



Sentencia 00378 de 2017 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
Bogotá D.C., seis (6) de abril de dos mil diecisiete (2017)
Rad. No.: 13001 23 33 0002 013 00378 01

NÚMERO INTERNO: 2341 - 2015

DEMANDANTE: ROSA DELIA DURÁN QUINTERO

DEMANDADO: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.

Asunto: Pensión Gracia

MAGISTRADO PONENTE: Dr. CÉSAR PALOMINO CORTÉS

Segunda Instancia - Ley 1437 de 2011

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el quince (15) de diciembre de dos mil catorce (2014), por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Bolívar, accedió a las pretensiones de la demanda promovida por Rosa Delia Durán Quintero contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 247¹ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1. ANTECEDENTES

1.1. Demanda

Rosa Delia Durán Quintero, por intermedio de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, demandó la nulidad de las Resoluciones RDP 000034 del 2 de enero de 2013 y RDP 011725 del 11 de marzo de 2013, a través de las cuales la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, le negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia de jubilación.

A título de restablecimiento del derecho solicitó condenar a la entidad demandada, a reconocerle y pagarle una pensión gracia efectiva a partir del veintiocho (28) de agosto de dos mil ocho (2008), calculando la misma con todos los factores de salario devengados en el año anterior al cumplimiento del estatus pensional y liquidar los reajustes pensionales de acuerdo a lo establecido en la Ley 71 de 1988 y para que sobre las diferencias adeudadas se le cancele las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor, conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor.

De la misma forma, solicitó se le condene a la UGPP a que si no da cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el numeral 2 del artículo 192 del CPACA, le pague intereses moratorios después de este término, conforme lo ordena el inciso 3 del artículo 192 y el numeral 4 del artículo 195 *ibidem*, y se condene en costas a la entidad demandada.

1.2. Hechos

Los hechos en que se fundan las pretensiones de la demanda, en síntesis son los siguientes:

Adujo que la señora Rosa Delia Durán Quintero prestó sus servicios como docente en los departamentos de Santander, Bolívar, municipio de Turbaco y el Distrito de Cartagena, por más de 20 años.

Afirmó que cumplió 50 años de edad, el 28 de agosto de 2008 y cumplió su estatus jurídico de pensionado, en esta misma fecha, por cuanto tenía 20 años de servicios docentes territoriales y no ha sido sancionado por causal de mala conducta.

Sostuvo que mediante los actos administrativos acusados, la entidad demandada le negó el reconocimiento de la pensión gracia con el argumento de que los certificados no especifican el tipo de vinculación ni el tiempo laborado en esas entidades.

Finalmente, manifestó que para el reconocimiento de la pensión gracia se habrá de calcular con la totalidad de los factores de salario devengados en 2007 - 2008.

1.3. Normas violadas y concepto de violación

Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 2, 6, 25 y 58.

Del Código Civil, el artículo 10

De la Ley 57 de 1887, el artículo 5

De la Ley 4ª de 1966, el artículo 4.

Del Decreto reglamentario 1743 de 1966, el artículo 5

Del Decreto 1045 de 1978, el artículo 45

De la Ley 33 de 1985, el artículo 1

De la Ley 62 de 1985, el artículo 1

De la Ley 114 de 1913, los artículos 1 a 5.

De la Ley 37 de 1933, el artículo 3.

1.4. Contestación de la demanda

La apoderada judicial de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, se opuso a las pretensiones de la demanda y solicitó se condene en costas y agencias en derecho a la parte actora, con los siguientes argumentos (ff. 112 a 120 del expediente):

Luego de realizar un análisis normativo respecto a la pensión gracia de jubilación, manifestó que la entidad demandada negó el reconocimiento de la pensión de la actora por observar que para el reconocimiento de la pensión no es admisible computar tiempos de servicios prestados cuyos nombramientos sean nacionales, por ser incompatibles con los prestados en un departamento, municipio o distrito, razón por la cual los tiempos nacionales fueron desestimados.

Afirmó que de los tiempos de servicios acreditados, se observa que la peticionaria no cuenta con los 20 años de servicios en la docencia oficial de carácter territorial, teniendo en cuenta que no es posible computar tiempos en el orden nacional, ni los desempeñados en cargos administrativos total o parcialmente, por lo que no hay lugar al reconocimiento de la pensión gracia. Adicionalmente, no se encontró demostrado que el tiempo de servicios y la vinculación, fuera del orden nacional o nacionalizado.

Sostuvo que la demandante solo pudo acreditar tiempos de servicios prestados al departamento en el período comprendido entre el 8 de julio de 1999 al 30 de diciembre de 2008, por lo que no se encontraba vinculada antes del 31 de diciembre de 1980 a la docencia oficial, circunstancia que hace que no haya lugar al reconocimiento de la pensión gracia solicitada, como ya se dijo, su vinculación la acredita con fecha posterior a la que contempla la Ley 91 de 1989.

Adicionalmente, manifiesta que los tiempos de servicios expedidos por la Secretaría de Educación de Santander en el que se establece que la peticionaria laboró del 1 de julio al 30 de diciembre de 1980, no señala el tipo de vinculación, por lo que deben ser desestimados y no se encuentra dentro de las condiciones exigidas para acceder a la pensión gracia.

Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

1.5. La sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Bolívar, a través de sentencia proferida el quince (15) de diciembre de dos mil catorce (2014), accedió a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad de los actos administrativos acusados y ordenó el reconocimiento de la pensión gracia de jubilación a la señora Rosa Delia Durán Quintero a partir del 18 de enero de 2010, en cuantía equivalente al 75% del promedio mensual de todo lo devengado en el año anterior a la causación del derecho y sin que haya lugar a declarar la prescripción de las mesadas.

Luego de analizar el marco normativo y jurisprudencia relativo a la pensión gracia y de evaluar el material probatorio allegado al expediente, determinó que la demandante ejerció como docente del orden territorial, vinculada al Departamento de Santander con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, sin importar a modalidad como hubiese sido vinculada, esto es, si fue por contrato de trabajo, vinculación legal o reglamentaria o contrato de prestación de servicios; lo importante es que el servicio se haya prestado a la docencia territorial, de tal forma que el argumento expuesto por la entidad demandada relacionado con la falta de acta de posesión, no es de recibo para el a quo. Así las cosas, encontró probado el primero de los requisitos para acceder al reconocimiento prestacional, esto es, acreditar la vinculación docente del orden municipal, distrital, departamental o nacionalizado, con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.

Luego de analizar los tiempos de servicios prestados en la docencia oficial, concluyó que laboró en el municipio de Turbaco, para el Departamento de Bolívar y con el Distrito de Cartagena, con vinculación municipal, nacionalizado y departamental, respectivamente, razón por

la cual se tendrán en cuenta para contabilizar los 20 años de servicios para el reconocimiento de la pensión gracia.

Por lo anterior, declaró la nulidad de los actos administrativos demandados y ordenó el reconocimiento de la pensión gracia de jubilación al encontrar probado el cumplimiento de los requisitos de edad, tiempo de servicios y tipo de vinculación, requeridos para acceder a la pensión gracia, a partir del 18 de enero de 2010, con inclusión de todos los conceptos legales devengados en el último año anterior a la causación del derecho, esto es, entre el 18 de enero de 2009 y el 18 de enero 2010.

Finalmente condenó en costas a la entidad demandada, en virtud a lo establecido en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de los Contencioso Administrativo, incluyendo en las mismas las agencias en derecho.

1.6. Fundamento del recurso de apelación

La apoderada de la entidad demandada formuló recurso de apelación en contra de la sentencia, con las siguientes consideraciones (ff. 289 a 294 del expediente):

Sostuvo que la demandante demostró cumplir los 50 años de edad y la consagración y buena conducta, sin embargo, ni en vía administrativa ni en la judicial, se probó el requisito del tiempo de servicios a nivel territorial que resulta el más importante para adquirir el derecho que se debate.

Alegó que el a quo encuentra probado un período de servicio desde el 1 de julio al 30 de diciembre de 1980, al servicio del Departamento de Santander, sin embargo de este lapso, no consta la vinculación por no estar acreditado en los formatos dispuestos para ello por el Ministerio de Educación, ni haberse aportado en vía administrativa ni judicial. De tal suerte que estos tiempos fueron desestimados y al no estar vinculado antes del 31 de diciembre de 1980, no se puede acceder al reconocimiento deprecado.

De la misma forma, alega que no se deben tener en cuenta los tiempos de servicios laborados por órdenes de prestación de servicios, por cuanto no se trata de una pensión que se reconoce por aportes, de ahí que sea de vital importancia el tipo de vinculación para el reconocimiento del beneficio gracioso, sino fuera así, el reconocimiento fuera de pleno derecho y se tendría en cuenta los tiempos servidos en establecimientos educativos privados o institución educativas de educación formal y no formal.

Finalmente, solicita se revoquen la condena en costas, teniendo en cuenta que en instancia administrativa no se aportaron la totalidad de los elementos para que la UGPP pudiera expedir el acto administrativo con elementos distintos a los allegados inicialmente

1.7. Alegatos de conclusión

La parte demandante en memorial visible a folio 323 del expediente, solicitó se confirme la decisión de primera instancia, por encontrarse ajustada a derecho, tal y como se expresó en la sentencia recurrida, la demandante se vinculó con anterioridad al 31 de diciembre de 1980 como docente del orden territorial y laboró en dicha condición por más de 20 años y al cumplir 50 años de edad reunió los requisitos que la norma contempla para el reconocimiento de la pensión gracia de jubilación. Y afirmó que es “un emolumento con el fin de suplir las desigualdades que ocasionaba la labor de los docentes con vinculaciones distintas a la nacional.”

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, sostuvo que la accionante no cumple con los requisitos exigidos por la Ley 114 de 1913, pues insiste en que debe estar vinculada antes del 31 de diciembre de 1980, como docente del orden territorial. Manifestó que el juez de primera instancia encontró probado un período de servicio desde el 1 de julio al 30 de diciembre de 1980 al servicios del Departamento de Santander, período que no consta la vinculación ya que no fue acreditada en los formatos dispuestos para ello por el Ministerio de Educación Nacional, no se aportó el acto administrativo de nombramiento ni el acta de posesión como docente ante el Departamento, pruebas que nunca fueron allegadas. Conforme a lo anterior, solicita revocar el fallo de primera instancia y nieguen las pretensiones de la demanda.

El Agente del Ministerio Público guardó silencio.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico por resolver

El problema jurídico que se debe resolver en esta instancia, es el de definir si las Resoluciones RDP 000034 del 2 de enero de 2013 y RDP 011725 del 11 de marzo de 2013, expedidas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, mediante las cuales se negaron el reconocimiento y pago de la pensión gracia de jubilación a la señora Rosa delia Durán Quintero, fueron expedidas infringiendo las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1993 y 91 de 1989.

2.2. Hechos probados

La Coordinación del Grupo de Administración de Documentos adscrito a la Secretaría General de la Gobernación de Santander, certificó que a la señora Rosa Delia Durán Quintero el Departamento le reconoció un tiempo laborado por servicios prestados como Profesora de Idiomas en el Colegio Pedro Santos del municipio de Pinchote, desde el 1 de julio al 30 de diciembre de 1980 (f. 48).

Santander, en el que se lee que la demandante laboró «por concepto de servicios prestados» de conformidad con lo dispuesto por el Consejo de Gobierno en Acta No. 9 del 23 de septiembre de 1980, así:

«1980, concepto de servicios prestados, por Decreto No. 2746 del 7 de noviembre de 1980, laboró como docente del área de Idiomas, en el Colegio Pedro Santos del municipio de PINCHOTE, por el término comprendido entre el 1 de Julio al 30 de octubre de 1980.

1980, concepto de servicios prestados, por Decreto No. 3120 del 22 de diciembre de 1980, laboró como docente del área de Idiomas, en el Colegio Pedro Santos del municipio de PINCHOTE, por el término comprendido entre el 1 de Noviembre al 30 de Diciembre de 1980.»

Por Decreto 2746 del 7 de noviembre de 1980, el Gobernador de Santander, en uso de las atribuciones legales y de conformidad con el acta No. 9 del 23 de septiembre de 1980, autorizó el pago a la demandante como Profesora de idiomas, por concepto de los servicios prestados en el período comprendido entre el 1 de julio al 30 de octubre de 1980 (f. 33); y por Decreto 3120 del 22 de diciembre de 1980 por el período comprendido entre el 1 de noviembre y el 30 de diciembre de 1980 (f. 34).

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio mediante el Formato Único para la Expedición de Certificados de Historia Laboral del 9 de agosto de 2011, obrante a folio 52 del expediente, certificó que la demandante se encuentra adscrita a la Secretaría de Educación de Bolívar, en su condición de docente en la Concentración Escolar Alfonso López Pumarejo del Municipio de Turbaco (Bol.), nombrada mediante Decreto 337 del 12 de abril de 1985 como interina para cubrir una licencia por 56 días, a partir del 17 de abril al 16 de junio de 1985 (1 mes y 26 días). Posteriormente, mediante Decreto 493 del 6 de agosto de 1986, fue nombrada interina para cubrir otra licencia de 56 días en la misma institución educativa, cargo que desempeñó del 6 de agosto al 2 de octubre de 1986 (1 mes y 26 días).

Obra a folio 36 del expediente, copia simple del Contrato de Prestación de Servicios suscrito entre la demandante y el Municipio de Turbaco (Bol.), para que se desempeñe como Maestro en la Escuela Nuestra Señora del Socorro, con una duración de 10 meses, contados a partir del 1 de febrero de 1989.

El Director Administrativo y Financiero de la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena, mediante certificación obrante a folio 35 del expediente, hizo constar que la señora Rosa Delia Durán Quintero prestó sus servicios como docente mediante órdenes de prestación de servicios del 1 de marzo de 1991 al 30 de diciembre de 1991.

La Secretaria de Educación Municipal y el Director de Núcleo Educativo Calse (sic) No. 1 del Municipio de Turbaco, hizo constar que la señora Durán Quintero, laboró en la Institución Educativa Cuarta Poza de Manga, Sede Escuela Mixta No 3 Nuestra Señora del Socorro, que funciona en el municipio de Turbaco, durante el año lectivo de 1989 (f. 50).

Se encuentra acreditado en el plenario, a folio 51 del expediente, certificación expedida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio mediante Formato Único para la Expedición de Certificados de Historia Laboral con fecha 16 de agosto de 2011, en el que se observa que la demandante se vinculó a la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena, con vinculación del orden departamental, así:

NOVEDAD	INSTITUCIÓN	FECHA	DURACIÓN
Nombramiento Decreto 106 de 14 de febrero de 1992	Escuela Oficial Mixta Pedro Cuadro Ávila en Cartagena	Julio 8 de 1992	5 años, 8 meses y 23 días
Incorporación Decreto 0268 del 30 de marzo de 1998	Escuela Oficial Mixta Pedro Cuadro Ávila en Cartagena	Marzo 29 de 1998 a 5 de noviembre de 2001	3 años, 7 meses y 6 días
Organización y Distribución de Planta Decreto 0263 del 6 de noviembre de 2001	Institución Educativa Nuestra Señora La Victoria en Cartagena	Noviembre 6 de 2001 al 1 de julio de 2002	7 meses y 26 días
Designación Resolución 0938 del 2 de julio de 2002	Institución Educativa Nuestra Señora La Victoria en Cartagena	Julio 2 de 2002 al 19 de mayo de 2003	10 meses y 18 días
Incorporación Decreto 0312 del 20 de mayo de 2003	Institución Educativa Nuestra Señora La Victoria en Cartagena	Mayo 20 de 2003 al 22 de enero de 2004	8 meses y 3 días
Incorporación Decreto 0057 del 23 de enero de 2004	Institución Educativa Nuestra Señora La Victoria en Cartagena	23 de enero de 2004 al 13 de junio de 2005	1 año, 4 meses y 21 días
Ratificación Resolución 0379 del 14 de junio de 2005	Institución Educativa Nuestra Señora La Victoria en Cartagena	14 de junio de 2005 al 6 de junio de 2006	11 meses y 23 días
Traslado Resolución 0797 del 1 de junio de 2006	Institución Educativa Santa María en Cartagena	7 de junio de 2006 al 24 de septiembre de 2007	3 meses y 18 días
Traslado Resolución 3248 del 19 de septiembre de 2007	Institución Educativa Pedro de Heredia en Cartagena	25 de septiembre de 2007 al 15 de octubre de 2007	21 días

Organización y Distribución de planta Resolución 3575 del 16 de octubre de 2007	Institución Educativa Santa María en Cartagena	16 de octubre de 2007 al 31 de octubre de 2007	15 días
Traslado Resolución 3685 del 30 de octubre de 2007	Institución Educativa Santa María en Cartagena	1 de noviembre de 2007 al 21 de agosto de 2008	9 meses y 21 días
Traslado Resolución 3231 del 21 de agosto de 2008	Institución Educativa Francisco de Paula Santander en Cartagena	22 de agosto de 2008 al 8 de septiembre de 2008	17 días
Comisión Remunerada Resolución 3347 del 8 de septiembre de 2008	Institución Educativa Francisco de Paula Santander en Cartagena	9 de septiembre de 2008 al 12 de septiembre de 2008	4 días
Terminación Comisión Resolución 3347 del 8 de septiembre de 2008	Institución Educativa Francisco de Paula Santander en Cartagena	13 de septiembre a la fecha de expedición de la certificación - 16 de agosto de 2011	2 años, 11 meses y 4 días

Obra a folio 21 del expediente, copia del Decreto 106 del 14 de febrero de 1992 expedido por el Gobernador del Departamento del Tolima, mediante el cual nombró a la demandante como Maestra Seccional Código 7500 - 05 en la Escuela Pedro Cuadro Ávila de Cartagena.

La Alcaldía de Cartagena mediante Decreto 0268 del 30 de marzo de 1998, «por el cual se incorpora a la planta de cargos determinada en virtud de la descentralización el personal Docente y Directivo Docente que vienen prestando sus servicios en el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena», la incorporó como Directivo Grado 7 en la Escuela Pedro Cuadro Ávila (ff. 22 - 25).

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio expidió certificación de salarios, en el cual se observa que la demandante en su condición del docente departamental al servicio de la Secretaría de Educación de Cartagena (Bolívar), devengó entre el 1 de enero de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2008, sueldo, la prima de navidad, la prima de vacaciones, sobresueldo rector 30% y el sobresueldo rector 25% 2 jornadas, de acuerdo a lo obrante en el cuaderno administrativo, visible a folio 53 del expediente.

A folio 46 del expediente, obra copia del registro civil de nacimiento, en el que se observa que la señora Rosa Delia Durán Quintero nació el 28 de agosto de 1958, es decir, que para la fecha en que elevó la solicitud de reconocimiento pensional, tenía más de 50 años de edad.

La Coordinadora del Grupo de Talento Humano de la Gobernación de Santander, mediante oficio del 10 de junio de 2014, en respuesta al requerimiento realizado por el a quo, manifestó que:

«En atención a la referencia me permito informar que revisados los archivos de la Secretaría de Educación, no se encuentra registro de la vinculación de ROSA DELIA DURAN QUINTERO.

Se observa que La Coordinación del Grupo de Administración de Documentos adscrito a la Secretaría General de la Gobernación de Santander existen unos decretos por los cuales el Honorable Consejo de Gobierno le autorizó el pago por servicios prestados.

Por lo anterior no se le puede expedir el certificado de tiempo de servicio por parte de esta Secretaria ya que no hubo una vinculación legal y reglamentaria.»

La señora Rosa Delia Durán Quintero mediante solicitud presentada ante la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, radicada el 1 de febrero de 2012, petitionó el reconocimiento de la pensión gracia de jubilación (ff. 18 - 20).

Mediante Resolución RDP 000034 del 2 de enero de 2013 (ff. 12 - 13), la entidad demandada negó la prestación pensional aludida, con el argumento de que «al 31 de diciembre de 1980, el (a) peticionario (a) no se encontraba vinculado (a) a la docencia oficial, teniendo en cuenta que la disposición regula una situación transitoria, pues como se evidencia su propósito era colmar las expectativas de los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, en consecuencia no hay lugar al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación solicitada por cuanto la vinculación en su carácter de docente la acredita con fecha posterior a la contemplada en la Ley» Y respecto del servicio acreditado por la Secretaría de Educación de Santander, estableció que del mismo no se puede desprender el tipo de vinculación, por lo que dicho tiempos se desestiman, así como los desempeñados para el departamento de Bolívar y en el municipio de Turbaco. Esta decisión, fue notificada el 15 de enero de 2013, conforme se observa a folio 14 del expediente.

Contra la anterior decisión, la demandante interpuso recurso de apelación el cual fue decidido mediante Resolución RDP 011725 del 11 de marzo de 2013 (ff. 15 - 16) confirmado la negativa del reconocimiento de la pensión gracia, por no haberse demostrado el tipo de vinculación y no cumplir con los requisitos reunidos para acceder al reconocimiento.

2.3. Análisis de la Sala

La pensión de jubilación gracia fue consagrada mediante el artículo 1º de la Ley 114 de 1913, en favor de los maestros de las escuelas primarias oficiales, que hayan servido en el magisterio por un término no menor de 20 años. A su vez, el numeral 3º del artículo 4º de la Ley 114 de 1913, prescribía que para ser acreedor a la gracia de la pensión, era preciso que el interesado, entre otras cosas, comprobara «Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional...».

Posteriormente, la Ley 116 de 1928 extendió el beneficio de la pensión gracia a los empleados docentes y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de instrucción pública, autorizando a los docentes, según su artículo 6º, a completar el tiempo requerido para acceder a la pensión, sumando los servicios prestados en diversas épocas, tanto en la enseñanza primaria como en la normalista, al asimilar para tales efectos la inspección de instrucción pública a la enseñanza primaria.

Más adelante, con la Ley 37 de 1933³, el beneficio gratuito de la pensión gracia de jubilación se extendió a los maestros de escuela que hubieren completado el tiempo de servicios señalado por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria. De lo que se concluye, que la pensión gracia no se limitó a los maestros de primaria, sino que cobija a quienes hubieren prestado sus servicios como normalistas o inspectores educativos, y que el tiempo de servicios se podía completar, con el prestado en secundaria o, incluso, haberse laborado sólo en este nivel.

Posteriormente, se expidió la Ley 43 de 1975 a través de la cual se nacionalizó la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los municipios, las intendencias y comisarías; y en ella se estableció que «La educación primaria y secundaria oficiales serán un servicio público a cargo de la Nación. En consecuencia, los gastos que ocasione y que hoy sufragan los Departamentos, Intendencias, Comisarías, el Distrito Especial de Bogotá y los Municipios, serán de cuenta de la Nación, en los términos de la presente Ley»⁴.

Finalmente, el literal a), numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, limitó la vigencia temporal del derecho al reconocimiento de la pensión gracia para los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos legales, al señalar textualmente la norma:

« [...] 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. [...]».

La disposición trascrita fue objeto de análisis por la Sala Plena del Consejo de Estado⁵, pronunciamiento en el cual se fijaron algunos lineamientos sobre la pensión gracia y en el que a propósito del artículo 15 transcrito, puntualizó:

« [...] También, que dentro del grupo de beneficiarios de la pensión gracia no quedan incluidos los docentes nacionales sino, exclusivamente, los nacionalizados que, como dice la Ley 91 de 1989, además de haber estado vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 “tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia (...) siempre y cuando cumplan con la totalidad de requisitos”. Y por último, que sin la ley 91 de 1989, en especial la norma contenida en el literal A, numeral 2, de su artículo 15, dichos servidores no podrían beneficiarse del reconocimiento de tal pensión, pues habiéndose nacionalizado la educación primaria y secundaria oficiales, dicha prestación, en realidad, no tendría el carácter de graciosa que inicialmente le asignó la ley. [...]»

De lo anterior se concluye que la pensión gracia, establecida por virtud de la Ley 114 de 1913, fue concebida como una prerrogativa gratuita que reconocía la Nación a un grupo de docentes del sector público, esto es, a los maestros de educación primaria de carácter regional o local; sin embargo cuando se expidieron las Leyes 116 de 1928 y 37 de 1933, se extendió a los empleados y profesores de las escuelas normales, a los inspectores de instrucción pública y a los maestros de enseñanza secundaria de ese mismo orden, por constituirse en un privilegio gratuito a cargo de la Nación quien es la que realiza el pago, sin que el docente hubiese trabajado para ella.

Ahora bien, en lo referente a las modalidades de vinculación del personal docente, la Ley 29 de 1989 respecto a la descentralización administrativa en el sector de la educación, dispuso que:

«ARTÍCULO 9º.- *El artículo 54 quedará así:* Se asigna al Alcalde Mayor del Distrito Especial de Bogotá, y a los alcaldes municipales, las funciones de nombrar, trasladar, remover, controlar y, en general administrar el personal docente y administrativo de los establecimientos educativos nacionales o nacionalizados, plazas oficiales de colegios cooperativos, privados, jornadas adicionales, teniendo en cuenta las normas del Estatuto Docente y la Carrera Administrativa vigentes y que expidan en adelante el Congreso y el Gobierno Nacional, ajustándose a los cargos vacantes de las plantas de personal que apruebe el Gobierno Nacional y las disponibilidades presupuestales correspondientes.

(...)

PARÁGRAFO 1º.- Los salarios y prestaciones sociales de este personal, continuarán a cargo de la Nación y de las entidades territoriales que las crearon.

(...)

ARTÍCULO 10º.- Los Gobernadores, Intendentes y Comisarios, asumirán temporalmente las atribuciones contenidas en el artículo anterior cuando financiera y/o administrativamente un municipio no pudiera asumir tal responsabilidad.

Una vez superadas las limitaciones financieras y/o administrativas previa solicitud del Alcalde, el Ministerio podrá mediante Resolución trasladar tal competencia.

(...)"

Así mismo, la Ley 91 de 1989, diferenció los conceptos de personal docente nacional, nacionalizado y territorial. Según esta ley⁶, se entiende por personal nacional aquellos docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional; personal nacionalizado, los docentes que fueron vinculados por nombramiento de entidad territorial con anterioridad al 01 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esa fecha de conformidad a lo dispuesto en la Ley 43 de 1975; y personal territorial, aquellos vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 01 de enero de 1975, sin el cumplimiento de lo establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.

Por su parte, el Decreto 196 de 1995, en su artículo 2 definió:

«Para los efectos de la aplicación del presente Decreto, los siguientes términos tendrán el alcance indicado en cada uno de ellos: Docentes Nacionales y Nacionalizados: Son aquéllos que han venido siendo financiados con recursos de la Nación y que se financian con recursos del situado fiscal, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 60 de 1993. Docentes Departamentales, Distritales y Municipales:

a) Son los docentes vinculados por nombramiento de la respectiva entidad territorial con cargo a su propio presupuesto y que pertenecen a su planta de personal;

b) Son igualmente los docentes financiados o cofinanciados por la Nación - Ministerio de Educación Nacional, mediante convenios y que se encuentran vinculados a plazas departamentales o municipales.

Docentes de Establecimientos Públicos Oficiales: Son aquéllos que pertenecen a la planta de personal del respectivo establecimiento público educativo nacional o territorial, laboran en los niveles de preescolar, de educación básica en los ciclos de primaria y secundaria y de educación media y son pagados con recursos del presupuesto del establecimiento.

Prestaciones sociales causadas y no causadas: Las prestaciones causadas son aquéllas para las cuales se han cumplido los requisitos que permiten su exigibilidad, y las prestaciones sociales no causadas son aquéllas en las que tales requisitos no se han cumplido, pero hay lugar a esperar su exigibilidad futura, cuando reúnan los requisitos legales.»

Aclarado lo anterior, procede la Sala a estudiar lo relativo a la prestación del servicio docente a través de contratos de prestación de servicios. Al respecto, el Decreto 2277 de 1979, define la profesión docente, en los siguientes términos:

«ARTÍCULO 2. *PROFESION DOCENTE*. Las personas que ejercen la profesión docente se denominan genéricamente educadores. Se entiende por profesión docente el ejercicio de la enseñanza en planteles oficiales y no oficiales de educación en los distintos niveles de que trata este decreto. Igualmente incluye esta definición a los docentes que ejercen funciones de dirección y coordinación de los planteles educativos de supervisión e inspección escolar, de programación y capacitación educativa, de consejería y orientación de educando, de educación especial, de alfabetización de adultos y demás actividades de educación formal autorizadas por el Ministerio de Educación Nacional en los términos que determine el reglamento ejecutivo.

ARTÍCULO 3. *EDUCADORES OFICIALES*. Los educadores que prestan sus servicios en entidades oficiales de orden nacional, departamental, distrital, intendencial, comisarial y municipal son empleados oficiales de régimen especial que, una vez posesionados, quedan vinculados a la administración por las normas previstas en este decreto" (Subrayado fuera de texto).»

No obstante lo anterior, las entidades territoriales contrataron los servicios de los denominados «docentes temporales», ante la imposibilidad de vincularlos oficialmente a las plantas de personal, por cuanto la legislación vigente, prohibía crear nuevas plazas de maestros y profesores de enseñanza primaria o secundaria con cargo al presupuesto estatal.

Por ello, en sentencia C - 555 del 6 de diciembre de 1994, con ponencia del Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte Constitucional al estudiar la demanda de inexecutable, entre otros, del artículo 6º de la Ley 60 de 1993, estableció que respecto al desempeño de funciones docentes, las mismas no se pueden adelantar mediante contratos de prestación de servicios, en cuanto dichas actividades presuponen la subordinación o dependencia propias de la relación laboral. Lo anterior, lo corrobora, el hecho de que la labor docente consagrada en el artículo 104 de la Ley General de Educación (115 de 1994) prevé que «El educador es el orientador en los establecimientos educativos, de un proceso de formación, enseñanza y aprendizaje de los educandos ... »; de tal suerte que la labor docente no es independiente, sino corresponde a un servicio que se presta en forma personal y de manera subordinada, que no es posible disfrazar mediante contratos de prestación de servicios. Dijo textualmente dicha Corporación:

«La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, es un principio constitucional. Si el Juez, en un caso concreto, decide, porque lo encuentra probado, otorgarle a un docente-contratista el carácter de trabajador al servicio del Estado, puede hacerlo con base en el artículo 53 de la CP. Sin embargo, a partir de esta premisa, no podrá en ningún caso conferirle el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario. El principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades

establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no tiene, adicionalmente, el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo la omisión del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a la función pública que, en la modalidad estatutaria, son el nombramiento y la posesión, los que a su vez presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal» (Negrillas fuera del texto original).

De ahí que deba arribarse a la conclusión, que la existencia de la relación laboral con los docentes contratistas se presume, sin que ello implique que dicho funcionario de hecho tenga los mismos derechos y obligaciones de los empleados públicos sujetos a un específico régimen legal y reglamentario, a una planta de personal y a la disponibilidad presupuestal correspondiente.

De acuerdo al marco normativo antes planteado, se procederá a verificar si la demandante cumple con los requisitos para ser beneficiaria de la pensión gracia, en particular, lo correspondiente a los 20 años de servicios de vinculación como docente territorial o nacionalizada.

La señora Rosa Delia Durán Quintero nació el 28 de agosto de 1958⁷, es decir, para la fecha en que solicitó el reconocimiento de la pensión gracia, - 1 de febrero de 2012 - tenía más de 50 años de edad, es decir, cumple con el requisito contemplado en el numeral 6 del artículo 4 de la Ley 114 de 1993.

Además acreditó que desempeñó el empleo con honradez y consagración, tal como consta en la declaración de buena conducta que obra a folio 69 del expediente; por lo tanto, acreditó el requisito previsto en el numeral 1 de la Ley del artículo 4 de la Ley 114 de 1993.

Ahora bien, en relación con el tiempo de servicio allegado por la demandante al proceso, para efectos del reconocimiento de la pensión gracia, se observa que cumple con el requisito de haberse vinculado antes del 31 de diciembre de 1980, si bien se realizó mediante ordenes de prestación de servicios, la Sala infiere la verdadera existencia de una relación laboral entre la señora Rosa Delia Durán Quintero y el Departamento de Santander, para el período comprendido entre el 1 de julio y el 30 de diciembre de 1980, por configurarse los elementos propios, esto es, la subordinación, la prestación personal del servicio y la remuneración (f. 33), lo que no impide, declarar la existencia de la relación laboral⁸, que permite adicionar para el reconocimiento de la pensión gracia, esto es, haberse vinculado como docente a nivel territorial antes del 31 de diciembre de 1980.

Así mismo, se determinó que la demandante ingresó con posterioridad como docente al servicio del Municipio de Turbaco (Bolívar) en un primer momento para cubrir unas licencias (17 de abril al 16 de junio de 1985 y 6 de agosto al 2 de octubre de 1986) y luego mediante contratos de prestación de servicio, frente a lo cual, esta Corporación reiteradamente ha sostenido que la expresión «docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980», consagrada en el literal a) del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, no exige que para el 31 de diciembre de 1980, la docente acredite tener un vínculo laboral vigente, sino que significa, que se permite que con anterioridad haya estado vinculada para acceder a la prestación social deprecada.

También se ha establecido, que la pensión gracia dejó de ser un derecho para aquellos educadores territoriales o nacionalizados, que se vincularon a la administración por primera vez, a partir del 1º de enero de 1981; sin embargo, quienes hubiese ejercido la docencia con anterioridad a la precitada fecha, la entidad de previsión no puede desconocer el derecho al reconocimiento de la pensión gracia, de tal suerte que si a 31 de diciembre de 1980, no se encontraban vinculados como docentes, pero acreditaban experiencia anterior, este tiempo de servicio debe ser tenido en cuenta para efectos de la pensión gracia reclamada, siempre que se cumpla con los demás requisitos para su reconocimiento, conforme se estableció en el caso sub - lite.

Por otra parte, también quedó demostrado que la actora laboró como docente en el nivel territorial, circunstancia que se infiere de los certificados laborales referidos en el acápite anterior, por lo que cumple con los presupuestos previstos en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 al haber estado vinculada antes del 31 de diciembre de 1980, y haber laborado por más de 20 años en el nivel territorial, para tener derecho a la pensión gracia de jubilación.

Vistas las consideraciones que anteceden, la señora Durán Quintero, reunió la totalidad de los requisitos establecidos legalmente para tener derecho a la pensión gracia, al haber acreditado los 50 años de edad y 20 años de servicios como docente y observando buena conducta, por lo que resulta evidente que la parte demandante logró desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre los actos administrativos demandados, conforme así lo anotó el juez de primera instancia. En consecuencia, la Sala confirmará la sentencia proferida el 15 de diciembre de 2014, por el Tribunal Administrativo de Bolívar, en el cual se ordenó el reconocimiento y pago de una pensión gracia de jubilación a favor de la señora Rosa Delia Durán Quintero, a partir del 18 de enero de 2010 por haber reunido los requisitos para su reconocimiento.

Por último, en lo que respecta a la condena en costas impuesta por el Tribunal a la entidad demandada, estima la Sala pertinente precisar que con la adopción del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, el legislador abandonó el criterio subjetivo que venía imperando en este tipo de asuntos para dar paso, según se advierte en el artículo 188 ibídem, a la valoración objetiva frente a la imposición, liquidación y ejecución de las costas procesales.

En efecto, de la redacción del citado artículo se extraen los elementos que determinan la imposición de la condena en costas, a saber: i) objetivo en cuanto a que toda sentencia decidirá sobre las costas procesales, bien sea para condenar total o parcialmente o, en su defecto, para abstenerse y ii) valorativo en el entendido de que el juez debe verificar que las costas se causaron con el pago de gastos ordinarios y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Lo anterior en consonancia con lo dispuesto en el artículo 365 del Código

General del Proceso.

Visto lo anterior, y en lo que se refiere al caso concreto, el a quo en atención a lo dispuesto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, condenó en costas a la parte demandada y fijó como agencias en derecho la suma de quinientos noventa y dos mil ciento cincuenta y dos pesos (\$592.152). Dicha decisión se fundamentó en el Acuerdo 1887 de 2003⁹ del Consejo Superior de la Judicatura, el cual prevé que las tarifas máximas de agencias en derecho se establecen en un porcentaje “hasta del 20% del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia”.

Empero, se considera que conforme los documentos que obran en el expediente, no es posible comprobar el pago de gastos ordinarios y que la actividad efectivamente realizada por el abogado haya generado otro tipo de gastos para la parte demandante. Así las cosas, la Sala procederá a revocar la condena en costas impuesta por el Tribunal Administrativo de Bolívar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP.

Corolario de lo expuesto, fue acertada la decisión del juez de primera instancia sobre el reconocimiento de la pensión gracia de jubilación a la señora Durán Quintero y habrá de confirmarse la sentencia apelada en este sentido, con excepción al numeral quinto (5) respecto a la condena en costas y agencias en derecho, por las razones expuestas en líneas anteriores.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida el quince (15) de diciembre de dos mil catorce (2014) proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, que accedió a las súplicas de la demanda promovida por la señora ROSA DELIA DURÁN QUINTERO contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, con excepción al numeral quinto (5) en lo referente a la condena en costas y agencias en derecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

SANDRA LISETT IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 “ARTÍCULO 247. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS. El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento:

(...) 4. Admitido el recurso o vencido el término probatorio si a él hubiere lugar, el superior señalará fecha y hora para la audiencia de alegaciones y juzgamiento, que deberá llevarse a cabo en un término no mayor a veinte (20) días. Si el Magistrado Ponente considera innecesaria la celebración de audiencia ordenará, mediante auto que no admite recurso alguno, la presentación de los alegatos por escrito dentro de los diez (10) días siguientes, caso en el cual dictará sentencia en el término de los veinte (20) días siguientes. Vencido el término que tienen las partes para alegar, se surtirá traslado al Ministerio Público por el término de diez (10) días, sin retiro del expediente. (...)”.

2 «Los empleados y profesores de las escuelas normales y los inspectores de instrucción pública tienen derecho a la pensión de 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 normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección.»

3 « (...) Hácense extensivas estas pensiones a los maestros que hayan completado los años de servicio señalados en la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria».

4 Artículo 1 de la Ley 43 de 1975.

5 Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia n° S-699 de 26 de agosto de 1997, C.P. Nicolás Pájaro Peñaranda, Actor: Wilberto Therán Mogollón.

6 Artículo 1.

7 Registro civil de nacimiento folio 29.

8 Frente a esto la Corte Constitucional en sentencia C-555 de 1994 sostuvo lo siguiente: “la entrega libre de energía física o intelectual que una persona hace a otra, bajo condiciones de subordinación, independientemente del acto o de la causa que le da origen, tiene el carácter de relación de trabajo, y a ella se aplican las normas del estatuto del trabajo, las demás disposiciones legales y los tratados que versan sobre la materia”.

Posteriormente en sentencia C-614 de 2009 manifestó: “Los jueces ordinarios y constitucionales han sido enfáticos en sostener que la realidad prima sobre la forma, de ahí que no puede suscribirse un contrato de prestación de servicios para ejecutar una relación laboral. De hecho el verdadero sentido del principio de primacía de la realidad sobre la forma impone el reconocimiento cierto y efectivo del real derecho que surge de la actividad laboral”.

9 Artículo 3º y 4º en concordancia con el numeral 3.1.2 del artículo 6º.

Fecha y hora de creación: 2024-12-22 08:18:42