

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
Magistrado Ponente. Dr. CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

Ibagué, veintiséis (26) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Radicación: No. 73001-33-33-003-2017-00215-01
Interno: No. 2020 – 00797-01
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: HUMBERTO SIERRA FLÓREZ
Demandados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “UGPP”.
Asunto: Apelación de sentencia – reconocimiento pensión gracia

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Se encuentran las presentes diligencias para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y la entidad accionada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP”, en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué el tres (03) de julio de dos mil veinte (2020), en la que decidió acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

El señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, obrando por conducto de apoderado judicial, y en uso del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, interpuso demanda en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “UGPP”, con el fin de que se hagan las siguientes:

I.I. PRETENSIONES DE LA DEMANDA¹

PRIMERO. Que se declare la NULIDAD ABSOLUTA de la Resolución N° RDP 008160 del 24 de febrero de 2016 por medio de la cual se niega el reconocimiento y pago de una Pensión Gracia, al señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, expedida por UGPP.

¹ Ver Doc. Pdf – cuaderno principal - folios 30- 32 – expediente digital juzgado.

Sentencia de Segunda Instancia

La Resolución N°. RDP 024228 del 29 de junio de 2016, que resuelve un recurso de apelación se entiende demandada con el Acto Administrativo principal, conforme a lo consagrado en el artículo 163 del C.P.A.C.A.

SEGUNDO. Como consecuencia de la anterior declaración y a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, se impartan las siguientes órdenes y condenas:

a). Se **DECLARE** que al señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de una PENSIÓN GRACIA, por haber cumplido con los requisitos establecidos en la Ley para acceder a dicha prestación.

b). Se **CONDENE** a LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, a reconocer y pagar al señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, una Pensión de Jubilación Gracia, haciéndola efectiva a partir del 21 de junio de 2009, fecha en la cual cumplió con los requisitos exigidos por la Ley, es decir, veinte (20) años de servicio y cincuenta (50) años de edad.

c). Se **CONDENE** a LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, a reconocer y pagar al señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, las mesadas antes indicadas con la inclusión de todos y cada uno de los factores salariales devengados por mi poderdante durante los doce meses anteriores al cumplimiento de su status jurídico de pensionado, con los reajustes automáticos de Ley a que haya lugar y a partir de la fecha de adquisición del derecho.

d). Se **CONDENE** a LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, que sobre las sumas de dinero que resulte obligada a pagar, se le reconozca y cancele a favor del señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, las cantidades indexadas conforme a los ajustes. Es decir, se condene al pago de los valores adeudados ajustados hasta la fecha de ejecutoria de la providencia que así lo determine, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIA}}$$

Donde el valor presente (R), se obtiene multiplicando el valor histórico (RH) que es la suma adeudada a la demandante, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor I.P.C., certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, entre el I.P.C., vigente en la fecha en que debió efectuarse el pago de cada mensualidad o prestación, y así sucesivamente.

Por lo cual se ha de prevenir a la Entidad demandada sobre su obligación Legal de dar cumplimiento al fallo definitivo en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia de acuerdo al Inc. 2° del Art. 192 del C.P.A.C.A o dentro de los cinco (5) días siguientes a la recepción

Sentencia de Segunda Instancia

de recursos por parte del fondo de contingencias de acuerdo a los Numerales 1, 2 y 3 del Art. 195 del C.P.A.C.A.

e) Se **CONDENE** a LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, al pago de los intereses moratorios de que habla el art. 141 de la Ley 100 de 1993 en concordancia con la jurisprudencia vertical que garantiza ese derecho a las pensiones que se reconozcan a partir del 01 de enero de 1994, sin discriminación alguna, pues esta es una demanda administrativa de carácter labora. (...)

f) Se **ORDENE** a LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, NO APLICAR descuentos para efectos de Salud en forma retroactiva ni futura, ya que el señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ ha venido pagando de su propio peculio los aportes para salud y las deducciones para salud sobre la Pensión Gracia no son procedentes ya que no existe norma expresa que imponga esa carga a los beneficiarios de ésta, ni está sujeta al pago de aportes al Sistema de Seguridad Social toda vez que la Pensión Gracia está exceptuada en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, en virtud de que los docentes son los únicos destinatarios de esta clase especial de pensión, además la Pensión Gracia no hace parte del Régimen del sistema general de la seguridad social, cual está compuesto por el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

g). Se hagan las declaraciones y condenas ultra y extra-petita que el señor Juez considere y en derecho correspondan.

h). Se **CONDENE** a LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, al pago de las costas de juicio, expensas y agencias en derecho, en la cantidad que determine este despacho, siguiendo los lineamientos del Artículo 188 del C.P.A. C.A. en concordancia con el Código General del Proceso.

I.II. HECHOS²

Como sustento fáctico, la parte accionante relaciona:

“1. El señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ nació el 21 de junio de 1959, es decir, cumplió 50 años de edad en fecha 21 de junio de 2009.

2. El señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, prestó sus servicios como docente de tiempo completo con vinculación NACIONALIZADO:

ENTIDAD DONDE LABORÓ	DESDE	HASTA	TIEMPO LABORADO AÑOS MESES DÍAS

² Ver Doc. Pdf – cuaderno principal – folio 33 – expediente digital juzgado.

Sentencia de Segunda Instancia						
MUNICIPIO SEBASTIÁN MARIQUITA	DE	SAN DE	08/1978	31/12/2003	20	6 19

3. El señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ se ha desempeñado en la docencia con idoneidad y buena conducta.
4. El señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ cumple el estatus jurídico de pensionado, esto es, 20 años de servicio y 50 años de edad, el 21 de junio de 2009.
5. El señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, solicitó ante UGPP en fecha 10 de diciembre de 2015, el reconocimiento y pago de una Pensión Gracia por el hecho de cumplir los requisitos legales para acceder a la misma.
6. UGPP a través de la Resolución N°. RDP 008160 del 24 de febrero de 2016, le negó al señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, el derecho al disfrute de una Pensión Gracia, por considerar que el demandante tiene vinculación nacional.
7. Mediante escrito presentado el 4 de abril de 2016, el señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° RDP 008160 del 24 de febrero de 2016.
8. A través de la Resolución N° RDP 024228 del 29 de junio de 2016, UGPP resuelve el recurso de apelación, confirmando en todas y cada una de sus partes la resolución recurrida.”

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro del término de traslado que trata el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011, la entidad demandada - **Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP”**³ contestó la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las súplicas incoadas, y agregando lo siguiente:

“...COMEDIDAMENTE MANIFIESTO QUE ME OPONGO A TODAS LAS PRETENSIONES PLANTEADAS EN LA DEMANDA QUE NOS OCUPA POR SER CARENTES DE FUNDAMENTOS TANTO FÁCTICOS COMO LEGALES, RAZÓN POR LA QUE NIEGO TODA CAUSA O DERECHO EN QUE LA ACCIONANTE PRETENDE FUNDAMENTAR SUS IMPETRACIONES, SOLICITANDO EN CONSECUENCIA QUE SE ABSUELVA A MI MANDANTE DE LOS CARGOS IMPUTADOS EN ESE LIBELO Y SE CONDENE EN COSTAS A LA PARTE ACTORA.”

“... al analizar la documentación aportada al proceso por el demandante, se puede establecer claramente que no podrá tenerse en cuenta lo servicios prestados por esta

³ Ver Doc. Pdf – cuaderno principal - folios 59 - 69 – expediente digital juzgado.

Sentencia de Segunda Instancia

como docentes, desde el 20 mayo de 1997, dado que en virtud de la contemplado por el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, esta nueva vinculación se entiende de orden nacional.

Sumado a lo anterior encontramos que a la fecha el señor HUBERTO SIERRA FLÓREZ, no acreditado su vinculación como docente nacionalizado con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, toda vez que los certificados de tiempo de servicios prestados durante el periodo comprendido entre el 01 de agosto de 1978 y el 19 de mayo de 1997, no indican el tipo de vinculación, ni el cargo desempeñado y no están expedidos por la Secretaría de Educación Municipal o Departamental a la cual haya pertenecido en el formato requerido por el FOMAG, circunstancias que tampoco permiten el reconocimiento de la pensión gracia en los términos del artículo de la Ley 91 de 1989.

En consecuencia, los actos administrativos demandado se encuentran ajustados a derecho razón por la que no es procedente ordenar el reconocimiento de la pensión gracia, ni el pago de las mesadas pensionales, porque como se dijo anteriormente la parte actora no cumple con los requisitos exigidos por la Ley para dicho reconocimiento, es decir, con los 20 años de servicio en la docencia oficial del orden departamental, municipal o distrital, de lo contrario no se estaría incurriendo en un error legal, pues ello supondría un pago de prestaciones a cargo de mi representada que no le corresponde.

Así las cosas, reitero que LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP, no incurrió en las violaciones que le endilgan por parte de la demandante, pues no es cierto que haya vulnerado o esté vulnerado derechos fundamentales, económicos, o sociales, o normas creadoras de derecho y beneficios a favor del señor HUBERTO SIERRA FLÓREZ y es apelas natural que la decisión con que finalice el proceso no le sea favorable.

En el mismo escrito, formuló las siguientes excepciones: “INEXISTENCIA DEL DERECHO A RECLAMAR POR PARTE DE LA DEMANDANTE”, “COBRO DE LO NO DEBIDO”, “BUENA FE”, “INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES”, “PRESCRIPCIÓN DE LAS MESADAS PENSIONALES”, e “INNOMINADA Y/O GENÉRICA”.

III. SENTENCIA APELADA⁴

El Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué el día 03 de julio de 2020, adoptó decisión de fondo en el asunto de la referencia, en consideración a que reposaban en el cartulario las pruebas necesarias para ello, resolviendo:

“PRIMERO: DECLARAR la nulidad de las Resoluciones No. 008160 del 24 de febrero de 2016 y RDP 024228 del 29 de junio de 2016, a través de las cuales la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social U.G.P.P., denegó el reconocimiento de la pensión de jubilación gracia al actor.

⁴ Ver Doc. Pdf – cuaderno principal - folios 144-160 – expediente digital juzgado.

Sentencia de Segunda Instancia

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social U.G.P.P., a que reconozca y liquide la pensión de jubilación gracia, con el 75% promedio mensual obtenido en el último año anterior a la fecha en que adquirió el status pensiona, esto es, del 21 de junio de 2008 al 20 de junio de 2009, efectiva a partir del 21 de junio de 2009 y liquidada con todos los factores de salario, junto con los incrementos anuales que le correspondan – No cabe la exigencia de los aportes para la inclusión de los factores salariales (artículo 47 de la Ley 4/66, reglamentada por el art. 5 Decreto 1773 de 1966).

TERCERO: DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción, con relación a las mesadas causadas con anterioridad al 10 de diciembre de 2012.

CUARTO: CONDENAR a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social U.G.P.P., a pagar al demandante, las mesadas pensionales de acuerdo con lo dispuesto en el ordinal segundo de esta providencia, pero con efectos fiscales a partir del 10 de diciembre de 2012.

QUINTO: La actualización de las sumas aquí reconocidas se realizará de acuerdo a la fórmula indicada en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: Denegar las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO: Sin costas

OCTAVO: A esta sentencia se le dará cumplimiento de acuerdo con lo previsto en los artículos 187, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

(...)"

Para llegar a la anterior decisión el a-quo consideró:

“De acuerdo con el fundamento normativo y jurisprudencial expuesto con anterioridad, procede el Despacho a verificar si el demandante cumple con los requisitos para ser beneficiario de la pensión de gracia.

Para ello, se debe tomar en cuenta en primer lugar, que el señor Humberto Sierra Flórez nació el 21 de junio de 1959, es decir que cumplió los 50 años de edad el 21 de junio de 2009 y para la fecha en que presentó la reclamación administrativa de reconocimiento y pago de la pensión gracia contaba ya con 56 años de edad, con ello, se acredita que cumple con el requisito de la edad en el numeral 6° del artículo 4 de la Ley 114 de 1913.

En lo atinente a los requisitos 1° y 4° que establece el artículo 4 de la Ley 114 de 1913, relativo al desempeño del cargo con honradez y consagración y buena conducta, también fue acreditado por el demandante (Hecho 3 de la demanda), pues no hay ninguna prueba que indique lo contrario, de manera que al haber afirmado el actor que su comportamiento fue decoroso, corresponde a la demandada desvirtuar su dicho.

Ahora bien, en lo que respeta a la vinculación del demandante como docente oficial del nivel territorial con anterioridad al 1° de enero de 1981, aparece el acta de posesión del 1° de agosto de 19784, la cual da cuenta que el actor tomó posesión del cargo de Promotor Municipal de Desarrollo Educativo de Instrucción Pública en la

Sentencia de Segunda Instancia

Vereda de Cerro gordo del Municipio de Mariquita Tolima para el que fue nombrado por el Alcalde de dicho municipio, labor que ejecutó según la certificación expedida por la Secretaría General de Gobierno del ente territorial hasta el 30 de diciembre de 1982.

En este punto de la controversia, y de acuerdo con el recuento normativo y jurisprudencial realizado por el despacho en el marco jurídico de esta decisión, es dable afirmar que el cargo de instructor y/o promotor público ejercido por el señor Humberto Sierra Flores entre 1978 a 1982, hace parte del grupo docente que puede ser acreedor de la pensión gracia, de conformidad con el artículo 6° de la Ley 116 de 1928, acreditando así el aspecto temporal de su vinculación como docente con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, acorde con la exigencia consagrada en el literal a), numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 y también, al haber sido nombrado por el Alcalde Municipal en una plaza que se financiaba con recursos para educación del propio municipio, no hay duda de que se trató de un nombramiento inicial como docente de carácter territorial.

Respecto al requisito de los 20 años de servicio, trayendo nuevamente a colación la certificación expedida por la Secretaría General y de Gobierno del Municipio de Mariquita, se observa que luego de una interrupción en el vínculo laboral entre el docente y el Municipio aludido entre enero de 1983 y febrero de 1988, el accionante fue de nuevo vinculado al servicio docente el 22 de febrero de 1988 en el cargo de Profesor y Alfabetizador ocupando el cargo hasta el año 2003. (...)

Así las cosas, es del caso concluir sin duda alguna, que el actor tiene derecho al reconocimiento de la pensión Gracia que reclama, ello por encontrarse probado el cumplimiento de los 50 años de edad, así como que ingresó al servicio docente como instructor público en el año de 1978 y que laboró durante más de 20 años como docente municipal, tiempo en el que demostró buena conducta.

(...)

La parte demandante solicita el reconocimiento de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Respecto de esta pretensión, es necesario advertir que la pensión gracia no es propiamente una pensión, en el entendido que no se encuentra dentro del régimen de seguridad social, y su reconocimiento no responde a la contraprestación económica por los aportes que se deben efectuar al sistema, y en tal sentido, el Consejo de Estado ha advertido que no es objeto de los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993. (...)

En consecuencia, será denegada la pretensión de condenar al pago de los intereses moratorios a que se refiere el artículo 141 de la Ley 100. (...)”

VI. LA APELACIÓN

Oportunamente, el apoderado judicial de la parte **actora** y de la entidad demandada – **Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP”**, interpusieron recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué el 03 de julio de 2020, por lo cual expusieron lo siguiente:

4.1. Parte accionante⁵

En su oportunidad, el vocero judicial del extremo activo señaló que, si bien comparte la decisión adoptada por el *a quo*, en cuanto ordena el reconocimiento y pago de la pensión gracia, considera que se debió acceder al pago de los intereses moratorios solicitados conforme al artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pues, el fondo a cargo no reconoció el derecho pensional que le asistía al demandante una vez cumplió el status jurídico de pensionado, y que tal interés se causa cuando la entidad obligada al pago de la pensión entra en mora al reconocer la prestación o una vez reconocida la misma retrase en el pago de las mesadas correspondiente, y se otorga solo por la condición de pensionado que se adquiere sin importar el régimen o norma que confiere el derecho prestacional.

Asimismo señala que, la Honorable Corte Suprema de Justicia ha sostenido que cuando se trata de intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no es necesario examinar si hubo buena o mala fe en el comportamiento del deudor, pues ello se causan por el hecho de retardo en el pago de las pensiones, a manera de resarcimiento económico y para mitigar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de la obligaciones, es decir, tiene carácter de resarcitorio y no sancionatorio.

En orden de lo anterior, solicita se modifique la sentencia de instancia en tal aspecto, y en consecuencia, se acceda al reconocimiento de intereses de mora que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y que, de mantenerse la decisión de instancia, se ordene a la entidad accionada que no realice descuentos por concepto de aportes a salud.

4.2. Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP”.

Por su parte, la apoderada judicial de la entidad accionada solicita que se revoque la sentencia, pues considera que contrario a lo abordado por el *a quo*, en el *sub examine* no hay lugar al reconocimiento y pago de la pensión gracia por cuanto el demandante no acreditó el cumplimiento de los requisitos legales que consagra el ordenamiento jurídico para tal fin, y en orden de ello, expone lo siguiente.

En primera medida señala que, el señor Humberto Sierra Flórez no cuenta con el tiempo requerido para el efecto pretendido, esto, por cuanto los tiempos laborales a partir del 20 de mayo de 1997, no se puede tener en cuenta en tanto que son tiempos de servicios prestados como docente de orden nacional, y que así lo ha señalado los formatos únicos para la expedición de salarios y certificado de historia laboral expedidos el 16 y 19 de mayo de 2016, respectivamente, los cuales reposan en el expediente administrativo digitalizado – archivo PDF ECM 5987899.

⁵ Ver Doc. Pdf – cuaderno principal - folios 168-171 – expediente digital juzgado.

Sentencia de Segunda Instancia

Luego arguye que, el demandante laboró como docente nacional y nacionalizado en lapsos independiente que no pueden ser sumados para la obtención de la pensión gracia que se pretende, y que conforme a los dispuesto en el marco normativo el tiempo de servicios nacional debe excluirse, esto, por cuanto no es dable obtener una doble asignación del tesoro público por una misma causa.

Que la Constitución Política de 1991, estructuró las transferencias de recursos económicos de la Nación a las entidades territoriales sobre la base de dos mecanismos: el situado fiscal – SF- y la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación -PCIN-, a los cuales se agregó el de las transferencias complementarias al situados fiscal para educación -FEC; y que al contar con financiamiento para el pago de salarios de los docentes, esto, se constituye rubros con vinculación de orden nacional, que resulta incompatible para el reconocimiento de la pensión gracia pretendida.

Igualmente precisa que, el actor no acreditó una vinculación como docente nacionalizado, departamental, distrital o municipal con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, esto, por cuanto los certificados de tiempo de servicio prestado durante el periodo comprendido entre el 01 de agosto de 1978 y el 19 de mayo de 1997, no consignan el tipo de vinculación, ni el cargo desempeñado, y mucho menos fueron expedidos por la Secretaría de Educación Municipal o departamental a la cual haya pertenecido, y según formato requerido por el FOMAG.

De acuerdo a lo anterior considera que, el petitum de demanda carece de sustento fáctico y legal requerido para ordenar el reconocimiento de la prestación objeto de la *litis*, máxime cuando a la fecha no existen elementos de juicio que permitan variar las decisiones adoptadas por la administración en el trámite administrativo; siendo del caso acudir al principio constitucional de la prevalencia del intereses general sobre el particular, en razón a la pérdida del equilibrio que se podría generar frente al pago de pasivo pensional sobre acreencias no calculadas, y que conllevaría al colapso del sistema pensional de la entidad demanda.

Con todo concluye que, los administrativos expedidos por la administración se encuentran ajustados a derecho, pues, fueron expedidos en armonía con el ordenamiento jurídico que regula la materia.

V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Los recursos de apelación interpuesto por las partes fueron admitido mediante proveído fechado el nueve (09) de diciembre de dos veinte (2020) (Doc. PDF – 004 Auto admite recurso – expediente electrónico Tribunal), posteriormente, mediante providencia adiada el veinticuatro (24) de junio de dos mil veintiuno (2021), se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público con miras a que éste emitiera su concepto de fondo (Doc. PDF – 009_003-2017-00215-01 Auto ordena alegatos – expediente electrónico Tribunal), derecho del

Sentencia de Segunda Instancia

cual hizo uso la parte demandada⁶. Por su parte el Procurador delegado ante este Tribunal rindió concepto de fondo⁷, en los siguientes términos:

Concepto emitido por la Procuraduría 26 Judicial II para Asuntos Administrativos

“(…)

Se encuentran probado, que el demandante nació el 21 de junio de 1959, laboró como docente así: entre el 01 de agosto de 1978 y hasta el 30 de diciembre de 1982, siendo nombrado por el Alcalde del municipio de Mariquita; como docente temporal, desde febrero de 1988 hasta noviembre de 1995; a partir de 1996 y hasta el año 2003 como docente de la planta municipal, esto es de conformidad con el oficio 0207 del 05 de octubre de 2018, suscrito por el auxiliar administrativo de la secretaria general y de gobierno del Municipio de San Sebastián de Mariquita; parte de este tiempo, en principio, es hábil para pretender el reconocimiento y pago de la pensión gracia, pero no es suficiente, dado que no alcanza a completar 20 años de servicios en tal calidad, por cuanto se le debe aplicar lo establecido en la Ley 91 de 1989, se rige por el artículo 15 numeral 2° inciso 2° de la Ley 91 de 1989, que establece Para los docentes vinculados a partir del 1° de enero de 1981, nacionales o nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1° de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de Ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.

De lo anterior se tiene que al demandante no le asiste el derecho reclamado, en consecuencia, se solicitará que las pretensiones de la demanda sean denegadas en su totalidad.

(…)”

Al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, la Sala procede a decidir la controversia conforme a las siguientes:

VI. CONSIDERACIONES DE LA SEGUNDA INSTANCIA**6.1. Precisiones preliminares****6.1.1. Competencia del Tribunal**

En primer lugar, es menester indicar que de conformidad a la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1° del artículo 104 del C.P.A.C.A., esta jurisdicción puede aprehender el conocimiento del presente asunto, pues se trata de una controversia originada en un (01) acto sujeto al derecho administrativo expedido por una entidad pública.

⁶ Doc. PDF 013 alegatos UGPP 003-2017-00215-01 fusionado – expediente electrónico Tribunal.

⁷ Doc. PDF – 014 Correo concepto procurador – expediente electrónico Tribunal.

Sentencia de Segunda Instancia

Como corolario de lo anterior, según las voces del artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, esta Corporación es competente para resolver el recurso de alzada contra las sentencias proferidas por los Jueces Administrativos en primera instancia y como quiera que según la regla general consagrada en el inciso 1º del artículo 243 *ibídem*, los fallos emitidos por los Jueces y Tribunales Administrativos son pasibles de ser apelados, es claro que esta Colegiatura es competente para dirimir el presente asunto en Sala de Decisión tal como lo prevé el artículo 125 *ejusdem*.

6.1.2. Definición del recurso

Si bien es cierto, conforme a lo dispuesto en los artículos 320 y 328, inciso 1º del Código General del Proceso, normativa aplicable al caso de autos por remisión expresa del canon 306 de la Ley 1437 de 2011, y en armonía con lo establecido por la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de unificación emitida el 06 de abril de 2018⁸, el marco de competencia del superior se limita a los puntos de inconformidad esgrimidos por las partes en su respectiva alzada; también lo es que, el inciso 2º del artículo 328 *ibídem*, dispone que cuando ambas partes hubieren apelado, el superior resolverá sin limitaciones, lo cual no obsta para reseñar los reparos formulados por los sujetos procesales en contra de la decisión de primer grado, por lo que esta Sala de decisión efectuara el estudio que el derecho corresponde, teniendo en cuenta cada una de los cargos esbozados por las partes.

6.2. Problemas jurídicos

De conformidad con lo expuesto en los recursos de alzada, se advierte que el problema jurídico se concreta en determinar si el señor Humberto Sierra Flórez tiene derecho al reconocimiento, liquidación y pago de una pensión gracia en aplicación del régimen especial consagrado en la Ley 114 de 1913 y demás normas que regulan dicha prestación, es decir la decisión adoptada por el *a quo* se encuentra conforme a derecho, o si por el contrario, la misma ha de ser modificada o revocada en atención a los cargos esgrimidos por la parte accionante y accionada en los recursos de alzada.

6.2.1. Pruebas relevantes

La Sala observa que fueron aportados al proceso de manera oportuna y en forma legal, los elementos de convicción de carácter relevante relacionados a continuación:

- Copia cédula de ciudadanía y del registro civil de nacimiento del señor Humberto Sierra Flórez (fl. 5 Doc. PDF digital A. 73001333300320170021500 cuaderno principal y fls. 87 y 39 PDF - ecm 5987899 - expediente digital juzgado.)
- Copia de la Resolución No. 0386 del 20 de mayo de 1997, por medio de la cual el Secretario de Educación Municipal de San Sebastián de Mariquita –

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 06 de abril de 2018, C.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH; referencia- acción de reparación directa- sentencia de unificación, radicado 05001-23-31-000-2001-03068-01-(46005).

Sentencia de Segunda Instancia

Tolima, hizo unos nombramientos de personal docente en la modalidad de tiempo completo en zona rural y urbana, designaciones dentro de las cuales se advierte al señor Humberto Sierra Flórez, y acta de posesión (fls. 45-52 , y 101- PDF - ecm 5987899 - expediente digital juzgado.)

- Copia del Oficio No. 0207 del 5 de octubre de 2018, expedidos por el auxiliar administrativo de la Secretaría General de Gobierno del Municipio de San Sebastián de Mariquita – Tolima, y mediante el cual se relaciona los tiempos de servicio prestado y sueldos devengados por el accionante en establecimientos educativos de dicha municipalidad. (fl. 7-10 Doc. PDF A.1.2017-00215-Cuaderno de oficio- expediente digital juzgado.)
- Copia del certificado de historia laboral del 20 de septiembre de 2018, expedidos por Fonpremag. (fl. 24-26 Doc. PDF A.1.2017-00215-Cuaderno de oficio- expediente digital juzgado.)
- Copia del Oficio No. 01005 del 01 de junio de 2016, expedido por el secretario del archivo central del municipio de San Sebastián de Mariquita – Tolima. (fl. 55 PDF - ecm 5987899 - expediente digital juzgado.)
- Copia de constancia expedida por el jefe de la oficina de Educación del municipio de San Sebastián de Mariquita el 23 de enero de 2015, y conforme a la cual se relaciona el tiempo de servicios prestado por el actor como docente de tiempo completo. (fl. 44 Doc. PDF A.1.2017-00215-Cuaderno de oficio- expediente digital juzgado.)
- Copia del Oficio No. 2015-ER-097103 del 03 de junio de 2015, suscrito por la Asesora Secretaria General del Ministerio de Educación Nacional, y conforme a la cual señaló que una vez revisada la documentación que reposa en archivo de la cartera ministerial, no se encontró registro a nombre del señor Humberto Sierra Flórez, que indique que laboró para el Ministerio de Educación Nacional. (fl. 9 Doc. PDF digital A. 73001333300320170021500 cuaderno principal)
- Copia del derecho de petición radicado el 10 de diciembre de 2015, ante la entidad demandada, y conforme al cual el señor el Humberto sierra Flórez solicitó el reconocimiento y pago de la pensión gracia. (fl. 17-19 Doc. PDF digital A. 73001333300320170021500 cuaderno principal – expediente digital juzgado.)
- Copia de la Resolución N° RDP 008160 del 24 de febrero de 2016, expedida por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP”, y mediante la cual denegó el reconocimiento de la pensión gracia al accionante, al considerar que los tiempos de servicios prestados por el actor se realizaron por nombramiento del orden nacional, decisión que fue objeto de recurso de apelación. (fl. 20- Doc. PDF digital A. 73001333300320170021500 cuaderno principal – expediente digital juzgado.)

Sentencia de Segunda Instancia

- Copia de la Resolución No. RDP 024228 del 29 de junio de 2016, a través de la cual la administración resolvió el recurso de apelación promovido y decidió confirmar en todas y cada una de sus partes la RDP 008160 del 24 de febrero de 2016. (fl. 21-26 Doc. PDF digital A. 73001333300320170021500 cuaderno principal – expediente digital juzgado.).

6.2.2. Régimen normativo y jurisprudencial de la pensión gracia.

La Ley 114 de 1913 consagró en favor de los Maestros de Escuelas Primarias Oficiales el derecho a recibir una pensión vitalicia de jubilación, previo cumplimiento de los requisitos de edad, tiempo de servicios y calidades personales previstos en la misma. Entre los temas regulados por esta disposición se encuentran los relativos a la prestación del servicio por un término no menor de 20 años, las condiciones especiales en materia pensional sobre la cuantía y la posibilidad de acumular servicios prestados en diversas épocas.

Esta prerrogativa tuvo como fundamento para su estipulación, las difíciles condiciones salariales en las que se encontraban los educadores de las señaladas instituciones educativas, por cuanto sus salarios y prestaciones sociales estaban a cargo de entidades territoriales que no disponían de los recursos suficientes para financiar la deuda laboral asumida.

La norma en comento delimitó los requisitos que se debían cumplir para ser beneficiario de tal prestación así:

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

1º. Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.

2º. Que carece de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres.

3º. Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional.

Por consiguiente lo dispuesto en este inciso no obsta para que un maestro pueda recibir a un mismo tiempo sendas pensiones como tal, concedidas por la Nación y por un Departamento.

4º. Que observa buena conducta.

5º. Que si es mujer está soltera o viuda.

6º. Que ha cumplido cincuenta años, o que se halla en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento.”
(Negrilla de la Sala).

Sentencia de Segunda Instancia

Así entonces, la pensión gracia se estableció como un beneficio a cargo de la Nación encaminado a disminuir la desigualdad existente entre sus destinatarios, cuya remuneración tenía un bajo poder adquisitivo en comparación con los docentes de nominación del Ministerio de Educación Nacional, que percibían salarios superiores. Su principal connotación es su carácter "gratuito", es decir, que la Nación la concedía sin que existiera vínculo alguno con el beneficiario (Docente territorial), ya que solo mediaba el propósito del legislador de reconocer y compensar los esfuerzos de estos educadores.

Posteriormente, las Leyes 116 de 1928⁹ y 37 de 1933¹⁰ extendieron el beneficio de la pensión gracia a los empleados y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de instrucción pública, siempre que cumplan función docente; **y cuyos servicios hayan sido prestados bajo una o varias vinculaciones de tipo territorial o nacionalizada**, y en concordancia con lo dispuesto en el artículo 4º, numeral 3º de la Ley 114 de 1913, no se pueden computar las experiencias que reciban o hayan recibido pensión o recompensa nacional; **es decir, se excluyen las vinculaciones nacionales**

Bajo este hilo conductor, 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 de la normalista, al igual que el laborado en la inspección. Así lo señaló el artículo 6º de la citada Ley 116 de 1928:

“Artículo 6o.- Los empleados y profesores de las escuelas normales y los inspectores de instrucción pública tienen derecho a la jubilación en los términos que contempla la Ley 114 de 1913 y demás que a ésta la 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 normalista, pudiéndose contar en aquélla la que implica inspección”.

A su vez, el artículo 3º de la Ley 37 de 1933 dispuso:

“Las pensiones de jubilación de los maestros de escuela, rebajadas por decreto de carácter legislativo, quedarán nuevamente en la cuantía señalada por las leyes.

Hácese extensivas estas pensiones a los maestros que hayan completado los años de servicios señalados por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria”

La Ley 91 de 1989, acerca de los conceptos de docente nacional y nacionalizado, preceptúa lo siguiente:

“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.

⁹ “Por la cual se aclaran y reforman varias disposiciones de la Ley 102 de 1927.”

¹⁰ “Por la cual se decreta el pago de una pensión a un servidor público y sobre jubilación de algunos empleados.”

Sentencia de Segunda Instancia

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.”

El literal a) del numeral 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, despejó la duda respecto a si los maestros nacionalizados tenían derecho o no a la pensión gracia de jubilación, por el hecho de estar sus prestaciones a cargo de la Nación, así:

“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 hubiere 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, aun en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.”

De los referentes normativos transcritos se concluye que la pensión gracia cobija a todos aquellos docentes que hubieren prestado sus servicios durante 20 años en escuelas normales, o inspectores de instrucción pública o profesores de establecimientos de enseñanza secundaria, siempre que la vinculación haya sido anterior al 31 de diciembre de 1980 como docente de carácter municipal, departamental o regional, sin que sea posible acumular tiempos del orden nacional.

En pronunciamiento de la Sala Plena del Honorable Consejo de Estado, expediente No. S-699 de 26 de agosto de 1997, con ponencia del Magistrado Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, se fijaron algunos lineamientos sobre la pensión gracia, así¹¹:

“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...”

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

(...)

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

¹¹ Sentencia de 26 de agosto de 1997, Expediente No. S-699, Actor: Wilberto Theran Mogollon.

Sentencia de Segunda Instancia

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. 2°. art. 3°.) 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: 'poda cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencias y Comisarias; 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 secundada 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 secundada 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 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 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. (...)"

(Subraya fuera del texto original)

Sentencia de Segunda Instancia

Igualmente, la misma Sala Plena profirió **sentencia de unificación** por importancia jurídica, el 21 de junio de 2018, dentro del expediente radicado No. 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-2014)¹², en el que se consolidaron las posturas que se venían examinando respecto del reconocimiento pensión gracia. En tal providencia indicó nuestro órgano de cierre jurisdiccional:

"(...) 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." (Subraya fuera del texto original)

Además, la Alta Corporación en la citada providencia, en relación con los docentes que fueron nombrados con intervención del delegado del FER, o que sus sueldos son pagados con recursos del situado fiscal o del sistema general de participaciones realizó un análisis detallado, para arribar a las siguientes conclusiones:

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

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

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

iv) Así como los fondos educativos regionales atendían los gastos que generaban los servicios educativos de los docentes nacionales y nacionalizados⁵³, resulta factible colegir de manera razonada que lo propio acontecía con algunas de las erogaciones salariales originadas por el servicio que prestaban los educadores territoriales, ya que los recursos destinados para tal fin provenían tanto de la Nación -situado fiscal- como de las entidades territoriales, y además, en uno y otro caso, el universo de esos recursos le pertenecía de forma exclusiva a los entes locales dado que ingresaban a sus presupuestos en calidad de rentas exógenas y endógenas.

¹² Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Sentencia de Segunda Instancia

v) Por tanto, no es dable inferir que los docentes territoriales y/o nacionalizados se convierten en educadores nacionales (i) cuando en el acto de su vinculación interviene, además del representante legal de la entidad territorial, el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional como miembro de la junta administradora del respectivo fondo educativo regional y asimismo, este último, certifica la vacancia del cargo junto con la disponibilidad presupuestal⁵⁴; y (ii) por el argumento de que los recursos destinados para su sostenimiento tienen su origen o fuente en la Nación.

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

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

De acuerdo con lo anterior, el carácter territorial o nacionalizado de una plaza educativa es lo verdaderamente importante para el reconocimiento de la pensión gracia, al margen del origen de los recursos que financiaban los salarios y prestaciones de los educadores.

6.2.3. Caso concreto

Conforme al ordenamiento legal y jurisprudencial que regula la pensión gracia, para este Tribunal es menester determinar si el señor HUMBERTO SIERRA FLÓREZ tiene o no derecho al reconocimiento de tal prestación.

- **Edad**

De la documentación que obra en el expediente se tiene que el demandante acredita que el 21 de junio de 2009 cumplió la edad de 50 años exigidos en el numeral 6º

Sentencia de Segunda Instancia

del artículo 4º de la Ley 114 de 1913 para acceder a la pensión gracia, pues nació el 21 de junio de 1959¹³.

- **Vinculación**

Ahora bien, el segundo de los presupuestos exigidos para el reconocimiento y pago de la pensión gracia es que el actor se hubiera vinculado como docente del orden municipal, regional o departamental antes del 31 de diciembre de 1980.

Revisado el caudal probatorio se encuentra acreditado que, el señor Humberto Sierra Flórez se vinculó al servicio docente nacionalizado-, como Promotor Instrucción Pública municipal de Desarrollo Educativo en el Municipio de San Sebastián de Mariquita desde el 01 de agosto de 1978 al 30 de diciembre de 1982, esto, por cuanto y según el acto de posesión y el oficio No. 01005 del 01 de junio de 2016, la designación se dio por parte del alcalde de dicha municipalidad, y la apropiación presupuestal fue dada por Tesorería municipal¹⁴,

Al respecto se ha de precisar que, si bien el actor inicialmente se vinculó en el cargo de Promotor Instrucción Pública municipal de desarrollo Educativo, conforme a lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley 116 de 1928, el mismo corresponde a la categoría de empleos que puede ser acreedor de la pensión gracia¹⁵, y en tal orden, en el sub examine, se cumple con el requisito en mención.

- **Tiempo de servicio**

El tercer requisito está relacionado con que se demuestre la prestación del servicio durante un periodo de por lo menos 20 años en una plaza educativa de carácter territorial o nacionalizado, de acuerdo a la directriz fijada por el Honorable Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 21 de junio de 2018¹⁶, al margen del origen de los recursos que financiaban los salarios y prestaciones sociales.

En este sentido el señor Humberto Sierra Flórez acreditó los siguientes tiempos de servicio:

¹³ Ver copia del registro civil y cédula de ciudadanía folios 5 del doc. Pdf cuad. Ppal. Expediente digital.

¹⁴ Ver acta de posesión y Oficio No. 01005 del 01 de junio de 2016 que obran a folios 11 Doc. PDF A.1.2017-00215-Cuaderno de oficio- y 55 de expediente administrativo allegado por la accionada - expediente digital juzgado.)

¹⁵ “Artículo 6. Los empleados y profesores de las escuelas normales y los **inspectores de instrucción pública** tienen derecho a la jubilación en los términos que contempla la ley 114 de 1913 y demás que a ésta complementan. Para el cómputo de los años de servicio se sumarán los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en el de la normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección.” (Destacado fuera del texto original).

¹⁶ , Expediente radicado No. 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-2014)

Sentencia de Segunda Instancia

- Entre el 01 de agosto de 1978 a 30 diciembre de 1982 como Promotor Instrucción Pública de desarrollo Educativo en el municipio de San Sebastián de Mariquita – Tolima, designado por el alcalde de dicha municipalidad¹⁷.
- Desde el 22 de febrero de 1988 al 25 de mayo de 1997, como profesor de alfabetización – temporal del municipio de San Sebastián de Mariquita – Tolima¹⁸, y,
- Que a partir del 26 de mayo de 1997, paso a conformar la plata municipal docente, esto, según nombramiento otorgado mediante Resolución No. 0386 del 20 de mayo de 1997, suscrita por el Secretario de Educación Municipal de San Sebastián de Mariquita – Tolima, conforme a la cual se hizo unos nombramientos de personal docente en la modalidad de tiempo completo en zona rural y urbana, servicios que según certificado histórico laboral se han prestado hasta el 01 de mayo de 2010, en diferentes instituciones educativas de dicha municipalidad¹⁹.

Vale recordar que, conforme a lo establecido por la Sección Segunda del Consejo de Estado, para acceder a la pensión gracia, únicamente se computarán los periodos laborados en las escuelas oficiales Departamentales, Municipales o Distritales y los prestados en el nivel nacionalizado; empero, los prestados en el orden nacional no tendrán incidencia en la prestación.

Para esta superioridad resulta claro desde ya que, el periodo de tiempo comprendido entre el 01 de agosto de 1978 a 30 diciembre de 1982 (4 años y 5 meses) es computable para efectos de la pensión gracia, ya que a partir de la documental aportada se logra establecer su vinculación como nacionalizado; no obstante, no ocurre lo mismo con los tiempos de servicios prestados a partir del 22 de febrero de 1988, como quiera que si bien se allegaron oficios emitidos por el ente territorial accionado que establece su designación como docente de planta temporal, y el acto administrativo de nombramiento - Resolución No. 0386 del 20 de mayo de 1997, con su respectiva acta de posesión, no se logró acreditar de manera diáfana que las mismas tengan la condición y/o vinculación de orden territorial o nacionalizadas.

Ahora, si bien la parte actora considera que su vinculación siempre fue como nacionalizado, tesis que fue acogida por el *a quo*, la UGPP esgrime que fue como

¹⁷ Ver copia del Oficio No. 0207 del 5 de octubre de 2018, expedidos por el auxiliar administrativo de la Secretaría General de Gobierno del Municipio de san Sebastián de Mariquita – Tolima, constancia expedida por el jefe de la oficina de Educación del municipio de San Sebastián de Mariquita el 23 de enero de 2015, y acta de posesión – fls 7-10, 44 Doc. PDF A.1.2017-00215-Cuaderno de oficio- expediente digital juzgado y 45-57 del cuad. pruebas de oficio – digital.

¹⁸ Ver i) copia del Oficio No. 0207 del 5 de octubre de 2018, expedidos por el auxiliar administrativo de la Secretaría General de Gobierno del Municipio de san Sebastián de Mariquita – Tolima, ii) constancia expedida por el jefe de la oficina de Educación del municipio de San Sebastián de Mariquita el 23 de enero de 2015, iii) resolución No. 0386 del 20 de mayo de 1997, con su respectiva acta de posesión, y iv) certificado de histórico laboral del 30 de noviembre de 2018 – fls 7-10, 11- 17, 19-21 Doc. PDF A.1.2017-00215-Cuaderno de oficio- expediente digital juzgado y folios 11.

¹⁹ Ibidem.

Sentencia de Segunda Instancia

nacional, y para ello se apoya en lo consignado en el certificado de histórico laboral expedido por el Departamento del Tolima. Entonces, y partiendo de esto, es que la Sala procede a establecer lo siguiente en relación a cada uno de los medios de pruebas arrojados al plenario y conforme a los cuales las partes pretenden sustentar los supuestos de hecho alegados en el decurso del proceso.

De entrada, se tiene que según los oficios Nos. JTC-3734 del 03 de diciembre de 2018 y JTC-3926 del 20 de diciembre de 2018 expedidos por el Secretario de Educación y el Profesional Especializado de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, respectivamente, informa que el señor Humberto Sierra Flórez ingresó a dicha entidad el 20 de mayo de 1997, como docente Nacionalizado, con nombramiento en propiedad²⁰, y que en respaldo de ello aporta el certificado de histórico laboral.

Luego, y analizado el certificado de Historia Laboral emitido y aportado por la Secretaría de Educación Departamental de Tolima, en cumplimiento a la prueba de oficio documental decretada por la autoridad judicial de instancia, se aprecia que esta al definir la situación laboral del actor, consigna tipo de vinculación Docente **Nacional**, y señala como acto administrativo de vinculación la resolución No. 0386 del 20 de mayo de 1997.

Entonces, y si bien en los oficios en cita refirieren vinculación nacionalizado, al abordar el estudio del certificado de histórico laboral conforme al cual pretende soportar lo indicado se tiene que registra todo lo contrario, pues, determina que corresponde a un docente **nacional**, prueba que conforme a la sentencia de unificación CE-SUJ-Sii-11-2018 adiada el 21 de junio de 2018, expediente radicado No. 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-2014)²¹, precitadas, sería el documento idóneo para acreditar la calidad del docente.

En hilo a lo anterior, se ha de establecer que contrario a lo considerado por el *a quo*, acto administrativo de nombramiento del señor Humberto Sierra Flórez, Resolución No. 0386 del 20 de mayo de 1997, suscrita por el Secretario de Educación Municipal de San Sebastián de Mariquita – Tolima, no determina que la plaza a ocupar corresponde a las que el legislador ha previsto como territorial, y que lo único que consigna es que, el rubro presupuestal para reconocer las erogaciones por sus servicios se cancelarían con: *“sujeción a lo establecido por la Ley y se realizaran con los recursos Económicos provenientes del convenio celebrado entre el Municipio de Mariquita con el Fondo de Compensación del Ministerio de Educación Nacional o con recurso del Programa de inversiones con la participación de los ingresos corrientes de la Nación según el Acuerdo 028 del 18 de septiembre de 1998 emanada del Honorable Consejo Municipal o con recursos propios del Municipio”*.

Entonces, y aunque la autoridad judicial de instancia ha considerado que al tratarse de nombramientos de docentes financiados con el sistema general de

²⁰ Ver folios 18 y 30 Doc. PDF A.1.2017-00215-Cuaderno de oficio- expediente digital juzgado.

²¹ Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Sentencia de Segunda Instancia

participaciones, rentas endógenas y exógenas, automáticamente adquiere la condición de docente territorial nacionalizado, de conformidad con la posición asumida por el Honorable Consejo de Estado en la sentencia de unificación citada precedentemente, tal afirmación no es de recibo para la Sala, como quiera que no corresponde con la interpretación realizada por la Alta Corporación, la cual fue clara en determinar que es un **deber irrestricto** de quien demanda, demostrar con suficiente claridad que la plaza que se ocupó sea de aquellas que el legislador ha previsto como territoriales, o en su defecto, acreditarlo con la respectiva certificación de la entidad nominadora **que dé cuenta de manera inequívoca que el tipo de vinculación al cual se encuentra sometido el docente oficial es de carácter territorial**, sin que resulte vinculante el origen de los recursos con los que financian los salarios y las prestaciones sociales de los mismos.

Es así que, se concluye que la documental que reposa en las presentes diligencias, no determina con la claridad exigida para sacar adelante estas pretensiones, que la vinculación en tales periodos de tiempos haya sido como docente territorial o nacionalizada.

Bajo este hilo conductor, el tiempo demostrado por el señor Humberto Sierra Flórez y que cumple los requisitos para el cómputo de la pensión gracia es de tan solo 4 años, 5 meses, resultando insuficiente para lograr el reconocimiento y pago de tal prestación, motivo por el cual no queda alternativa diferente para la Sala que REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Ibagué, el 03 de julio de 2020, y en consecuencia se denegaran en su integridad las pretensiones demandatorias, manteniéndose incólume la legalidad de los actos administrativos enjuiciados, esto, de conformidad con lo expuesto en parte precedente.

7. Condena en costas

En primer lugar, vale precisar que las costas procesales constituyen una carga económica que comprende, por una parte, las expensas, es decir, todos aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial, etc.) y, de otro lado, las agencias en derecho, correspondientes a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento. Aunque las agencias en derecho representan una contraprestación por los gastos en que la parte incurrió para ejercer la defensa judicial de sus intereses, es al juez a quien corresponde fijarlos de acuerdo a las tablas que para el efecto expide el Consejo Superior de la Judicatura.

El artículo 188 del C.P.A.C.A. señala:

“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”

Sentencia de Segunda Instancia

La lectura del texto normativo permite establecer que el legislador eliminó la condición subjetiva de malicia o temeridad que debía observar el juez administrativo en la parte vencida para imponer la condena en costas con el anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), ubicándose ahora en el plano puramente objetivo, en donde se deberá condenar en costas al vencido en el proceso, independientemente de las causas del vencimiento, es decir, sin entrar a examinar la conducta de las parte que promovió o se opuso a la demanda, incidente etc; criterio adoptado por la Sección Segunda, Subsección A, del Honorable Consejo de Estado en sentencia del 7 de abril de 2016, M.P. William Hernández Gómez, entre otras, el cual, a su vez tiene fundamento en la sentencia C-157 de 21 de marzo de 2013, ratificó el criterio objetivo valorativo del artículo 365 del C.G.P.

A *contrario sensu*, no se acoge la interpretación establecida por las otras Secciones del Consejo de Estado, toda vez que estas hacen referencia a una valoración o ponderación subjetiva de la parte que resulte vencida en el proceso, verbigracia, temeridad, mala fe, y calidad de las partes (trabajador entendido como el extremo débil del litigio), aspectos que no condicionan la imposición de condena en costas reglada el artículo 365 del Código general del Proceso y 188 del C.P.A.C.A; si no que correspondían a conductas propias que debían ser apreciadas en vigencia del derogado decreto 01 de 1984 como presupuestos para emitir la condena en costas.

Ahora bien, como quiera que se ha resuelto favorablemente la alzada interpuesta por la parte demandada (Art. 365-4 C.G.P.), se impone a revocar la sentencia objeto de la apelación, y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público (Art. 188 C.P.A.C.A), es menester de la Sala hacer la correspondiente condena en costas de ambas instancias a favor de la parte accionada y a cargo del extremo actor, siempre que en el expediente se demuestre que se causaron y en la medida de su comprobación, se fija el equivalente al 50% de un (1) salario mínimo legal mensuales vigentes, y se ordena que por la Secretaría del Juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En consecuencia, se proferirá la siguiente:

DECISIÓN

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

FALLA:

PRIMERO: **REVÓQUESE** la sentencia apelada proferida el 3 de julio de 2020, por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, conforme a la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, esto, de conformidad con lo expuesto en parte motiva de la presente providencia, y en su lugar se dispone:

Sentencia de Segunda Instancia

SEGUNDO: **DENIÉGUENSE** las pretensiones de la demanda instaurada por HUMBERTO SIERRA FLÓREZ, contra la contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: **CONDÉNESE** en costas de ambas instancias a la parte demandante, conforme a lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., siempre que en el expediente se demuestre que se causaron y en la medida de su comprobación, para lo cual se fija el equivalente al 50% de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, reconocidos a la parte demandada por concepto de agencias en derecho, se ordena que por la Secretaría del Juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

CUARTO: Una vez en firme ésta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia.

Conforme a las directrices de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, mediante las cuales se han tomado medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de medios electrónicos y se notificará a los interesados por el mismo medio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado



JOSÉ ALETH RUÍZ CASTRO
Magistrado

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

Carlos Arturo Arturo Mendieta Rodriguez Rodriguez
Magistrado
Oral 4
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: **37233ef2d0b60c17bc1aaa848488e8d9f228dd021b51ae124a82555aef96c87d**
Documento generado en 31/05/2022 09:52:33 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>