



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A**

CONSEJERO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Bogotá D.C., dos (2) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 54001-23-33-000-2018-00129-01 (0813-2023)
Demandante: Norma Elvia Margarita Rubio Velandia
Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP)

Temas: Reconocimiento de pensión gracia. Tiempos de servicio docente en plazas del orden nacionalizado y territorial. Aplicación de sentencias de unificación del 21 de junio de 2018 y del 11 de agosto de 2022. **CONFIRMA SENTENCIA**

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el veintiocho (28) de julio de dos mil veintidós (2022) por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, por medio de la cual accedió a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

La señora Norma Elvia Margarita Rubio Velandia instauró demanda en contra de la UGPP en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con el fin de que se acceda a las siguientes

PRETENSIONES¹

Que se declare la nulidad de las Resoluciones: (i) RDP 024726 del 12 de junio de 2017, (ii) RDP 028602 del 17 de julio de 2017, y (iii) RDP 031277 del 3 de agosto de 2017; por medio de las cuales la UGPP negó el reconocimiento de la pensión gracia a favor de la demandante y confirmó tal decisión al resolver los recursos de reposición y apelación respectivamente.

Que, a título de restablecimiento del derecho, se condene a la UGPP a reconocer,

¹ Ver expediente digital en el índice 2 de SAMAI.



Radicado: 54001-23-33-000-2018-00129-01 (0813-2023)

liquidar y pagar la mencionada prerrogativa a la actora conforme a las previsiones de la Ley 114 de 1913, en cuantía del 75% de los factores salariales percibidos por esta durante el año anterior a la adquisición del estatus jurídico, así como el retroactivo debidamente actualizado de las mesadas adeudadas y reajustadas anualmente, junto con la cancelación de la sanción moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

Que la autoridad demandada sea condenada en costas.

HECHOS²

Los hechos en que se fundamentó la demanda pueden resumirse de la siguiente manera:

Que la accionante nació el 16 de enero de 1950. Que en su vida laboral estuvo vinculada al magisterio del departamento de Norte de Santander como docente desde el 14 de septiembre de 1978 hasta el 21 de enero de 1979, ello con motivo de la designación efectuada mediante el Decreto 848 de la primera fecha en comento. Que, luego, en virtud del Decreto 00202 del 7 de marzo de 1995 fue nombrada en propiedad como educadora de dicha entidad territorial a partir de ese mismo momento hasta el 30 de noviembre de 2015 por cumplimiento de la edad de retiro forzoso.

Que, el 29 de marzo de 2017 solicitó el reconocimiento y pago de la pensión gracia ante la UGPP. Que la mencionada autoridad negó lo reclamado a través de la Resolución RDP 024726 del 12 de junio de 2017, aduciendo que la reclamante no podía acumular los tiempos de servicio desde 1995 porque eran de carácter nacional, de manera que incumplió los requisitos para acceder a la prerrogativa.

Que la demandante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra dicha decisión, los cuales fueron resueltos respectivamente mediante las Resoluciones RDP 028602 del 17 de julio de 2017 y RDP 031277 del 3 de agosto de 2017, resolviendo confirmar en todas y cada una de las partes el acto inicial.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN³

La parte activa aseguró que con los actos administrativos demandados se transgredieron las siguientes disposiciones: 1, 2, 3, 4, 6, 13, 23, 25, 29, 53 y 58 de la Constitución Política; así como las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y 91 de 1989.

² *Idem.*

³ *Idem.*



Radicado: 54001-23-33-000-2018-00129-01 (0813-2023)

Que el hecho de no tener en cuenta los tiempos de labor oficial de la accionante desde 1995 riñe con la realidad de lo demostrado en la actuación, pues su nombramiento en propiedad se produjo mediante el Decreto 000202 del 7 de marzo de 1995 proveniente de la Secretaría de Educación del departamento de Norte de Santander, firmado por el gobernador del departamento y el secretario de educación, en el cual se nombró a 464 educadores, de los cuales la gran mayoría ya se les reconoció el derecho a su pensión gracia, pues todos ellos son de carácter nacionalizado o territorial.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

El 16 de agosto de 2018 fue admitida la demanda,⁴ la cual se notificó a la **UGPP**⁵, quien manifestó⁶ que, una vez revisado el expediente administrativo de la actora, se determinó que si bien el período comprendido entre el 20 de septiembre de 1978 y el 21 de enero de 1979 se demostró del orden nacionalizado, lo cierto es que la certificación laboral para el lapso desde el 21 de marzo de 1995 da cuenta que su relación legal y reglamentaria como docente fue nacional, por lo que no cumple con los requisitos para ser beneficiaria del derecho reclamado.

Propuso como excepciones las que denominó: (i) prescripción de los derechos laborales, e (ii) inexistencia de la obligación.

El 21 de mayo de 2019⁷ se celebró la audiencia inicial en la que se determinó que no había excepciones previas formuladas por la parte pasiva pendientes de resolver, se fijó el litigio conforme a los hechos, las pretensiones y los argumentos de defensa, se indicó que no existió ánimo conciliatorio, y se decretaron los medios de convicción solicitados por las partes.

El 26 de julio de 2019⁸ se llevó a cabo la audiencia de práctica de pruebas en la que se incorporaron al expediente las que fueron allegadas oportunamente, por lo que se cerró el correspondiente período y se corrió traslado a las partes por 10 días para alegar de conclusión y al Ministerio Público para conceptuar.

SENTENCIA OBJETO DE IMPUGNACIÓN⁹

El Tribunal Administrativo de Norte de Santander mediante sentencia del 28 de julio de 2022 accedió a las pretensiones de la demanda en el sentido de declarar la nulidad de los actos administrativos y ordenar a la UGPP reconocer la pensión gracia a favor de la reclamante desde el 21 de diciembre de 2014.

⁴ *Idem.*

⁵ *Idem.*

⁶ *Idem.*

⁷ *Idem.*

⁸ *Idem.*

⁹ *Idem.*



Que de las pruebas practicadas se desprende que la demandante nació el 16 de enero de 1950, estuvo vinculada como docente nacionalizada en el departamento Norte de Santander inicialmente conforme al Decreto 848 del 1978 por espacio de 4 meses (20 de septiembre de 1978 al 21 de enero de 1979), y, de igual forma, tras haber sido nombrada por el gobernador de dicha entidad mediante el Decreto 0202 del 7 de marzo de 1995 hasta el 30 de noviembre de 2015, se concluye que sí cumplió con los 20 años de servicio, pues esta última vinculación también es computable para el efecto.

Que, sobre el punto, reposan formatos para la expedición de certificados laborales, donde consta cada uno de estos períodos, y, si bien en uno de estos se señaló que el régimen de pensión era nacional, tal hecho de ninguna manera cambia la naturaleza de la designación que ostentó la educadora desde el principio, pues en su totalidad comprende tiempos de servicio realizados exclusivamente a la referida autoridad territorial, mas no a la Nación.

Que, por lo anterior, la accionante sí cumplió con los requisitos de demostrar un vínculo anterior al 31 de diciembre de 1980, así como un total de 20 años de servicio, los cuales, junto a la acreditación de la edad y un buen comportamiento, la hacen merecedora de la pensión solicitada.

Que respecto a la prescripción propuesta como excepción por parte de la entidad demandada, esta debe declararse no probada, pues se observa que la maestra solicitó ante la UGPP el reconocimiento a la pensión gracia el 29 de marzo de 2017, y el derecho lo consolidó a partir del 21 de diciembre de 2014, por lo que no habían transcurrido más de tres años desde el momento en que la prerrogativa se hizo exigible hasta el día en que exigió su materialización, más aún porque presentó la demanda el día 19 de noviembre de 2018.

RECURSO DE APELACIÓN¹⁰

La parte demandada interpuso recurso de apelación con el que solicitó que se revoque el fallo de primera instancia, y en su lugar, se nieguen las pretensiones de la parte activa.

Que no se puede desconocer la información consignada en las certificaciones de historia laboral de los períodos de 1978 a 1979 y de 1995 a 2015, las cuales dan certeza que los tiempos de servicios mencionados fueron con vinculaciones nacionalizada y nacional respectivamente. Que, en tal sentido, este último lapso de labor oficial no puede ser tenido en cuenta para completar los 20 años, pues resulta incompatible con el desarrollado en un departamento, municipio o distrito, tal y como lo ha manifestado la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado (sentencia del proceso 3989-15) y de la Corte Constitucional (sentencia SU-014 de 2020).

¹⁰ *Idem.*



Radicado: 54001-23-33-000-2018-00129-01 (0813-2023)

Que, si bien la manera idónea de probar la efectiva prestación de un servicio como empleado público es el acto de nombramiento y la posesión, para efectos de la pensión gracia, tal como se ha definido jurisprudencialmente, también puede acreditarse lo propio con certificados expedidos por autoridades competentes que indistintamente de su denominación, ofrezcan certeza sobre el cargo ocupado, plantel educativo, su nivel, naturaleza de la vinculación, y duración.

Que la carga probatoria está única y exclusivamente en cabeza del titular del derecho o beneficiario del mismo, es por ello, que es este quien posee la facultad de desvirtuar los hechos o pruebas que siembran la duda respecto de la naturaleza del vínculo en los interregnos estudiados, ello a fin de tomar una decisión de fondo frente al reconocimiento de la prestación objeto de litigio.

Que, además, en el presente proceso no obra documento que acredite que la actora se haya desempeñado en la docencia con honradez, eficacia, consagración, observando buena conducta, requisito sin el cual no puede accederse a la pensión pretendida.

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

El 24 de febrero de 2023 fue admitido el recurso de apelación.¹¹ En dicha oportunidad se dispuso que, de conformidad con el artículo 212 del CPACA, luego de notificar esta decisión, pasara el proceso a despacho para dictar sentencia a menos que se presentara solicitud probatoria, lo cual no ocurrió.

Pronunciamiento de las partes

De conformidad con el numeral 4.º del artículo 247 del CPACA, una vez concedido el recurso y hasta la ejecutoria del auto que lo admitió, los sujetos procesales podían pronunciarse sobre el mismo.

La parte demandante¹² intervino en esta oportunidad con el fin de solicitar que se confirme el fallo apelado, toda vez que, el tribunal de origen acertó en su estudio al determinar que su nombramiento en propiedad se produjo mediante el Decreto 000202 del 7 de marzo de 1995, proveniente de la Secretaría de Educación del departamento de Norte de Santander, en el cual se nombró a 464 educadores, de los cuales la gran mayoría ya se les reconoció el derecho a su pensión gracia, pues todos ellos son de carácter nacionalizado o territorial, por lo que debe surtirse la misma conclusión para su caso.

¹¹ Ver índice 4 de SAMAI.

¹² Ver índice 11 de SAMAI.



La parte demandada¹³ señaló que como la educadora fue nombrada inicialmente bajo el orden nacionalizado, resulta claro que se debe aplicar lo expresado en el artículo 1.º de la ley 91 de 1989 que prevé que cuando se trate de esta clase de personal, se tendrá únicamente a aquellos docentes nombrados a las entidades territoriales con anterioridad del 1.º de enero de 1976, ya que de esa fecha en adelante se entiende que todos los docentes en el país pasaron a ser parte del proceso consagrado en la Ley 43 de 1975, es decir, que sus emolumentos se pagaban con recursos provenientes del Situado Fiscal, al ser nombrados directamente por el FER, esto es, con recursos de la Nación, lo que los hace de naturaleza nacional, incompatible para adquirir este derecho.

Posición del Ministerio Público¹⁴

El Ministerio Público presentó concepto para el caso particular en el que solicitó que se revoque la sentencia recurrida al asegurar que en este caso se logró evidenciar que la reclamante laboró para el departamento de Santander desde el 20 de septiembre de 1978 hasta el 21 de enero de 1979, con un tipo de vinculación de carácter nacionalizado, pero que de acuerdo con los certificados obrantes en el expediente, se pudo verificar también que el período comprendido entre el 21 de marzo de 1995 y el 20 de noviembre de 2015, la calidad de vinculación que ostentaba la maestra era de carácter nacional, lo que le impide obtener la pensión solicitada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El problema que debe resolver la Subsección es determinar si la demandante cumplió con la totalidad de los requisitos para el reconocimiento de la pensión gracia, especialmente los relativos a acreditar una o varias vinculaciones como maestra oficial con carácter territorial o nacionalizado durante al menos 20 años de servicio, e igualmente algún período en tal calidad anterior al 31 de diciembre de 1980.

Marco normativo y jurisprudencial

Inicialmente, debe destacarse que la pensión gracia ostenta esa denominación, ya que es un beneficio que no requiere efectuar cotizaciones de ninguna clase, sino, entre otros requisitos, esencialmente demostrar la acumulación de un tiempo de servicio al Estado, tal como se determinó en la Ley 114 de 1913, que en su artículo 1.º señaló que:

«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 [...]»

¹³ Ver índice 13 de SAMAI.

¹⁴ Ver índice 14 de SAMAI.



Por su parte, el artículo 3.º de dicha norma estableció que: «Los veinte años de servicio podrán contarse computando servicios en diversas épocas y se tendrán en cuenta los prestados en cualquier tiempo anterior a la ley que la creó», mientras que el artículo 4.º consagró que, para gozar de la gracia de la pensión, se torna indispensable que el reclamante demuestre el cumplimiento de los siguientes postulados:

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

1. Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.
2. **(Derogado por la Ley 45 de 1931).**
3. Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional. Por consiguiente, lo dispuesto en este inciso no obsta para que un Maestro pueda recibir a un mismo tiempo sendas pensiones como tal, concedidas por la Nación o por un Departamento.
4. Que observe buena conducta.
5. **(Derogado artículo 8 Ley 45 de 1931).**
6. Que ha cumplido cincuenta años, o que se halla en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento.»

Con base en lo anterior, es claro que un maestro de primaria podía recibir de manera simultánea una pensión de carácter departamental y una nacional, pero en ningún caso dos pensiones de este último orden.

La pensión gracia se extendió a los empleados y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de la instrucción pública en virtud del artículo 6.º de la Ley 116 de 1928, pero solo aquellos que laboraran en colegios departamentales o municipales, planteamiento que se deriva de la prohibición «[...] de recibir dos pensiones nacionales y que conserva su vigencia, pues la ley 116 citada, en su artículo 6º señaló que el beneficio se concretaría [...] En los términos que contempla la ley 114 de 1913 y demás que esta complementan [...]. Lo que supone el cumplimiento de los requisitos consagrados en el numeral cuarto de esta Ley»¹⁵. Con la expedición de la Ley 37 de 1933 se extendió el alcance de este derecho a los maestros de establecimiento de enseñanza secundaria, pero no se efectuaron modificaciones o adiciones a los requisitos previamente consagrados para el efecto.

De otro lado, la Ley 24 de 1947 consagró que: «Cuando se trate de servidores del ramo docente, las pensiones de jubilación se liquidarán de acuerdo con el promedio de los sueldos devengados durante el último año». De hecho, la Ley 4.ª de 1966, en su artículo 4.º, modificó la Ley 24 de 1947, indicando que: «la pensión de gracia se liquidará con base en el 75% del promedio mensual obteniendo en el último año de servicio».

Ahora bien, sobre la prerrogativa bajo estudio también resulta necesario precisar como marco normativo aplicable al caso, que mediante la Ley 43 de 1975 se

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda-Subsección- A, Sentencia de 11 de octubre de 2007, C. P. Dr. Gustavo Gómez Aranguren, expediente 0417-07.



desarrolló en Colombia el proceso de nacionalización de la educación, comprendido desde el 1.º de enero de 1976 hasta el 31 de diciembre de 1980.

Bajo tal contexto fue expedida con posterioridad la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en la que a través del artículo 15 se reiteró el derecho a la pensión gracia para los docentes oficiales en los siguientes términos:

«ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1º de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

[...] 2. Pensiones:

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

B. Para los docentes vinculados a partir del 1º de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. 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.»

Al respecto, la jurisprudencia de esta corporación ha advertido que la pensión gracia no es un derecho para todo docente que cumpla con los requisitos citados, sino que, en virtud de sus condiciones, esta solo está prevista para los de carácter territorial y nacionalizado, es decir, excluyendo a los docentes nacionales de su reconocimiento. Sobre el particular, la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia S-699 del 26 de agosto de 1997¹⁶ señaló que:

«[...] **dentro del grupo de beneficiarios de la pensión gracia no quedan incluidos los docentes nacionales** sino, exclusivamente, los nacionalizados que, como dice la Ley 91 de 1989, además de haber estado vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 “tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia (...) siempre y cuando cumplan con la totalidad de requisitos”. [...]» (Negrilla fuera de texto).

En lo que referente a la naturaleza de la vinculación del docente (nacional, nacionalizado o territorial), la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de

¹⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia núm. S-699 de 26 de agosto de 1997, actor: Wilberto Therán Mogollón.



Estado en sentencia de unificación CE-SUJ2-011-18 del 21 de junio de 2018¹⁷ planteó una serie de lineamientos interpretativos de obligatoria observancia en materia de reconocimiento de la pensión gracia, de los cuales, frente al interrogante de si los docentes ostentan la condición de educadores nacionales solo por el hecho de que los recursos para el pago de sus acreencias laborales provengan del presupuesto general de la Nación, se arribó 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.º, 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 nacionalizados¹², 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*.

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**, así, este último, certifique la vacancia del cargo junto con la disponibilidad presupuestal¹³; 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.

¹⁷ Proceso identificado con radicación 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-2014), de Gladys Amanda Hernández Triana contra la UGPP.



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**.» (Resaltado del texto original)

En atención a lo descrito hasta este punto, se advierte que 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 financian el pago de los salarios y prestaciones de los educadores.

Incluso, también resulta evidente que para efectos de determinar si un docente es nacional, territorial o nacionalizado, debe verificarse la naturaleza de la plaza a ocupar, lo cual se puede advertir, entre otros, observando quién y bajo qué competencia se expide el acto administrativo de nombramiento, valga decir, si se da por parte de los alcaldes o gobernadores directamente en calidad de empleadores, con independencia de los recursos que se utilicen para su financiación, o si lo propio ocurre en virtud de una autorización legal mediante la cual dichas autoridades administran al personal de educadores en nombre y representación del Ministerio de Educación Nacional conforme a los artículos 9 y 10 de la Ley 29 de 1989.

Finalmente, debe recalcar que en reciente sentencia de unificación SUJ-030-CE-S2-2022 del 11 de agosto de 2022,¹⁸ la Sección Segunda también fijó como regla jurisprudencial sobre la interpretación que debe darse al artículo 15, numeral 2, literal a, de la Ley 91 de 1989, para efectos del reconocimiento de la pensión gracia, que «Los docentes pueden acceder a la pensión gracia antes y después del 29 de diciembre de 1989, **siempre y cuando acrediten una vinculación territorial o nacionalizada con antelación al 31 de diciembre de 1980** y cumplan con los demás requisitos legalmente establecidos para su reconocimiento».

Se precisa además que las anteriores providencias de unificación jurisprudencial definieron que las mismas tendrían efectos retrospectivos, razón por la cual son de obligatoria aplicación para aquellos casos pendientes de resolución en sede administrativa y judicial.

¹⁸ Proceso identificado con radicación 15001-23-33-000-2016-00278-01 (3018-2017), de Hirma Nubia Jiménez Lozano contra la UGPP.



En tal sentido, conforme a la normativa y la línea jurisprudencial expuesta, se concluye que para consolidar el derecho a la pensión gracia, el docente oficial debe cumplir con los siguientes requisitos:

i) Que acredite 50 años de edad.

ii) Que laboró como maestro oficial durante 20 años en establecimientos educativos oficiales de orden exclusivamente territorial, es decir, distritales, departamentales o municipales, esto en primaria o en secundaria, bien sea como normalista, inspector de instrucción pública, o incluso en calidad de educador nacionalizado, con posibilidad de adicionar períodos en uno u otro cargo, pero de ninguna manera acumulando o relacionando tiempos de servicio a la Nación, los cuales, en todo caso, no son aquellos en los que hubiese existido financiación de las acreencias laborales a través del Sistema General de Participaciones, sino en los que se advierta que el nombramiento fue efectuado directamente por el Ministerio de Educación Nacional, o por un alcalde o gobernador pero en representación del Gobierno Nacional.

iii) Que haya ostentado alguna vinculación bajo las anteriores calidades con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.

iv) Que haya demostrado buena conducta en su labor, desempeñada con honradez y consagración.

Resolución del caso concreto

Con el fin de definir litigios como el presente, resulta necesario verificar el cumplimiento de las exigencias previstas en la normativa aplicable para consolidar el derecho a la pensión gracia.

Pues bien, frente al **primer requisito** enunciado anteriormente relacionado con la edad, se observa que la actora nació el 16 de enero de 1950,¹⁹ de modo que cumplió los 50 años el 16 de enero de 2000.

Para el **segundo requisito** atinente a la acumulación de 20 años de servicio de la reclamante como docente territorial o nacionalizada, (el cual es punto de debate en esta instancia), se realiza el siguiente estudio sobre los tiempos de labor acreditados en la presente causa judicial:

- **Del 20 de septiembre de 1978 al 21 de enero de 1979**

De acuerdo con el Formato Único para la Expedición de Certificado de Historia Laboral emitido por la Secretaría de Educación Departamental de Norte de

¹⁹ Según copia de la cédula de ciudadanía obrante en el expediente digital del índice 2 de SAMAI.



Santander el 24 de febrero de 2017,²⁰ se tiene claridad de que la accionante laboró para dicha autoridad mediante una vinculación sostenida durante el período bajo estudio, la cual se asegura que fue del orden nacionalizado.

Adicionalmente, en el expediente reposa el Decreto 001477 del 7 de diciembre de 2016,²¹ por medio del cual la mencionada entidad territorial ordenó la reconstrucción del Decreto de Nombramiento 848 del 14 de septiembre de 1978 con el que se nombró a la demandante en el cargo de rectora del Colegio Marco Fidel Suárez del municipio de Zulia.

Para adoptar esta decisión se señaló que el archivo documental de la gobernación desapareció en un incendio ocurrido en 1989, por lo que, en aplicación del artículo 133 del entonces Código de Procedimiento Civil se certificó este vínculo con base en el acta de posesión original allegado por la misma docente, así como una constancia expedida por el alcalde del mencionado municipio en la que se indicó que la actora prestó su labor educativa, exactamente durante el lapso analizado.

Además, al proceso se allegó la referida acta de posesión de la reclamante del 20 de septiembre de 1978, en la que se observa que aquella fue designada a partir de esta fecha como directora de la aludida institución educativa departamental, para lo cual se precisó que el nombramiento tuvo lugar en virtud del mencionado Decreto 848 del 14 de septiembre del mismo año, lo cual ratifica lo certificado en el formato de historia laboral.

Ahora, pese a la coincidencia de información frente a lo determinado en el acto de reconstrucción, lo cierto es que resulta inviable tenerlo en cuenta como prueba plena en el presente proceso, pues se advierte que para adoptar esta decisión se tuvo como fundamento el Código de Procedimiento Civil, lo cual era viable según la Corte Constitucional cuando no existía reglamentación para el efecto; sin embargo, para el año 2016 cuando se expidió dicho decreto ya se encontraba vigente el Acuerdo 07 del 15 de octubre de 2014, mediante el cual el Archivo General de la Nación fijó los lineamientos para la reconstrucción de los expedientes administrativos, esto con aplicación y obligatoria observancia para las entidades públicas.

Tal situación implica que el acto en mención no se ajustó a la normativa aplicable para poder darle la validez a lo resuelto en el mismo, de manera que en esta causa judicial tampoco es procedente darle el valor pretendido por la parte activa.

Sin perjuicio de lo expuesto, es dable precisar que en virtud de la libertad probatoria prevista en el artículo 165 del CGP, así como de del principio de la sana crítica para la valoración de los medios de convicción, tal como lo consagra el artículo 176 *ibidem*, el hecho del tiempo de servicio bajo estudio sí puede tenerse demostrado,

²⁰ Ver expediente digital en el índice 2 de SAMAI.

²¹ *Idem*.



dado que al realizar un análisis en conjunto del acta de posesión original aportada por la reclamante, de la certificación de historia laboral emitido por la propia autoridad empleadora, e igualmente en razón de las manifestaciones expresas de la parte accionada, se logra deducir con certeza y convicción que la demandante prestó el servicio para el departamento de Norte de Santander durante el lapso en mención.

Lo anterior se convalida en la medida en que, tanto en la actuación administrativa como en vía judicial, la UGPP fue clara y expresa en asegurar que el interregno en examen sí fue acreditado por la parte activa bajo una vinculación de naturaleza nacionalizada, pues así lo planteó en el acto administrativo reprochado (Resolución RDP 024726 del 12 de junio de 2017),²² así como en los argumentos de la contestación de la demanda y en el propio recurso de apelación.

Tal situación implica que en el presente litigio no existe discusión entre las partes sobre el hecho de que el interregno en cuestión es válido para computarse a fin de cumplir el requisito de los 20 años de servicio, en este caso como docente nacionalizada, pues aún ante la ausencia del decreto de nombramiento y la consecuente reconstrucción del mismo, la documentación aportada y las afirmaciones de la parte pasiva son coincidentes, certeras y coherentes, por lo que su valoración en conjunto permite tener probado el hecho en comento de manera inequívoca como es exigido jurisprudencialmente para el efecto.

Por tal motivo, el período de labor oficial de la accionante comprendido entre el **20 de septiembre de 1978 y el 21 de enero de 1979 (4 meses y 1 día)**, sí debe ser tenido en cuenta para colmar el requisito en estudio, pues la vinculación con la que se desarrolló este tiempo fue del orden nacionalizado, y, por tanto, resulta compatible para acceder al reconocimiento de la pensión gracia.

- **Del 21 de marzo de 1995 al 30 de noviembre de 2015**

Según el Formato Único para la Expedición del Certificado de Historia Laboral generado el 10 de marzo de 2017 por la Secretaría de Educación Municipal de San José de Cúcuta,²³ es claro que la demandante se desempeñó como docente en propiedad de básica secundaria al servicio de dicha entidad territorial, precisamente durante el tiempo en cuestión, en virtud de un vínculo que se indicó del orden nacional.

Para este período se resalta que obra el Decreto 00202 del 7 de marzo de 1995²⁴ con el que el gobernador del departamento de Norte de Santander nombró a la reclamante en calidad de docente de tiempo completo en una plaza de su propia

²² *Idem.*

²³ *Idem.*

²⁴ *Idem.*



planta de personal, pues esta fue creada a través de la Ordenanza 001 del 6 de marzo del mismo año a fin de incorporar a los docentes que venían vinculados mediante soluciones educativas “departamentales”. De este cargo tomó posesión desde el 21 de marzo de 1995.²⁵

De acuerdo con este material probatorio, lo que se verifica con claridad para el lapso examinado es que, en el referido acto se aprecia que la decisión de designación fue adoptada autónomamente por un ente territorial sin la intervención directa del Ministerio de Educación Nacional, ni aval de este para que, en virtud de la desconcentración, la mencionada autoridad departamental en representación de la Nación efectuara la vinculación en comento, así como tampoco se verifica que se haya presentado autorización de financiamiento por parte del delegado de dicha cartera gubernamental ante el FER.

Por tanto, se extrae con claridad que el nombramiento de la accionante durante este tiempo en mención fue en calidad de docente **territorial**, toda vez que en la parte motiva del acto aludidos no se señaló que esta plaza se hubiese creado y ocupado en cumplimiento del artículo 10 de la Ley 43 de 1975, ni bajo los postulados del artículo 6.º de dicha norma, en virtud del cual los recursos para atender el proceso de nacionalización serían administrados por los Fondos Educativos Regionales (FER) con sujeción a los planes que en su momento debía establecer el Ministerio de Educación, intervención que tampoco se encuentra en el decreto referido previamente.

De hecho, en ningún momento se extrae que el cargo ejercido por la reclamante haya sido de aquellos propios de la planta de personal de la Nación, o que hubiese sido vinculada por la autoridad territorial como representante de la mencionada cartera en virtud de una autorización legal, por lo que se descarta que dicha relación legal y reglamentaria haya sido del orden nacional, más aún cuando tal situación se ajusta a la interpretación que se desarrolló en la sentencia de unificación CE-SUJ2-011-18 del 21 de junio de 2018, según la cual es territorial la plaza creada de forma exclusiva por el distrito, departamento o municipio respectivo, y cuyos gastos se cubran con cargo a su propio presupuesto, tal como se corroboró para este lapso y como bien lo indica el artículo 1.º de la Ley 91 de 1989 que señala 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 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. [...]

Por consiguiente, el tiempo de labor oficial de la demandante como maestra estatal **territorial del 21 de marzo de 1995 al 30 de noviembre de 2015, al que se le**

²⁵ *Idem.*



descontará el lapso de licencia no remunerada comprendido entre el 10 de julio y el 1.º de agosto de 2008 (20 años, 7 meses y 16 días), efectivamente puede computarse para cumplir la exigencia de 20 años de servicio necesarios para acceder a la prerrogativa solicitada, la cual se encuentra debidamente acreditada si se tiene en cuenta que, en conjunto, el total de servicio acumulado de la actora fue de **20 años, 11 meses y 17 días**.

Sobre el **tercer requisito** referente a la necesidad de demostrar alguna relación legal y reglamentaria en una plaza de iguales naturalezas jurídicas a las mencionadas antes, previo al 31 de diciembre de 1980, lo propio se deriva de que la accionante se desempeñó como tal al servicio del departamento de Santander en virtud de un nombramiento del orden nacionalizado del 20 de septiembre de 1978 y el 21 de enero de 1979, es decir, en un período previo a la primera fecha en comento, por lo que está colmada la exigencia analizada.

En punto a cumplir el **cuarto requisito** que se circunscribe a la verificación de la buena conducta de la demandante, entendida como el ejercicio del cargo con honradez y consagración, se resalta que este aspecto no se discutió en sede administrativa ni en primera instancia, por lo que se presume la buena fe de la interesada en cuanto a la acreditación de este requerimiento normativo.

Si bien la parte recurrente aseguró en este punto que la docente no aportó ningún documento que corroborara el ejercicio de su cargo sin ningún tipo de mala conducta decretada en su contra, lo cierto es que este supuesto no es una carga atribuible a quien reclama el derecho, ya que prima constitucionalmente el mencionado principio de la buena fe, de manera que es a la parte accionada a la que le corresponde comprobar lo contrario si tenía alguna sospecha o claridad sobre tal hecho, lo cual no ocurrió en el presente caso, por lo que se puede tener por satisfecho este presupuesto.

Con base en lo expuesto, se estima que el tribunal de primera instancia acertó en el fallo apelado al acceder al reconocimiento de la prerrogativa solicitada por la parte activa, de manera que se confirmará dicha providencia, contrario a lo que fue solicitado por el Ministerio Público, quien solicitó en su concepto que se revocara la sentencia censurada en esta oportunidad.

La anterior decisión incluye el análisis de la prescripción, pues, teniendo en cuenta el 21 de diciembre de 2014 como la fecha de consolidación del estatus tomada por el juez de origen, se advierte que, en efecto, entre esa data y la presentación de la petición de reconocimiento pensional (3 de abril de 2017)²⁶ y la interposición de la demanda (27 de abril de 2018)²⁷, no transcurrieron más de 3 años de los previstos después de la interrupción para el efecto en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968

²⁶ Ver la parte motiva del acto demandado que obra en el expediente digital en el índice 2 de SAMAI.

²⁷ *Idem*.



y 102 del Decreto 1848 de 1969, de manera que no debía declararse probada la prescripción trienal de mesadas como en efecto se hizo.

Condena en costas de segunda instancia

Sobre la imposición de dicha carga, es importante aclarar que la jurisprudencia de la Subsección A del Consejo de Estado venía aplicando el criterio objetivo valorativo consagrado en el artículo 188 del CPACA, según el cual en toda sentencia el juez procederá a su reconocimiento cuando encuentre demostrado en el proceso que estas se causaron, sin que en esa valoración fuera relevante analizar si las partes actuaron de manera temeraria, mal intencionada o de mala fe. No obstante, dicho criterio fue variado con la adición introducida por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, en el que se indica que la condena en costas es viable, siempre y cuando se acredite que la parte vencida obró con manifiesta carencia de fundamento legal.

Teniendo en cuenta el cambio introducido por el legislador en la materia, la Subsección A aclara que adoptó una nueva postura en la cual, en las sentencias proferidas a la luz de la nueva normativa se deberá analizar la conducta realizada por las partes en el proceso, entre ello, si se presentó o no carencia de fundamentación jurídica conforme a lo señalado en el inciso 2.º del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

En el presente caso, aplicando el criterio anunciado, la Sala observa que los argumentos del recurso de apelación presentado por la parte demandada no presentan una carencia de fundamentación legal que dé lugar a la condena. Contrario a ello, la demandada propuso planteamientos razonables para la defensa jurídica de sus intereses. En consecuencia, no se impondrá costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada que accedió a las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas de segunda instancia a la parte demandada según lo manifestado en la parte considerativa de la sentencia.

TERCERO: RECONOCER PERSONERÍA como apoderado general de la UGPP al abogado Edgar José Polanco Pereira, y como su sustituto a John Edison Londoño Hernández, ambos portadores de las tarjetas profesionales 140.742 y 383.443 del



Radicado: 54001-23-33-000-2018-00129-01 (0813-2023)

Consejo Superior de la Judicatura, ello en los términos y para los fines de los poderes que obran en el índice 19 de SAMAI.

CUARTO: DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,

JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Firmado electrónicamente

LUIS EDUARDO MESA NIEVES

Firmado electrónicamente

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Ausente en comisión