indicó en apartados anteriores, aun al presentarse el proceso de descentralización, el vínculo no mutó a territorial, como quiera que las

vinculaciones efectuadas antes y después de este proceso, continuaron rigiéndose por la ley 91 de 1989 y por ende, el régimen prestacional aplicable es el de los docentes de carácter Nacional.

En razón a que la parte accionante no logró desvirtuar la legalidad del acto administrativo demandado (*Auto No. ADP 002890 del 19 de abril de 2017*), se procederá a NEGAR LAS PRETENSIONES formuladas por la SOLEDAD OSPINA GUZMÁN contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CONDENA EN COSTAS.

De conformidad con el artículo 188 del CPACA, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del C.G.P, condénese en costas de esta instancia a la parte demandante.

Fíjese como agencias en derecho el valor equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, para el demandante.

De acuerdo a lo anterior se toma la siguiente,

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Tolima, Sala de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

FALLA

PRIMERO.- NEGAR LAS PRETENSIONES formuladas por la señora SOLEDAD OSPINA GUZMÁN contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante, siempre que se encuentren causadas y probadas, de conformidad con los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso.

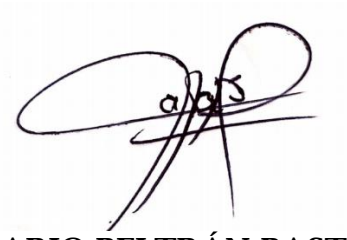
Fíjese como agencias en derecho el valor equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, para el demandante.

TERCERO.- Una vez en firme la presente decisión, archívese el expediente.

Atendiendo las pautas establecidas por la Presidencia de la República en el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten

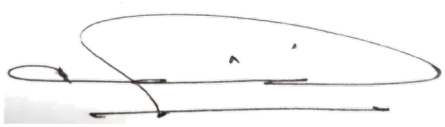
instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID – 19 y el mantenimiento del orden público, y el Acuerdo PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por este mismo medio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS
Magistrado

LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

Belisario Beltran Bastidas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Escrito 5 Sección Primera
Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c35e02803731763d4e9406615d14caa2269335db5d8912dd9892f6ef072b761e**

Documento generado en 26/10/2021 09:28:30 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica