

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

PONENTE: Mag. ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA

Ibagué, doce (12) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LESIVIDAD**

Demandante: **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP**

Demandado: **MARIA ANA LEONOR ZARATE DE MARTIN**

Radicación: **73001-23-33-003-2018-00255-00**

Procede la Sala a dictar el fallo de primera instancia que en derecho corresponde, no observándose nulidad alguna que invalide lo actuado dentro del presente medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LESIVIDAD** promovida por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP** en contra de **MARIA ANA LEONOR ZARATE DE MARTIN**

ANTECEDENTES

La **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP** actuando por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Lesividad consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, presentó demanda con la finalidad de obtener mediante sentencia judicial un pronunciamiento favorable sobre las siguientes:

DECLARACIONES Y CONDENAS

Que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos: **Resolución No 033506 del 04 de agosto de 1993, Resolución No. 149 del 14 de enero de 1998 y Resolución No. 3488 del 23 de junio de 2005** por medio de las cuales la extinta Caja Nacional de Previsión Social, reconoció y reliquido una pensión de jubilación gracia a la señora **MARÍA ANA LEONOR ZARATE MARTIN**, sin el cumplimiento de los requisitos legales.

Que, a título de restablecimiento del derecho y como consecuencia de lo anterior, se ordene a la demandada, **MARÍA ANA LEONOR ZARATE MARTIN**, que restituya a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP** la suma correspondiente a los valores pagados y a los que, a juicio de la entidad demandante, no tenía derecho, con ocasión de la expedición de los actos administrativos impugnados, ya que la demandada no cumplió los requisitos para ser acreedora de la pensión reconocida.

Que se ordene dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 187 y 192 del CPACA

El anterior *petitum*, conforme lo revela el examen del expediente, se fundamenta en los siguientes:

HECHOS

Que la señora **MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 28.736.065, nació el 26 de julio de 1936 (fl. 206 cuaderno principal tomo I, expediente digital).

Que prestó sus servicios al Estado en el servicio docente, según certificación de tiempo de servicios expedida por la secretaría de Educación y el certificado de prestación de servicios del Instituto Nacional General Santander de Honda en los que se relacionan los siguientes tiempos: (fls. 146 a 147 y 270 al 274 cuaderno principal tomo I, expediente digital),

INSTITUCION EDUCATIVA	DURACION RELACION LABORAL	TOTAL		
		AÑOS	MESES	DIAS
Departamento del Tolima - Magisterio Oficial del Tolima	Entre el 16 de septiembre de 1959 a 31 de marzo de 1975	15	6	15
Ministerio de Educación Nacional - Instituto Nacional General Santander de Honda	Entre el 1 de abril de 1975 a 30 de diciembre 1996	21	9	0

Que, mediante **Resolución No. 03356 del 04 de agosto de 1993**, la extinta CAJANAL EICE. reconoció y ordenó el pago de una pensión gracia a la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, en cuantía de \$38.758.34., efectiva a partir del 26 de julio de 1986, pero con efectos fiscales a partir del 27 de mayo de 1991 por prescripción trienal. (fls. 90 a 92 cuaderno principal tomo II, expediente digital)

Que, con **Resolución No. 149 del 14 de enero de 1998**, la extinta CAJANAL EICE, reliquidó la pensión gracia de la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, en cuantía de \$500.291,25, a partir del 01 de enero de 1997. (fls. 282 a 285 cuaderno principal tomo I, expediente digital)

Que, mediante **Resolución No. 3488 del 23 de junio de 2005**, se dio cumplimiento a un fallo proferido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA, calendado el 04 de octubre de 2004, que ordenó la inclusión de nuevos factores pensionales al derecho reconocido y, en consecuencia, al reliquidar la pensión de jubilación gracia reconocida a favor de la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN elevó su cuantía a la suma de \$ 40.979,95, efectiva a partir del 26 de julio de 1986 pero con efectos fiscales a partir del 24 de julio de 1997, por prescripción trienal de conformidad con el fallo objeto del cumplimiento. (fls. 107 a 109 cuaderno principal tomo II, expediente digital)

Que mediante Auto No. ADP del 18 de octubre de 2017, la UGPP ordenó la práctica de pruebas dentro del expediente de la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, con el objetivo de revocar las resoluciones No. 33506 del 04 de agosto de 1993, 149 del 14 de enero de 1998 y 3488 del 23 de junio 2005, pues en ellas se reconoce y se reliquida

una pensión gracia a una docente con tiempos nacionales, sin que hubiese sido posible su revocatoria por vía administrativa. (fls. 102 a 105 cuaderno principal tomo II, expediente digital)

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Aduce que la extinta Cajanal cometió un error al reconocerle a la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN la pensión gracia, pues no le asiste ni le asistía el derecho al reconocimiento de dicha prestación de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1993 y 91 de 1989, porque carecía del requisito de 20 años de servicio docente en el orden Municipal, Departamental, Distrital o Nacionalizado, ya que tuvo una vinculación del orden nacional por parte del Ministerio de Educación Nacional desde el 1 de abril de 1975 hasta el 30 de diciembre de 1996, por lo que no era procedente el reconocimiento de esa prestación por parte de CAJANAL, contrariando la normatividad y la jurisprudencia que rige la materia.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

María Ana Leonor Zárate Martín a través de curador ad - litem

La *curadora ad litem* de la señora María Ana Leonor Zárate Martín se opuso a todas las pretensiones planteadas en la demanda, por considerar que la entidad pensional está demandando situaciones jurídicas ya consolidadas de acuerdo a preceptos jurídicos planteados para los años 1980 y 1990, ignorando con ello que la prohibición establecida en el artículo 128 de la Constitución Política y en los artículos 3 y 4, numeral 3, de la Ley 114 de 1913 solo hacen alusión al desconocimiento de ingresos de fuente nacional, mas no al desconocimiento del tiempo de servicios como docente oficial. (fls. 203 al 218 cuaderno principal tomo II, expediente digital)

Explicó que la extinta CAJANAL, antes de 1990, reconocía las pensiones de gracia no por la clase de nombramiento u origen de los ingresos que recibía el docente, sino teniendo en cuenta el tiempo de servicios prestados, pues fue a partir de la Ley 91 de 1989 que se clasificó el personal docente como nacional, nacionalizado y territorial. Por consiguiente, señaló que los derechos adquiridos y tiempos que los maestros han acumulado con anterioridad al 31 de diciembre de 1989 deben ser respetados sin discriminación alguna.

Concluyó que actualmente, no puede aducirse que las pensiones gracia ya reconocidas y consolidadas provienen de un acto doloso o viciado de nulidad, pues los tiempos que fueron laborados por docentes oficiales en planteles nacionales no eran descontados para otorgar la pensión gracia antes de la entrada en vigor de la Ley 91 de 1989.

Propuso las excepciones de mérito que denominó *VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 97 DEL C.P.A.C.A., BUENA FE, CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES*.

TRÁMITE PROCESAL

Presentada la demanda este Tribunal la admitió mediante auto del quince de junio de 2018. Notificadas las partes y el Ministerio Público, dentro del término de traslado, la parte actora contestó la demanda a través de curador ad litem, quien propuso excepciones

Por auto del 28 de enero de 2021 se declaró que el presente asunto seria objeto de sentencia anticipada, en cumplimiento de lo ordenado en el Decreto Legislativo 806 de 2020 por no haber pruebas por practicar y, en consecuencia, se ordenó correr traslado para alegar de conclusión de manera escrita de conformidad a lo establecido en el artículo 181 del CAPACA, instancia en la que se hicieron presentes tanto la parte demandante como la demandada e, igualmente, rindió concepto el Ministerio Público.

ALEGATOS DE CONCLUSION

PARTE DEMANDANTE

Reitera los argumentos expuestos en la demanda, concluyendo que la demandada no cumplió con los requisitos exigidos por la ley 114 de 1913 y demás normas concordantes para el reconocimiento de la pensión gracia que disfruta, en especial, el relacionado con la vinculación de carácter territorial con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, requisito previsto en el numeral 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 para el reconocimiento de la pensión gracia (documento 019 expediente digitalizado).

Manifiesta igualmente, que la devolución de los dineros pagados es válida, debido a que la entidad demandante ha sufrido un detrimento patrimonial y se ha colocado en grave riesgo la sostenibilidad del sistema pensional, constituyendo igualmente una grave afectación a los derechos de otros colombianos que cuentan con una expectativa pensional, constituyendo un enriquecimiento sin justa causa en beneficio del demandado y en empobrecimiento de la entidad demandante.

PARTE DEMANDADA

La curadora ad litem de la parte actora, luego de hacer referencia a los argumentos expuestos al momento de contestar la demanda, advierte que no se puede tener como prueba cierta e idónea los certificados de tiempo de servicios allegados por la entidad demandante que reposan en el expediente administrativo, transcribiendo igualmente los argumentos expuestos por el Procurador Judicial Delegado en el respectivo concepto. (Documento 021 cuaderno principal digitalizado).

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO¹

Realiza un análisis legal y jurisprudencial de la pensión gracia y sus requisitos, para luego manifestar que la entidad demandante fundamenta su demanda en la inexistencia del derecho a la pensión gracia respecto a la demandada, en tanto la pensión gracia le fue reconocida con los siguientes tiempos de servicios: entre el 21 de septiembre de 1959 y el 30 de marzo de 1975, para el Departamento del Tolima; entre el 12 de mayo de 1975 hasta el 01 de abril de 1997, nombrado(a) mediante Resolución Ministerial No. 2369 del 12 de mayo de 1975, laborando en tal calidad entre el 01 de abril de 1975 hasta el 20 de enero de 1997.

Refiere que respecto al tiempo comprendido entre el 21 de septiembre de 1959 y el 30 de marzo de 1975, para la entidad demandante éste es hábil para la pensión gracia, pero no suficiente, toda vez que este lapso solamente alcanza a 15 años 6 meses con 15 días, y las normas que regulan el derecho a la pensión gracia exigen como tiempo hábil 20 años de servicios, como docente territorial o nacionalizado.

¹ Documento 020 expediente digitalizado.

Agrega que, según la entidad demandante, como la demandada para completar los 20 años de servicios allegó el tiempo de servicios laborado entre el 01 de abril de 1975 hasta el 20 de enero de 1997, tiempo éste laborado por la demandada como docente en el Instituto Nacional General Santander de Honda, pues fue laborado en virtud del nombramiento que se le hizo a la demandada mediante la Resolución Ministerial No. 2369 del 12 de mayo de 1975.

Que este tiempo correspondería a la calidad de docente nacional y que por lo tanto no puede ser acumulable para adquirir el derecho a la pensión gracia, tal como se ha infiere de lo establecido en las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, como de la jurisprudencia consolidada de las Altas Cortes, de las cuales se destacan: la sentencia de Unificación del 26 de agosto de 1997, proferida dentro del expediente No. S-69912, proferida por el Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo; la sentencia C-479 del 09 de septiembre de 1998 del Corte Constitucional; la sentencia de Unificación del 21 de junio de 201813

Agregó sin embargo que le correspondía a la entidad demandante allegar las pruebas para demostrar que el tiempo laborado en el Instituto Nacional General Santander de Honda, lo hizo la demandada como docente nacional y que las pruebas que debió allegar la entidad demandante para probar su dicho era el acto administrativo de nombramiento de la docente demandada y/o la certificación de la autoridad nominadora que dé cuenta de manera inequívoca que el tipo de vinculación era de carácter nacional.

Señala que al proceso no se allegó por la entidad demandante copia de la Resolución Ministerial No. 2369 del 12 de mayo de 1975 allegando en su lugar copia de la certificación expedida por el pagador del Instituto Nacional General Santander de Honda de fecha 27 de noviembre de 1998, documento que, para ese delegado del Ministerio Público, no es una certificación que provenga de la autoridad nominadora y no tiene por lo tanto la virtualidad de probar que el tiempo laborado por la docente demandada entre el 01 de abril de 1975 hasta el 20 de enero de 1997 corresponde a un nombramiento de carácter nacional.

Que por lo anterior la entidad demandante no cumplió con la carga de la prueba frente a la vinculación de tipo nacional de la demandada y, en consecuencia, se deben negar las pretensiones de la demanda.

Encontrándose el proceso en estado de decidir, a ello se procede, para lo cual se hacen las siguientes

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Esta corporación es competente para conocer y fallar el presente medio de control en primera instancia, por tratarse de un proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en el que se controvierten actos administrativos de naturaleza laboral cuya cuantía asciende a más de 100 SMLMV, de acuerdo con el numeral 4º del artículo 152 del CPACA.

PROBLEMA JURÍDICO

Tal como se estipuló en la fijación del litigio, consiste en establecer si la extinta Caja Nacional de Previsión Social hoy UGPP reconoció y liquidó a la señora María Ana

Leonor Zarate Martin, en su calidad de docente, la pensión de jubilación vitalicia especial de gracia sin el cumplimiento de los requisitos legales exigidos en las Leyes 114 de 1993, 116 de 1928 y 37 de 1933.

De igual manera se genera un problema jurídico secundario, consistente en determinar, en el evento de llegar se a establecer que la actora no cumplía con los requisitos para ser acreedora de la pensión gracia reconocida, si se debe ordenar el reintegro de los valores cancelados a la demandada con base en dicha prestación y desde cuándo procedería dicho reintegro.

TESIS DE LA SALA

En el presente asunto le asiste razón a la parte demandante, pues se acreditó que la demandada al momento del reconocimiento pensional no cumplía con el requisito de 20 años de servicio en el sector educativo oficial en condiciones que permitieran computarlo como tiempo de servicio para hacerse acreedora a la pensión especial de gracia en los términos previstos en la Ley 114 de 1913, en concordancia con lo establecido en la Ley 91 de 1989, debiendo en consecuencia, revocar tal reconocimiento. No obstante, no se ordenará reintegro de suma alguna, dado que no se demostró que la demandada hubiese incurrido en actos dolosos o de mala fe para obtener dicha prestación.

FUNDAMENTOS DE LA TESIS DE LA SALA

DE LA PENSION GRACIA

La ley 114 de 1913 otorgó una pensión nacional a los maestros de escuelas primarias oficiales al llegar a la edad de 50 años y que cumplieran 20 años de servicios prestados a los departamentos y a los municipios. Dicha norma estableció además la posibilidad de acumular servicios prestados en diversas épocas y señaló los funcionarios ante quienes debe comprobarse el cumplimiento de los requisitos.

El propósito de esa pensión, tal como se expone en la Sentencia C-479 de 1998 que, con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria Díaz, declaró la exequibilidad de la Ley 114 de 1913, era compensar las notorias diferencias de carácter salarial y prestacional que se presentaban entre los docentes a cargo de los departamentos y municipios respecto de aquellos vinculados al servicio docente nacional, en cumplimiento de la Ley 39 de 1903 que radicó en cabeza de las entidades territoriales la financiación de la educación primaria y en cabeza de la Nación, la administración y financiación de la educación secundaria.

Su principal connotación lo constituía su carácter “*gratuito*”, es decir, que la Nación la concedía sin que existiera vínculo alguno entre quien la concede (La Nación) y su beneficiario (Docente territorial) pues solo mediaba el propósito del legislador de reconocer y compensar los esfuerzos de estos educadores.

Posteriormente, con la expedición de las leyes 116 de 1928 y 37 de 1933 se hizo extensiva esta prerrogativa a otros empleos docentes, como los ejercidos por empleados y profesores de las escuelas normales, los Inspectores de Instrucción Pública y los maestros de enseñanza secundaria, pero siempre dentro del contexto de la educación departamental, distrital y municipal.

Con la sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 26 de agosto de 1997, proferida dentro del proceso No. S-699 con ponencia del Consejero Nicolás Pájaro

Peñaranda, se disiparon las dudas en torno a si el beneficio cobijaba a los docentes de carácter nacional pues, al unificar su jurisprudencia, el órgano de cierre de lo contencioso administrativo señaló que sólo acceden a la pensión gracia, aquellos docentes que hubieran prestado los servicios en planteles municipales, distritales o departamentales, excluyendo a aquellos que hubieran servido en centros educativos de carácter nacional.

En efecto, en dicha sentencia, el Consejo de Estado indicó lo siguiente:

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

“Los maestros de Escuelas Primarias oficiales que hayan servido en el magisterio por un término no menor de veinte años, tienen derecho a una pensión de jubilación vitalicia, en conformidad con las prescripciones de la presente ley”.

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

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.

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

“Los empleados y profesores de las Escuelas Normales y los inspectores de Instrucción Pública tienen derecho a la jubilación en los términos que contempla la Ley 114 de 1913 y demás que a esta complementan. Para el cómputo de los años de servicio se sumarán los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en el de la normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección”.

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

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

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

- a. Como se dijo, la Ley 37 de 1933, examinada en relación con la Ley 116 de 1928 y la 114 de 1913, no introdujo modificación alguna a las exigencias establecidas en estos ordenamientos normativos.*
- b. No es acertada la afirmación de que los establecimientos oficiales de educación secundaria fuesen nacionales en su totalidad en 1933. Tanto, que fue con la Ley 43 de 1975 que se inició el proceso de nacionalización tanto de la educación primaria como de la secundaria. Por eso en su encabezamiento se lee: “por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las*

Intendencias y Comisarías; se redistribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones”. Y en su artículo primero se prescribe hacia el futuro: “La educación primaria y secundaria serán un servicio público de cargo de la nación”.

2. *Se repite que a partir de 1975, por virtud de la Ley 43, empieza el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales a que se refieren los ordenamientos anteriormente citados (L.114 / 13: L. 116 / 28, y L. 28 / 33); proceso que culminó en 1980.*
3. *El artículo 15, No.2, literal A, de la Ley 91 de 1989 establece:*
 - “A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme el Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.”
4. *La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el mencionado proceso de nacionalización. A ellos, por 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. (...)*

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), en el que se consolidaron las posturas que se venían examinando respecto del reconocimiento pensión gracia, el situado fiscal, el sistema general de participaciones y la naturaleza jurídica de los recursos reiterando 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.”

Bajo este orden de ideas, para que proceda el reconocimiento de la pensión gracia es necesario, entre otros requisitos, haber prestado los servicios como docente en planteles departamentales, distritales o municipales, toda vez que son los docentes que

pertenecieron al nivel territorial los que pueden llegar a ser merecedores del subrogado en comento.

CASO CONCRETO

Para resolver el problema suscitado en el presente medio de control, la sala acudirá a la prueba obrante en la actuación, encontrando los siguientes documentos relacionados con la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN:

- La señora **MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 28.736.065, nació el 26 de julio de 1936 (fl. 206 cuaderno principal tomo I, expediente digital).
- La demandada prestó sus servicios al Estado en el servicio docente, según certificación de tiempo de servicios expedida por la secretaría de Educación el 26 de junio de 1986 como docente Nacional (fls. 146 a 147 cuaderno principal tomo I, expediente digital) y el certificado de prestación de servicios del Instituto Nacional General Santander de Honda (fls. 270 al 274 cuaderno principal tomo I, expediente digital), que relacionan los siguientes tiempos:

INSTITUCION EDUCATIVA	DURACION RELACION LABORAL	TOTAL		
		AÑOS	MESES	DIAS
Departamento del Tolima - Magisterio Oficial del Tolima	Entre el 16 de septiembre de 1959 a 31 de marzo de 1975	15	6	15
Ministerio de Educación Nacional - Instituto Nacional General Santander de Honda	Entre el 1 de abril de 1975 a 30 de diciembre 1996	21	9	0

- Mediante **Resolución No. 03356 del 04 de agosto de 1993**, la extinta CAJANAL EICE., reconoció y ordenó el pago de una pensión gracia a la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, en cuantía de \$38.758.34., efectiva a partir del 26 de julio de 1986, pero con efectos fiscales a partir del 27 de mayo de 1991 por prescripción trienal. (fls. 90 a 92 cuaderno principal tomo II, expediente digital)
- Con la **Resolución No. 149 del 14 de enero de 1998**, la extinta CAJANAL EICE, reliquidó la pensión gracia de la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, en cuantía de \$500.291,25, a partir del 01 de enero de 1997. (fls. 282 a 285 cuaderno principal tomo I, expediente digital) }
- Mediante **Resolución No. 3488 del 23 de junio de 2005**, se dio cumplimiento a un fallo proferido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA, calendado el 04 de octubre de 2004, ordenado la inclusión de nuevos factores al derecho reconocido, y en consecuencia reliquidando la pensión de jubilación gracia reconocida a favor de la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, elevando su cuantía a la suma de \$ 40.979,95, efectiva a partir del 26 de julio de 1986 pero con efectos fiscales a partir del 24 de julio de 1997, por prescripción trienal, de conformidad con el fallo objeto del cumplimiento. (fls. 107 a 109 cuaderno principal tomo II, expediente digital)

- *Con el Auto No. ADP del 18 de octubre de 2017, la UGPP ordenó la práctica de pruebas dentro del expediente de la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, con el objetivo de revocar las resoluciones No. 33506 del 04 de agosto de 1993, 149 del 14 de enero de 1998 y 3488 del 23 de junio 2005, pues en ellas se reconoce y se reliquida una pensión gracia a una docente con tiempos nacionales, sin que hubiese sido posible su revocatoria por vía administrativa. (fls. 102 a 105 cuaderno principal tomo II, expediente digital)*

Se concluye de lo expuesto que la docente MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, no cumplió los requisitos para hacerse acreedora a la pensión gracia reconocida, pues tuvo una vinculación del orden nacional a partir del 1 de abril de 1975 y hasta la fecha de su retiro en la Institución educativa Nacional - **Instituto Nacional General Santander de Honda**, no acreditando una vinculación de más de 20 años como docente territorial con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, prestando sus servicios en una institución *departamental, distrital o municipal* pues, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 91 de 1989, únicamente los docentes que presten sus servicios a instituciones educativas del orden territorial o nacionalizadas pero vinculados antes del 31 de diciembre de 1980 tendrían derecho al reconocimiento y pago de una prestación pensional gracia, acreditando 20 años de servicio en tales circunstancias, ya que la demandante solo acreditó servicios docentes territoriales entre el 16 de septiembre de 1959 y el 31 de marzo de 1975 por un periodo cercano a los 15 años.

En efecto, la naturaleza nacional de la vinculación de la demandada se deduce de la certificación allegada por la Secretaría de Educación del Departamento del Tolima en la que se hace constar que su vinculación como docente en el **Instituto Nacional General Santander de Honda** fue en su carácter de docente nacional.

La Sala en aras de reforzar su convicción respecto a la naturaleza nacional de la vinculación de la demandada que hacía improcedente el reconocimiento de la pensión gracia de la que disfruta, observa que obran en expediente certificación expedida por el rector de la institución educativa **Instituto Nacional General Santander de Honda** que señalan que la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN se desempeñó como docente de dicha institución educativa desde el año 1975, siendo nombrada a través de la **Resolución Ministerial 2369 de 12 de mayo de 1975** (fl. 225, del expediente digital cuaderno 1). Cabe señalar que el referido acto demuestra el carácter nacional de la vinculación de la docente, atendiendo a que fue expedido directamente por el Ministerio de educación Nacional.

De otra parte, el pagador de esta Institución educativa certifica que a la docente se le efectuaron descuentos de nómina destinados a la Caja de Previsión Nacional (CAJANAL) la cual se encargaba de la previsión social de los empleados Nacionales desde la Ley 4 de 1966, situación que no deja duda alguna respecto al carácter nacional de esta vinculación, pues los docentes territoriales se encontraban afiliados a las Cajas de Previsión Municipal o Departamental correspondiente (fls. 226 – 227 del expediente digital)

De igual manera, reposa en el expediente **Resolución 11406 de 10 de octubre de 1995**, a través de la cual la Caja Nacional de Previsión Social le reconoce a la señora MARIA ANALEONOR ZARATE MARTIN pensión de jubilación ordinaria de conformidad con la ley 91 de 1989, estableciéndose en la misma que la vinculación de la referida docente

desde el 1 de abril de 1975 fue a cargo del Ministerio de Educación Nacional. (fls 255 a 259 expediente digitalizado tomo I)

Adicionalmente se tiene que la connotación de “Nacional” que ostenta la razón social de la institución en donde prestó sus servicios desde el año 1975 hasta su retiro (Instituto Nacional General Santander de Honda), no deja duda alguna respecto del origen de los recursos con los que se sufragaban los salarios de sus docentes, pues para la época de su vinculación, las instituciones educativas que se anunciaba como “nacionales”, efectivamente eran sostenidos con recursos de la Nación y no de la entidad territorial en la que funcionaban, todo lo cual lleva a concluir que su nombramiento se hizo mediante acto administrativo suscrito por el Ministro de Educación Nacional.

El anterior examen a las pruebas allegadas al expediente, descarta que la demandada haya tenido en algún momento, antes de la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, una vinculación de carácter territorial por más de 20 años, aclarando esta colegiatura que se tratan de documentos públicos que no fueron tachados de falsos ni desconocidos, y cuya veracidad se presume al no haber sido desvirtuada la misma, tarea que le correspondía a la parte demandada en cumplimiento de lo señalado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable a los asuntos de esta jurisdicción por remisión que se efectúa desde el artículo 306 del CPACA.

Por último, advierte la Sala que, si bien es cierto la parte demandante pretende la nulidad de la **Resolución No. 3488 del 23 de junio de 2005**, a través de la cual se dio cumplimiento a un fallo proferido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA, calendado el 04 de octubre de 2004 y en la que se ordenó la inclusión de nuevos factores al derecho reconocido, como consecuencia de la cual se reliquidó la pensión de jubilación gracia reconocida a favor de la demandada; para esta colegiatura, al ser un acto de ejecución de una orden judicial, el mismo no tiene control judicial y en consecuencia la Sala decretará de oficio la inepta demanda parcial frente a la pretensión del anotado acto, aclarando que al haberse debatido en el anotado proceso la cuantía del derecho reconocido y no la legalidad del derecho a percibir la pensión gracia por parte de la demandada, no es posible predicar la existencia en este asunto de cosa juzgada,

Por lo anterior, la Sala declarará la nulidad de los actos administrativos impugnados, que reconocieron y reliquidaron la pensión gracia que disfruta la señora MARIA ANA LEONOR ZARATE MARTIN por ser contrarios a la Ley, con excepción de la **Resolución No. 3488 del 23 de junio de 2005, al no tener dicho acto control judicial por ser un acto proferido en cumplimiento de una orden judicial**, aclarando que, de conformidad a lo estipulado en el literal C, Numeral 1º del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al no haberse demostrado que la referida señora haya incurrido en actos dolosos o de mala fe para obtener el reconocimiento y posterior reliquidación de la pensión gracia, no se ordenará la restitución de lo cancelado por mesadas pensionales hasta la fecha.

En efecto, la buena fe es una presunción de carácter constitucional, mientras que la mala fe debe ser probada por quien la alega. Así entonces al no encontrar esta colegiatura prueba en el *sub lite* que determine que la demandada desplegó una conducta fraudulenta, maliciosa o deshonesta para lograr que la extinta Cajanal le reconociera la pensión gracia que disfruta y la incluyera en nómina de pensionados, no es posible acceder a lo solicitado en el recurso de apelación.

Así lo ha establecido el Consejo de Estado en su jurisprudencia reciente, entre la cual puede destacarse la proferida por la Sección segunda, Subsección "B", Consejero ponente: CESAR PALOMINO CORTES, en sentencia del 24 de enero de 2019, dentro del Radicado número: 25000-23-42-000-2014-01363-01(1126-18) Actor: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP Demandado: Luisa Martina De Jesus Heilbron De La Cruz Referencia: Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Ley 1437 de 2011. PENSIÓN GRACIA - LESIVIDAD.

COSTAS

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que, salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirá por las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso.

Al respecto, el numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto.

Del mismo modo, dentro del nuevo ordenamiento procesal administrativo, Ley 1437 de 2011, la condena en costas tiene dos ítems: un estándar objetivo que contempla que toda sentencia que se profiera dentro de la jurisdicción contenciosa administrativa debe disponer la condena en costas, conforme las reglas del Código General del Proceso, y otro estándar que determina el juez, que tiene que ver con la revisión que hace el fallador frente a la forma en que se causan las mismas y en la medida de su comprobación (*como sucede con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad profesional realizada dentro del proceso*), recalcándose que ya no resulta una valoración cualitativa frente a una conducta temerario o de mala fe por alguna de las partes.

En relación con las agencias en derecho, el Consejo de Estado ha sostenido que estas deben ser fijadas atendiendo la posición de las partes, y en aplicación a las tarifas contempladas en los acuerdos 1887 de 2003 y 10554 de 2016 expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, según sea el caso, resaltando que el mismo ordenamiento jurídico advierte que las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas.

Visto lo anterior, la Sala condenará en costas a la parte demandada, teniendo en cuenta que se despachan de manera favorable las pretensiones de la demanda y en virtud de la gestión realizada por la entidad demandante a lo largo del proceso. Para el efecto, se fijarán como agencias en derecho, la suma equivalente a UN (1) salario mínimo legal mensual vigente, conforme lo establece el artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR probada de oficio la excepción de **INEPTA DEMANDA PARCIAL** frente a la pretensión de nulidad del acto administrativo **Resolución No. 3488**

del 23 de junio de 2005 por no tener el mismo control judicial conforme lo ańorado en la parte motiva de esta sentencia

SEGUNDO: DECRETAR LA NULIDAD de las **Resoluciones No 033506 del 04 de agosto de 1993 y 149 del 14 de enero de 1998** por medio de las cuales la extinta Caja Nacional de Previsi3n Social, reconoci3 y reliquid3 una pensi3n de jubilaci3n gracia a la seńora MARÍA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, sin el cumplimiento de los requisitos legales, por ser contrarias a la ley, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a LA UNIDAD DE GESTI3N PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCI3N SOCIAL – UGPP, de manera inmediata la suspensi3n del pago de la pensi3n gracia reconocida a MARÍA ANA LEONOR ZARATE MARTIN, conforme a la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda

CUARTO: Condenar en costas a la parte demandada reconociéndose como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) salario mńimo legal mensual vigente. Por secretaria, tásense.

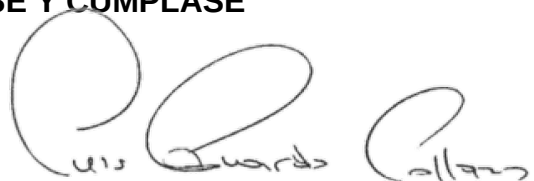
QUINTO: Una vez en firme esta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones en el sistema siglo XXI del caso.

En cumplimiento de las medidas de aislamiento preventivo decretadas por el Gobierno nacional para evitar la propagaci3n del COVID 19, esta providencia fue estudiada y aprobada en Sala de decisi3n mediante la utilizaci3n de medios electr3nicos. Por las mismas razones no se suscribe físicamente por los Magistrados que integran la Sala. CONSTE.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,


BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS


LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA


ANGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA