



CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., siete (7) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho  
Expediente : 63001-23-33-000-2014-00167-01 (4097-2016)  
Demandante : **Estella Jaramillo Bedoya**  
Demandada : Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP)  
Tema : Reconocimiento pensión gracia; naturaleza jurídica de los recursos del situado fiscal y sistema general de participaciones; fondos educativos regionales (FER); docentes nacionales, nacionalizados y territoriales

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la demandante (ff. 208 a 211) contra la sentencia proferida el 29 de julio de 2016 por el Tribunal Administrativo del Quindío (sala de decisión tercera), mediante la cual negó las súplicas de la demanda dentro del proceso del epígrafe (ff. 196 a 206).

### I. ANTECEDENTES

**1.1 El medio de control** (ff. 1 a 16). La señora Estella Jaramillo Bedoya, a través de apoderado, ocurre ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo a incoar medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), para que se acojan las pretensiones que en el apartado siguiente se precisan.

**1.2 Pretensiones.** Se declare la nulidad de las Resoluciones PAP 17338 de 12 de octubre de 2010 y PAP 43438 de 11 de marzo de 2011, originarias de la entonces Caja Nacional de Previsión Social, por medio de las cuales se le negó el reconocimiento de la pensión gracia y se confirmó esa decisión, en su orden.

Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la UGPP (i) reconocer la pensión gracia a la que tiene derecho, a partir del 11 de octubre de 2008, valores que deberán ser indexados, y (ii) dar



cumplimiento a la sentencia, conforme al artículo 192 del CPACA; por último, condene en costas a la accionada.

**1.3 Fundamentos fácticos.** Relata la actora que (i) «[...] *se ha desempeñado como docente nacionalizada [...] durante más de 20 años [...]*», (ii) nació el 10 de octubre de 1953, es decir, cumplió los 50 años de edad el 10 de octubre de 2003, y (iii) «[...] *cumplió 20 años de servicio el 11 de [o]ctubre del 2008 [...]*», fecha en la que consolidó su estatus de pensionada, por lo que «[...] *tiene derecho a que se le reconozca y pague una pensión mensual y vitalicia de jubilación, según lo ordenado en las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933 [...]*».

Que mediante Resolución 1116 de 30 de junio de 2009, se le reconoció pensión de jubilación a partir del 11 de octubre de 2005, «[...] *como docente de vinculación nacional-situado fiscal*», y con Resolución 2610 de 2010 el secretario de educación de Armenia le aceptó la renuncia presentada, razón por la que a través de Resolución 885 de 9 de mayo de 2011 se le reliquidó dicha prestación social.

Dice que la entonces Caja Nacional de Previsión Social, con Resolución PAP 17338 de 12 de octubre de 2010, le negó el reconocimiento de la pensión gracia, decisión confirmada con Resolución PAP 43438 de 11 de marzo de 2011, bajo el argumento de que si bien laboró como docente nacionalizada durante unos períodos, su vinculación posterior a 1990 fue de carácter nacional, lo que le impide completar el tiempo de servicios de 20 años, requerido para acceder al mencionado beneficio prestacional.

**1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto.** Cita como normas violadas por los actos administrativos demandados los artículos 2, 25 y 58 de la Constitución Política, 2 de la Ley 153 de 1887, 3, 4 y 13 de la Ley 39 de 1903, 1 a 4 de la Ley 114 de 1913, 3 de la Ley 37 de 1933, 4 de la Ley 4 de 1966, 27, 30 y 31 del Código Civil y 22 del Código Sustantivo del Trabajo.

Aduce que «[...] *estuvo vinculada como docente antes de la fecha limite [sic] contemplada en [...]*» la Ley 91 de 1989, esto es, 31 de diciembre de 1980, «[...] *y su vinculación a la docencia se dio en el marco de docente nacionalizada, situación que mantuvo incluso con posterioridad al año de 1990 [...]*».

Que «[...] *cuando fue vinculada en el año 1990, mediante Decreto No. 290*



*del 25 de octubre, lo hizo en calidad de docente nacionalizada, tal y como lo dice el texto del mismo donde señala “por el cual se hace un nombramiento, en un cargo de docente nacionalizado vacante temporalmente” y en el Decreto No. 046 de 1992 se señaló “por el cual se nombra en propiedad un docente nacionalizado” [...]], por lo tanto, «[...] se puede evidenciar que [...] fue vinculada con posterioridad al año de 1990 en calidad de docente nacionalizada, mediante los Decretos 290 de 1990, 0343 del 12 de [a]gosto de 1991 y 046 de 1992».*

**1.5 Contestación de la demanda** (ff. 108 a 132). La entidad demandada, a través de apoderado, se opuso a la prosperidad de las pretensiones; respecto de los hechos afirma que algunos son ciertos y otros no le constan; opone las excepciones de falta de cumplimiento de requisitos legales, fuerza mayor, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe y prescripción; y asevera que la actora «[...] no acreditó tener vinculación laboral en la docencia a 31 de diciembre de 1980, pues no allegó documento idóneo en sentido contrario, pues de los aportados al trámite administrativo, claramente se dilucida no son dables jurídicamente tenerlos en cuenta para la prestación que reclama en esta oportunidad [...]».

Que, en todo caso, «[...] la accionante omitió allegar oportunamente la certificación del tiempo de servicio con las especificaciones que reiteradamente ha indicado el Consejo de Estado deben contener l[a]s mism[a]s para ser tenid[a]s como prueba idónea».

**1.6 Providencia apelada** (ff. 196 a 206). El Tribunal Administrativo del Quindío (sala de decisión tercera), mediante sentencia de 29 de julio de 2016, negó las súplicas de la demanda y condenó en costas a la accionante, al considerar que «[...] no obstante haber tenido una vinculación docente en una institución educativa del nivel territorial nacionalizada con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, posteriormente pasó a prestar sus servicios como docente, percibiendo la asignación salarial de un docente del nivel nacional, con recursos del orden nacional, lo que determina que dicho período [...] posterior, de 1990, de 1992 a 2010, no puede ser contabilizado para efectos de adquirir el derecho a la pensión gracia», conforme a las constancias que obran en el expediente y dado que esos nombramientos se realizaron con base en que el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional ante el FER había certificado disponibilidad presupuestal y la vacancia del cargo, por ende, «[...] no logra acreditar la vinculación como docente territorial durante más de 20 años».



Por otra parte, «[...] *en virtud a [sic] lo dispuesto por los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP se condenará en costas en primera instancia a la parte demandante, porque no le prosperaron las pretensiones de la demanda, por tratarse de un régimen objetivo de costas, para lo cual con fundamento en el numeral 4 del artículo 366 del CGP y el artículo sexto numeral 3.1.2 del Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho en auto posterior [...]*».

**1.7 Recurso de apelación** (ff. 208 a 211). Inconforme con la anterior sentencia, la accionante, mediante apoderado, interpuso recurso de apelación, al estimar que su vinculación «[...] *se surtió como docente nacionalizada, incluso, junto con la demanda, se aport[aron] los correspondientes Decretos 290 del 25 de octubre de 1990 y el [...] 046 del 13 de febrero de 1992, ambos documentos establecen, [...] que [su] nombramiento [...] se daba como DOCENTE NACIONALIZADA, situación que, claramente contradice lo expresado [...]*» en las certificaciones que reposan en el expediente, las que indican que «[...] *tenía vinculación como docente nacional*».

## II. TRÁMITE PROCESAL

El recurso de apelación interpuesto por la demandante fue concedido en proveído de 1.º de septiembre de 2016 (ff. 212 y 212 vuelto) y admitido por esta Corporación a través de auto de 7 de julio de 2017 (f. 218), en el que se dispuso la notificación personal al agente del Ministerio Público y a las demás partes por estado, en cumplimiento de los artículos 198 (numeral 3) y 201 del CPACA.

**2.1 Alegatos de conclusión.** Admitida la alzada, se continuó con el trámite regular del proceso en el sentido de correr traslado a las partes y al Ministerio Público, por medio de auto de 5 de marzo de 2018 (f. 250), para que aquellas alegaran de conclusión y este conceptuara, de conformidad con lo establecido en el artículo 247 del CPACA, oportunidad aprovechada por las primeras.

**2.1.1 Parte actora** (ff. 258 a 265). La accionante insiste en que «[...] *tuvo un nombramiento como docente NACIONALIZADA y no como nacional, contrario a lo afirmado en la certificación No. SE-PSE-DA-1507 del 17 de mayo de 2016. Toda vez que para poder concluir el tipo de vinculación [...] se hace imperativo realizar un análisis de los Decreto[s] 290 del 25 de octubre de 1990 y [...] 046 de 1992 [...]*», de los que se concluye que su «[...] *vinculación [...] obedece al tipo de NACIONALIZADA, situación que le*



*permite aspirar al reconocimiento del derecho pensional gracioso».*

Que prestó «[...] sus servicios como docente NACIONALIZADA por alrededor de veintidós (22) años y siete (7) meses, por lo que le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión gracia contemplada en la Ley 114 de 1913, contrario a lo concluido por el a quo, pues no se puede perder de vista la realidad de los hechos y circunscribir el análisis del reconocimiento pensional a las certificaciones [...] [adosadas al expediente], pues en todas ellas se indica que [...] tiene una vinculación como docente nacional, situación que no se compadece con la realidad pues la vinculación [...] es como docente NACIONALIZADO [...]».

**2.1.2 Demandada** (ff. 255 a 257). La UGPP, mediante apoderado, asevera que no es dable acceder al reconocimiento de la pensión gracia que deprecia la demandante, toda vez que no «[...] probó en debida forma su vinculación laboral y salarial con la que debería acreditarse el derecho, desconociendo que corresponde a los solicitantes probar el derecho pretendido».

### III. CONSIDERACIONES

**3.1 Competencia.** Conforme a la preceptiva del artículo 150 del CPACA, esta Corporación es competente para conocer del presente litigio, en segunda instancia.

**3.2 Problema jurídico.** De acuerdo con el recurso de apelación, corresponde en esta oportunidad a la Sala determinar si a la demandante le asiste razón jurídica para reclamar de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) el reconocimiento de la pensión gracia en cumplimiento de los requisitos exigidos por las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933 y demás normas que la regulan, o por el contrario, carece de fundamento pues su vinculación fue de carácter nacional durante más de 18 años, lo que le impide completar el tiempo de servicio requerido para adquirir la aludida prestación social.

**3.3 Marco jurídico.**

**3.3.1 Pensión gracia.** En punto a la resolución del problema jurídico de fondo planteado en precedencia, procede la Sala a realizar el correspondiente análisis normativo y jurisprudencial a efectos de establecer la solución jurídicamente



correcta para el asunto *sub examine*.

En principio, debe señalarse que la pensión gracia se considera una prestación de carácter especial otorgada a los docentes estatales territoriales, como reconocimiento a su esfuerzo, capacidad, dedicación y conocimientos al servicio de la actividad educativa cumplida durante un lapso no inferior a 20 años, entre otras exigencias. Su regulación normativa se condensa en los siguientes párrafos:

El artículo 1.º de la Ley 114 de 1913<sup>1</sup>, consagró por primera vez la pensión gracia, así:

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 3 del artículo 4.º de la aludida Ley determina que para gozar de la gracia de la pensión, es preciso que el interesado compruebe «*Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional [...]*».

De acuerdo con los antecedentes normativos, en concepto de la Sala, el propósito de esta pensión fue compensar los bajos niveles salariales que percibían los profesores de primaria en las entidades territoriales respecto de las asignaciones que recibían los docentes vinculados directamente con la Nación; tal diferencia surgía porque, en virtud de la Ley 39 de 1903<sup>2</sup>, la educación pública primaria estaba en cabeza de los municipios o departamentos, en tanto que la secundaria lo era a cargo de la Nación.

Posteriormente, la Ley 116 de 1928<sup>3</sup> amplió el beneficio de la pensión gracia a los maestros de secundaria, normales e inspectores, así:

Artículo 6º. Los empleados y profesores de las Escuelas Normales y los Inspectores de Instrucción Pública tienen derecho a la jubilación en los términos que contempla la ley 114 de 1913 y demás que a ésta complementan. Para el cómputo de los años de servicio se sumarán los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza

<sup>1</sup> «[Q]ue crea pensiones de jubilación a favor de los Maestros de Escuela».

<sup>2</sup> «[S]obre Instrucción Pública».

<sup>3</sup> «Por la cual se aclaran y reforman varias disposiciones de la Ley 102 de 1927».



primaria como en el de la normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección.

Al remitirse la norma transcrita a la Ley 114 de 1913, dejó incólume la exigencia de no recibir otra pensión de carácter nacional para poder acceder a la pensión gracia de jubilación, es decir, mantuvo la prohibición establecida en la Constitución Política de 1886 de recibir doble asignación del erario, limitación que también consagra el artículo 128 de la Carta actual<sup>4</sup>.

La Ley 37 de 1933<sup>5</sup> tampoco introdujo modificaciones a las condiciones establecidas en las Leyes 114 de 1913 y 116 de 1928, pero hizo extensiva la pensión de gracia a los maestros que prestaran sus servicios en el nivel secundario.

La Corte Constitucional en sentencia C-479 del 9 de septiembre de 1998, con ocasión de demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1.º (parcial) y 4 (numeral 3) de la Ley 114 de 1913, expresó:

En cuanto al aparte acusado del numeral 3 del artículo 4 de la ley 114 de 1913, que consagra como requisito para gozar de la pensión de gracia el no haber recibido ni recibir actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional, no encuentra la Corte que viola la Ley Suprema, concretamente el principio de igualdad, pues el legislador, en virtud de las facultades que la misma Carta le confiere, es competente para regular los aspectos relativos a la pensión, incluyendo, obviamente, las condiciones para acceder a ella.

Por otra parte, es pertinente señalar que los recursos económicos del Estado para satisfacer el pago de prestaciones sociales no son infinitos sino limitados y, por tanto, es perfectamente legítimo que se establezcan ciertos condicionamientos o restricciones para gozar de una pensión de jubilación. En este orden de ideas, la norma parcialmente acusada, tiene una justificación objetiva y razonable, pues lo único que pretende es evitar la doble remuneración de carácter nacional y así garantizar el precepto constitucional vigente desde la Constitución de 1886 (art. 34), reproducido en la Carta de 1991 (art. 128), sobre la prohibición de recibir doble asignación del Tesoro Público, salvo las excepciones que sobre la materia establezca la ley.

---

<sup>4</sup> «ARTICULO 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas».

<sup>5</sup> «Por la cual se decreta el pago de una pensión a un servidor público y sobre jubilación de algunos empleados».



Posteriormente, a raíz del proceso de nacionalización de la educación ordenado por la Ley 43 de 1975<sup>6</sup>, los profesores de primaria y secundaria quedaron vinculados a la Nación, en virtud de que, como lo dispuso esta normativa, «[l]a educación primaria y secundaria oficial será un servicio público a cargo de la Nación». Como consecuencia de esta transformación, ya no existirían diferencias salariales entre los distintos docentes del sector oficial.

Luego, se expidió la Ley 91 de 1989, en cuyo artículo 15 (ordinal 2.º), respecto de las pensiones estableció lo siguiente:

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 hubieren desarrollado o modificado, **tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia**, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y **será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar esta 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 solo 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 (se destaca).

Las normas transcritas nos permiten concluir que el legislador acabó con el reconocimiento de la pensión gracia; seguramente por la razón que antes enunciamos, esto es, por quedar todos los docentes vinculados con la Nación. Por ello, seguimos el criterio expuesto por la Sala plena de esta Corporación en fallo del 26 de agosto de 1997, en el sentido de que el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 es de carácter transitorio, para no desconocer los derechos adquiridos en relación con la pensión gracia, en tratándose de los docentes nacionalizados.

En la aludida providencia el Consejo de Estado sostuvo:

---

<sup>6</sup> «[P]or 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; y se distribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones».



[...] 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 haberseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, con el aditamento de su compatibilidad “[...] con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación”, hecho que modificó la Ley 114 de 1913 para dichos docentes, en cuanto ésta señalaba que no podía disfrutar de la pensión gracia quien recibiera “[...] otra pensión o recompensa de carácter nacional”.

[...]

5. La norma pretranscrita, sin duda, regula una situación transitoria, pues su propósito, como se ve, no es otro que el colmar las expectativas de los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 e involucrados, por su labor, en el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales.

6. De lo anterior se desprende que para los docentes nacionalizados que se hayan vinculado después de la fecha a que se acaba de hacer referencia, no existe la posibilidad del reconocimiento de tal pensión, sino de la establecida en el literal B del mismo precepto, o sea la “[...] pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año”, que se otorgará por igual a docentes nacionales o nacionalizados (literal B, No.2, artículo 15 Ib.) hecho que indica que el propósito del legislador fue ponerle fin a la pensión gracia. También, que dentro del grupo de beneficiarios de la pensión gracia no quedan incluidos los docentes nacionales sino, exclusivamente, los nacionalizados que, como dice la Ley 91 de 1989, además de 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<sup>7</sup>.

En relación con la constitucionalidad del artículo 15, numeral 2, letra b), de la Ley 91 de 1989, la Corte Constitucional en sentencia C-84 del 17 de febrero de 1999, expuso:

---

<sup>7</sup> Expediente S-699 del 26 de agosto de 1997, actor: Wilberto Therán Mogollón, magistrado ponente Nicolás Pájaro Peñaranda.



**Los apartes acusados de la norma demandada, son exequibles.**

3.2.1. De la propia evolución histórico- legislativa de la vinculación laboral de los "docentes oficiales", aparece claro que, en razón de la Ley 43 de 1975, tanto la educación primaria como la secundaria oficial constituyen "un servicio a cargo de la Nación", lo que significa que culminado el tránsito entre el régimen anterior y el establecido por dicha ley, el 31 de diciembre de 1980, no subsistió la antigua distinción entre docentes nacionales y territoriales, pues todos pasaron a ser pagados con dineros de la Nación, por conducto de los Fondos Educativos Regionales (FER), girados por concepto del situado Fiscal.

Por ello, con la expedición por el Congreso de la Ley 91 de 1989, en su artículo 15, numeral 2º, literal A, se dispuso que **quienes venían vinculados como docentes oficiales hasta el 31 de diciembre de 1980 y por mandato de las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933 y, para entonces "tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión gracia", continuarían con ese derecho,** para que la misma le fuere reconocida con el lleno de los requisitos legales correspondientes.

[...]

Así mismo, se observa por la Corte que, antes de la "nacionalización" de la educación primaria y secundaria oficial decretada por la Ley 43 de 1975 para ser cumplida en un período de cinco años, es decir hasta el 31 de diciembre de 1980, existían dos categorías de docentes oficiales, a saber: los nacionales, vinculados laboralmente de manera directa al Ministerio de Educación Nacional; y los territoriales, vinculados laboralmente a los departamentos, en nada se oponía a la Constitución entonces en vigor, que existiera para éstos últimos la denominada "pensión gracia", de que trata la Ley 114 de 1913, posteriormente extendida a otros docentes por las leyes 116 de 1928 y 37 de 1933, como tampoco se opone la prolongación de sus efectos en el tiempo para quienes actualmente la disfrutaban, o reunieron los requisitos sustanciales para tener derecho a ella antes del 31 de diciembre de 1980, pues la diversidad de empleados (nación o departamento), permitía, conforme a la Carta, establecer un trato distinto y una excepción al principio general prohibitivo de devengar dos asignaciones del Tesoro Público, situación ésta que resulta igualmente acompasada con la Constitución Política de 1991, pues la norma acusada (artículo 4º, numeral 3º Ley 114 de 1913), en nada vulnera el principio de la igualdad consagrado por el artículo 13 de la Carta Magna, el cual prohíbe dispensar trato diferente y discriminado "por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica", nada de lo cual ocurre en este caso.

La supuesta vulneración al derecho a la igualdad consagrado por el artículo 13 de la Constitución Política por los apartes de la norma acusada, no existe. En efecto, el legislador, conforme a lo establecido por



el artículo 150 de la Constitución Nacional, en ejercicio de la función de “hacer las leyes”, que asignaba también al Congreso Nacional el artículo 76 de la Constitución anterior, puede regular lo atinente al régimen prestacional del Magisterio, como efectivamente lo ha hecho.

La circunstancia de que, en ejercicio de esa función el Congreso Nacional haya preceptuado que la “pensión de gracia” creada por la Ley 114 de 1913 para los maestros oficiales de primaria y extendida luego a otros docentes, **sólo se conserve como derecho para quienes estaban vinculados al servicio antes del 1º de enero de 1981** y que no se conceda a los vinculados con posterioridad a esa fecha, no implica desconocimiento de ningún “derecho adquirido”, es decir, no afecta situaciones jurídicas ya consolidadas, sino que se limita, simplemente, a disponer que quienes ingresaron a partir de esa fecha, no tendrán posibilidad de adquirir ese derecho, que constituía una “mera expectativa” la que, precisamente por serlo, podía, legítimamente, ser suprimida por el legislador, pues a nadie se afecta en un derecho ya radicado en cabeza suya de manera particular y concreta, por una parte; y, por otra, si las situaciones fácticas de quienes ingresaron al Magisterio oficial antes y quienes ingresaron después del 1º de enero de 1981 no son las mismas, es claro, entonces, que por ser disímiles no exigen igualdad de trato, y que, las consideraciones sobre la antigüedad de la vinculación laboral que se tuvieron en cuenta por el Congreso Nacional al expedir la normatividad cuya exequibilidad se cuestiona, son razones que legitiman lo dispuesto por los apartes del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, objeto de la acusación<sup>8</sup> (se subraya y resalta).

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

Ahora bien, en lo que se refiere a la liquidación de la pensión gracia se debe observar lo reglado en el artículo 4 de la Ley 4.<sup>a</sup> de 1966, que dispone:

---

<sup>8</sup> En la sentencia C- 480 de 2000 la Corte reiteró que «por expresa voluntad del legislador la Ley 114 de 1913, continúa teniendo vigencia en el tiempo pese a su derogación por el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, pues, como acaba de verse, el legislador expresamente dispuso que a los docentes “vinculados hasta 31 de diciembre de 1980” que “tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos”. Ello significa, a contrario sensu, que ella no rige para los vinculados a partir del 1º de enero de 1981, pues éstos docentes, “nacionales y nacionalizados”, tendrán derecho “sólo a una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año» (se destaca). La parte en negrillas de la Ley 91 de 1989 no ha sido retirada del orden jurídico.



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

Esta Ley no discriminó ninguna pensión de las percibidas por los servidores oficiales y su Decreto Reglamentario 1743 de 1966, preceptuó en su artículo 5.º:

A partir del veintitrés de abril (23) de 1966 inclusive, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público, serán liquidadas y pagadas tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicios, previa la demostración de su retiro definitivo del servicio público.

Así las cosas, la Sala encuentra necesario determinar ahora, qué factores son los que vienen a integrar el concepto de salario, pues sobre él es que se entra a precisar la base líquida para el 75%, que corresponde al monto final de la pensión.

La remuneración o salario equivale a todo lo devengado por el empleado o trabajador como consecuencia directa o indirecta de su relación laboral; comprende entonces, los sueldos, primas, bonificaciones y demás reconocimientos que se hagan directa o indirectamente por causa o por razón del trabajo o empleo sin ninguna excepción.

En torno al tema, el Decreto 1160 de 1947, en su artículo 6 (parágrafo 1.º) prevé que salario es «[...] *todo lo que reciba el trabajador a cualquier otro título y que implique directa o indirectamente retribución ordinaria y permanente de servicios, tales como las primas, sobresueldos y bonificaciones* [...]».

Y es que lo dispuesto en este Decreto también lo tiene previsto el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, que aunque aplicable al régimen laboral individual de carácter privado, bien merece traerlo a colación por tratarse de una consagración de derechos mínimos, pues prescribe que constituye salario «[...] *todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del*



*trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones».*

En conclusión, el salario está constituido por todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el trabajador como contraprestación por su labor.

**3.3.2 Fondos educativos regionales (FER).** Los fondos educativos regionales (FER)<sup>9</sup> fueron creados en cada uno de los departamentos y en el Distrital Especial de Bogotá por el Gobierno nacional, a través del Decreto 3157 de 1968<sup>10</sup>, con el propósito de atender al sostenimiento y expansión de los servicios educativos en los planteles oficiales, cuyo sostenimiento provenía de recursos de la Nación y de las entidades territoriales y eran administrados por las autoridades<sup>11</sup> de dichos entes, bajo la supervisión de un delegado del Ministerio de Educación Nacional.

Con posterioridad, se dispuso que tanto los recursos del situado fiscal transferidos a las entidades territoriales, destinados para gastos de funcionamiento de la enseñanza primaria (artículo 5.º de la Ley 46 de 1971<sup>12</sup>), como los dispuestos para atender el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria que prestaban las entidades territoriales, previsto en la Ley 43 de 1975, serían administrados por los fondos educativos regionales.

Ahora bien, con el Decreto 102 de 1976 se descentralizó en los fondos educativos regionales la administración de los planteles nacionales de educación, con la aclaración que los cargos docentes y administrativos de esas escuelas continuaban sometidos al régimen salarial y prestacional del orden nacional (artículo 12). De igual modo, indicó que las juntas administradoras de esos fondos<sup>13</sup> tienen como funciones (artículo 4 *ibidem*), entre otras, las de:

<sup>9</sup> El artículo 2.º del Decreto 3130 de 1968, «[p]or el cual se dicta el estatuto orgánico de las entidades descentralizadas del orden nacional», definió los **fondos** como «un sistema de manejo de cuentas de parte de los bienes o recursos de un organismo, para el cumplimiento de los objetivos contemplados en el acto de su creación y cuya administración se hace en los términos en este señalados».

<sup>10</sup> «[P]or el cual se reorganiza el Ministerio de Educación Nacional y se estructura el sector educativo de la Nación».

<sup>11</sup> Conforme con el artículo 54 de la Ley 24 de 1988 (modificada por la Ley 29 de 1989), los representantes legales de las entidades territoriales tienen la competencia para nombrar, trasladar, remover, controlar y, en general, administrar el personal docente y administrativo de los establecimientos educativos nacionales y nacionalizados, así como administración de los fondos educativos regionales, bajo la supervisión de un delegado del Ministerio de Educación Nacional, fondo que debían manejar «[...] *separadamente los recursos que la Nación y la entidad territorial respectiva destinen a la educación*» (artículo 60 *ib*).

<sup>12</sup> «Por la cual se desarrolla parcialmente el artículo 182 de la Constitución Nacional».

<sup>13</sup> Integradas por (i) el gobernador, intendente, comisario o el alcalde del Distrito Especial de Bogotá, quien será el presidente de la junta; (ii) el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional; (iii) el secretario de educación de la respectiva entidad territorial; (iv) el secretario de hacienda o el jefe de la oficina



[...]

e) Proponer al Ministerio de Educación la planta de personal del Fondo señalando las funciones de los cargos [...];

f) Proponer anualmente al Gobierno Nacional, por conducto del Ministro de Educación, la creación de nuevos cargos docentes y administrativos que se requieren para el funcionamiento normal de los planteles educativos nacionales de la respectiva entidad territorial, cuya administración haya asumido el F.E.R. [...];

g) Proponer al Gobierno Departamental la creación de los cargos docentes y administrativos de los planteles educativos cuyos gastos pague el F.E.R.;

[...]

k) Dictar los actos de administración del personal vinculado a los planteles y servicios educativos pagados por los F.E.R., de conformidad con las normas que rijan sobre la materia.

También, debe tenerse en cuenta que el Decreto 1706 de 1989<sup>14</sup> estableció el procedimiento para el nombramiento de los docentes nacionales y nacionalizados de que trata el artículo 54 de la Ley 24 de 1988<sup>15</sup>, que además involucra al delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional ante los respectivos fondos educativos regionales, de la siguiente manera:

**Artículo 10º.- Procedimientos para nombramientos.** Los nombramientos de los docentes se someterán al siguiente procedimiento:

1. El Jefe de la Oficina Seccional de Escalafón certificará con destino al Alcalde nominador y por solicitud de éste, que el educador que pretende nombrar reúne los requisitos legales para desempeñar el cargo y que contra él no cursa proceso disciplinario, ni está pendiente de sanción disciplinaria alguna.

2. El Delegado Permanente del Ministerio de Educación Nacional ante el Fondo Educativo Regional, certificará sobre la disponibilidad presupuestal y la vacancia definitiva del cargo, así como el cumplimiento del orden de preferencia para la provisión de cargos de que trata el presente Decreto en el artículo 17 y las normas que en el futuro se expidan, salvo la excepción del concurso que establece el artículo 4 y lo previsto en los artículos 15 y 16 del

---

de plantación de la entidad territorial; (v) el gerente regional del ICC; (vi) el director regional del ICETEX; y (vii) un representante del magisterio, de acuerdo con el artículo 3 del Decreto 102 de 1976.

<sup>14</sup> «[P]or el cual se reglamentan los artículos 7, 10 y 18 de la Ley 29 de 1989, y se dictan otras disposiciones».

<sup>15</sup> «[P]or la cual se reestructura el Ministerio de Educación Nacional y se dictan otras disposiciones».



presente Decreto.

Por otro lado, el Decreto 525 de 1990, reglamentario de la referida Ley 24 de 1988, definió los fondos educativos regionales como «[...] *entes de administración financiera y mecanismo de pago del sistema educativo a nivel regional*» (artículo 71), dotados con presupuesto propio, cuyos recursos económicos asignados, al igual que su contabilidad, debían ser manejados «*separadamente de los de la entidad territorial*» (artículo 72).

En ese orden, entre las funciones más relevantes asignadas al delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional en los fondos educativos regionales se destacan las contenidas en los numerales 8 y 15 del artículo 73 del Decreto 525 de 1990, atinentes a «[r]efrendar los actos administrativos del nominador u ordenador del gasto que afecten el presupuesto del Fondo Educativo Regional» y «[c]ertificar la vacancia de los cargos y refrendar la disponibilidad correspondiente, para los nombramientos y demás novedades de personal que efectúe la autoridad nominadora y que afecten los recursos del presupuesto».

Seguidamente, con la expedición de la Ley 60 de 1993<sup>16</sup>, los fondos educativos regionales fueron incorporados a la estructura administrativa de los departamentos y distritos (artículos 3.º, numeral 5; y 4.º, numeral 1), previo cumplimiento de los requisitos allí establecidos (artículos 14 y 15), para atender las exigencias que el constituyente de 1991 previó en el artículo 356 de la Carta Política, relativas al situado fiscal, esto es, el porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación que debía ser cedido a los departamentos y distritos, destinado a financiar la educación y la salud.

En el mismo sentido, el artículo 179 de la Ley 115 de 1994<sup>17</sup> dispuso que los fondos educativos regionales «*harán parte de la estructura de las Secretarías de Educación de las entidades territoriales respectivas, o de los organismos que hagan sus veces en los términos establecidos en la Ley 60 de 1993*», y le asignó como funciones, entre otras, (i) pagar los salarios del personal docente y administrativo de la educación; (ii) administrar financieramente los recursos del situado fiscal previstos en la Ley 60 de 1993 y los demás recursos que convengan con la Nación y las entidades territoriales; y (iii) atender y tramitar las solicitudes de prestaciones sociales del personal docente del servicio

<sup>16</sup> «[P]or la cual se dictan normas orgánicas sobre la distribución de competencias de conformidad con los artículos 151 y 288 de la Constitución Política y se distribuyen recursos según los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones».

<sup>17</sup> «Por la cual se expide la Ley General de Educación».



educativo estatal para que sean pagadas con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad con la Ley 91 de 1989 y sus normas reglamentarias.

**3.4 Caso concreto.** A continuación, procede la Sala a analizar las peculiaridades del caso objeto de juzgamiento frente al marco normativo que gobierna la materia. En ese sentido, en atención al material probatorio traído al plenario y de conformidad con los hechos constatados por esta Corporación, se destaca:

a) Cédula de ciudadanía de la actora (f. 19), según la cual nació el 10 de octubre de 1953.

b) «*Formato único para la expedición de certificado de historia laboral*» de 31 de octubre de 2013 (f. 22), originario del departamento de Risaralda, en el que consta que la accionante estuvo vinculada como docente nacionalizada, en propiedad, a la secretaría de educación de ese departamento del 4 de junio de 1980 al 31 de enero de 1984.

c) Decreto 290 de 25 de octubre de 1990 (ff. 50 y 51), a través del cual el alcalde de Armenia designó a la actora en un cargo de docente nacionalizado para cubrir una licencia por enfermedad, en virtud de que «[...] *el Delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional ante el Fondo Educativo Regional del Quindío, certificó mediante oficio N° 238 del 18 de octubre de 1990, que existe disponibilidad presupuestal, vacancia temporal del cargo en el que se pretende nombrar a la [accionante], de conformidad con el Decreto 1706 de 1989*», para lo cual se posesionó en esa fecha (f. 52).

d) Decreto 46 de 13 de febrero de 1992 (ff. 47 y 48), con el que el alcalde de Armenia nombró a la accionante como docente nacionalizada en propiedad, en atención a que «[...] *el Delegado Permanente del Ministerio de Educación Nacional ante el FER del Quindío, en oficio N° 066 del 11 de febrero de 1992, certificó a) Que existe disponibilidad presupuestal b) Que el cargo está vacante c) Que para ocupar [e]ste cargo se da aplicación al artículo 16 del decreto 1706 de 1989*», posesionada el 17 siguiente (f. 49).

e) Resolución 2063 de 30 de noviembre de 2009 (ff. 43 a 45), por medio de la cual el secretario de educación de Armenia confirma «[...] *en todas sus partes el contenido de la Resolución No. 1116 del 30 de junio de 2009, mediante la cual se reconoció a [la actora] [...], una Pensión Vitalicia de Jubilación por el*



valor mensual de **\$1.448.474**, a partir de 11 de octubre de 2008, como docente de Vinculación **NACIONAL**».

f) Constancia de 25 de mayo de 2010 (f. 42), suscrita por el coordinador administrativo y financiero de la secretaría de educación de Armenia, en la que se consigna que la accionante «[...] presta sus servicios en el nivel *Básica Secundaria*, vinculación: *Propiedad, como Nacional en forma Continua*», desde el 13 de febrero de 1992 y a la fecha de expedición de ese documento se encontraba activa.

g) Resolución 2610 de 16 de diciembre de 2010, por medio de la cual el señor secretario de educación de Armenia acepta la renuncia presentada por la demandante, «[...] quien se desempeña como docente en *Propiedad en la Institución Educativa Marcelino Champagnat del municipio de Armenia*, a partir del treinta y uno (31) [...]» de los mismos mes y año.

h) «*Formato[s] único[s] para la expedición de certificado de historia laboral*», expedidos el 27 de mayo de 2014 (ff. 20 y 20 vuelto) y el 17 de mayo de 2016 (ff. 191 y 191 vuelto) por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los que se indica que la demandante prestó sus servicios como docente en propiedad, con vinculación de carácter nacional, para la secretaría de educación de Armenia, desde el 17 de febrero de 1992 hasta el 31 de diciembre de 2010, esto es, durante 18 años, 10 meses y 15 días.

i) «*Formato[s] único[s] para expedición de certificado de salarios*» de 24 de octubre de 2013 (f. 24 y 24 vuelto) y 27 de mayo de 2014 (ff. 21 y 21 vuelto), emanados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los que se demuestra que la actora, por desarrollar su labor en la secretaría de educación de Armenia, entre el 1.º de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2010, recibió sueldo y primas de navidad, vacaciones y servicios.

j) Escrito suscrito por la actora el 17 de octubre de 2013 (f. 25), en el que declara bajo la gravedad del juramento, ante la Notaría Quinta (5.ª) del Círculo de Armenia, que se ha «[...] desempeñado como docente con honradez, consagración, idoneidad y buena conducta. También [...] que no h[a] sido sancionada disciplinariamente [...]».

k) Certificado de antecedentes expedido el 25 de mayo de 2010 (CD en folio 132A) por el jefe de división del centro de atención al público de la



Procuraduría General de la Nación, en el que consta que la demandante no presenta antecedentes disciplinarios<sup>18</sup>.

l) Memorial de 11 de junio de 2010 (CD en folio 132A), con el que la docente pidió de la UGPP el reconocimiento y pago de la pensión gracia.

m) Resoluciones PAP 17338 de 12 de octubre de 2010 (ff. 37 a 41) y PAP 43438 de 11 de marzo de 2011 (ff. 27 a 31), por medio de las cuales la extinguida Caja Nacional de Previsión Social le negó a la actora la petición relacionada en la letra anterior y confirmó esa decisión, en su orden.

De las pruebas anteriormente relacionadas, se desprende que la actora estuvo vinculada al departamento de Risaralda como docente nacionalizada del 4 de junio de 1980 al 31 de enero de 1984, y posteriormente, fue nombrada el 25 de octubre de 1990 para cubrir una licencia por enfermedad, en el cargo de docente nacionalizado. Asimismo, se advierte que con Decreto 46 de 13 de febrero de 1992, el alcalde de Armenia designó a la demandante como docente nacionalizada en propiedad, a partir del 17 de los mismos mes y año, sin embargo, mediante certificaciones de 25 de mayo de 2010, 27 de mayo de 2014 y 17 de mayo de 2016, la secretaría de educación de ese municipio indica que la referida vinculación fue de carácter nacional, la cual estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2010.

Por su parte, se observa que en la sentencia de primera instancia si bien es cierto que se tuvo en cuenta que el período laborado por la demandante del 4 de junio de 1980 al 31 de enero de 1984 era computable para acceder al reconocimiento de la pensión gracia, pues lo laboró como docente nacionalizada, también lo es que se tomó como tiempos de servicio de carácter nacional el trabajado en 1990 y desde el 17 de febrero de 1992 hasta el 31 de diciembre de 2010, sin hacer ninguna salvedad al respecto, lo que le impedía completar el tiempo de servicios requerido para ser beneficiaria de la aludida prerrogativa, razón por la que fueron desestimadas sus súplicas.

Para adoptar la determinación relacionada en el párrafo anterior, el *a quo* se basó en las aludidas certificaciones de 25 de mayo de 2010 y 27 de mayo de 2014 y en que dichos nombramientos se habían efectuado en virtud de que el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional ante el FER certificó disponibilidad presupuestal y la vacancia del cargo, es decir, con

<sup>18</sup> Corte Constitucional, sentencia C-371 del 14 de mayo de 2002: «[...] la buena conducta que resulta exigible de los servidores públicos [...] se precisa a partir del respectivo régimen disciplinario».



recursos del orden nacional, y es precisamente allí donde radica la inconformidad de la demandante, puesto que asevera, en su escrito de apelación, que aquel no examinó la totalidad de las pruebas allegadas al expediente, toda vez que no tuvo en cuenta los actos administrativos de nombramiento aportados (Decretos 290 de 25 de octubre de 1990 y 46 de 13 de febrero de 1992), que demuestran que su vinculación en 1990 y del 17 de febrero de 1992 al 31 de diciembre de 2010 fue de carácter nacionalizado.

Esta Sala advierte que le asiste razón a la actora, en cuanto a que el tribunal de primera instancia no hizo referencia al contenido de los Decretos 290 de 25 de octubre de 1990 y 46 de 13 de febrero de 1992, según los cuales para esas fechas sus nombramientos se efectuaron con carácter nacionalizado, ya que se limitó a consignar en su providencia que los mismos se realizaron con recursos del orden nacional, pues intervino el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional ante el FER para certificar la disponibilidad presupuestal para autorizar esa situación administrativa. Además, que las certificaciones que reposan en el expediente respaldan la afirmación consistente en que la vinculación de la actora en 1990 y de 1992 a 2010 fue de naturaleza nacional.

Ahora bien, para dilucidar la presunta incongruencia entre lo consignado en los decretos de nombramiento de 1990 y 1992 y las certificaciones de tiempo de servicios que reposan dentro del plenario correspondientes a esas épocas, resulta oportuno establecer la naturaleza del vínculo de la docente en los referidos años.

En primer lugar, se tiene que el artículo 1.º de la Ley 91 de 1989, categoriza y define a los docentes oficiales de la siguiente manera:

- i) **Personal nacional.** Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno nacional.
- ii) **Personal nacionalizado.** Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1.º de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.
- iii) **Personal territorial.** Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1.º de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.



La importancia de la anterior clasificación radica en que se constituye en el punto de partida de la Administración y los jueces de esta jurisdicción para evaluar si el docente interesado tiene derecho o no al reconocimiento de la pensión gracia.

En cuanto al **personal nacional** la regla es clara. Tanto el marco jurídico que rige la aludida prestación como la doctrina legal en la materia son explícitos en advertir que los docentes nacionales no tienen derecho a su reconocimiento, y que el tiempo laborado en esa condición no se puede computar con el servido en calidad de educador nacionalizado o territorial.

Por su parte, se entiende por **personal nacionalizado** (i) aquel que siendo territorial antes del 1.º de enero de 1976 fue objeto del proceso de nacionalización iniciado con la expedición de la Ley 43 de 1975; y (ii) los que a partir de esa fecha se hayan vinculado a una plaza de aquellas que fueron nacionalizadas en virtud, también, del mencionado proceso adelantado por la norma en cuestión (Ley 43 de 1975).

Entre tanto, debe entenderse por **personal territorial** el vinculado por entidades de ese orden a partir del 1.º de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975; esto es, que la plaza a ocupar haya sido creada de manera exclusiva por el ente local y los gastos que esta genere se cubran con cargo a su propio presupuesto.

En el asunto *sub examine*, se observa que, mediante los Decretos 290 de 25 de octubre de 1990 (ff. 50 y 51) y 46 de 13 de febrero de 1992 (ff. 47 y 48), se efectuaron unos nombramientos «[...] *EN UN CARGO DOCENTE NACIONALIZADO. VACANTE TEMPORALMENTE*» y «[...] *EN PROPIEDAD [A] UN DOCENTE NACIONALIZADO*», en su orden, por lo que se podría deducir que, en efecto, tal como lo alega la demandante, su vinculación a la docencia para el año 1990 y a partir de 1992 fue de carácter nacionalizado.

No obstante lo anterior, el *a quo* considera que el hecho de que el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional haya certificado la disponibilidad presupuestal para realizar los nombramientos relacionados en el párrafo precedente, significa que la asignación salarial de la actora era pagada con recursos del orden nacional, lo que convierte su vinculación en nacional, como lo certificó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.



Al respecto, se aclara que los docentes territoriales o nacionalizados, cuya fuente para el pago de sus salarios provenga del sistema general de participaciones (régimen jurídico que reemplazó el antiguo situado fiscal), tienen derecho al reconocimiento de la pensión gracia, previo cumplimiento de los demás requisitos establecidos por el ordenamiento, por cuanto esa recompensa no proviene de «*recursos nacionales*», sino que, por el contrario, dichos recursos son considerados como propios de los entes territoriales, porque son los titulares directos por mandato de la Constitución.

En ese sentido se pronunció la sección segunda de esta Corporación en sentencia de unificación de 21 de junio de 2018<sup>19</sup>, al concluir que «[...] *los recursos del situado fiscal que otrora cedía la Nación a las entidades territoriales, 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 territoriales, como sus titulares directos, por mandato de la propia Carta*<sup>20</sup>, *sin importar las limitaciones de destinación específica a que estaban sujetos*».

En relación con la intervención del fondo educativo regional del Quindío, se precisa que, a dichos fondos se les aplican las figuras jurídicas de descentralización administrativa, autonomía territorial y situado fiscal, puesto que las autoridades territoriales, como sus administradoras, mediante una contabilidad especial debían manejar en forma separada de sus fondos comunes los dineros aportados tanto por la Nación como por los departamentos, el Distrito Especial y los municipios, para cubrir las erogaciones derivadas de los referidos fondos educativos, es decir, se incorporaban los dineros provenientes de la Nación a su presupuesto local como de su propiedad exclusiva (renta exógena).

Asimismo, los recursos del situado fiscal, transferidos o cedidos por la Nación a las entidades territoriales, debían ser invertidos por los departamentos, las intendencias, las comisarías y el Distrito Especial de Bogotá en los gastos de funcionamiento de la enseñanza primaria, no obstante que la administración de esos recursos correspondía a los fondos educativos regionales, sin que las autoridades territoriales perdieran la competencia del manejo administrativo de los aludidos fondos educativos. Igual tratamiento recibieron los dineros destinados a respaldar el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria.

<sup>19</sup> Expediente: 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-2014), C. P. Carmelo Perdomo Cuéter.

<sup>20</sup> Léase el texto original del artículo 356 de la Constitución Política de 1991.



Por su parte, aunque no de manera sustancial, la situación varió con la descentralización de la administración de los planteles educativos nacionales en los fondos educativos regionales (Decreto 102 de 1976), pues se creó la figura de la junta administradora de esos fondos, y se fijó en los gobernadores, intendentes, comisarios y el alcalde del Distrito Especial de Bogotá la facultad de ejecutar las decisiones de dichas juntas.

Pese a ello, continuó la transferencia o cesión de recursos del situado fiscal a las entidades territoriales, pero con la novedad de que la administración de esos recursos no dependía únicamente del representante legal de la respectiva entidad territorial, sino también de los demás servidores que integraban la junta administradora de los fondos educativos regionales.

Cabe destacar, de acuerdo con el análisis de algunas de las funciones previstas para las juntas administradoras de los fondos educativos regionales en el artículo 4.º del Decreto 102 de 1976, que así como dicha junta proponía al Gobierno central la creación de nuevos cargos docentes de carácter nacional, cuya administración haya asumido el FER (letra f. *ib*), lo propio acontecía con el Gobierno departamental (letra g. *idem*), con la diferencia de que en este último caso, colige la Sala, la creación de las nuevas plazas era de naturaleza territorial (departamental), mas no nacional, cuyos gastos también eran asumidos por el FER.

Tampoco debe perderse de vista que así como los cargos docentes de los planteles nacionales, cuya administración fue delegada en los entes territoriales por virtud del Decreto 102 de 1976, continuaban siendo nacionales y seguían sometidos al régimen salarial y prestacional de ese orden (artículo 12 *ibidem*); lo mismo debe predicarse de los educadores territoriales y nacionalizados, por cuanto la situación jurídica de estos últimos cobra relativa distancia de los primeros.

Ello se infiere de la diferencia establecida por el legislador, al definir entre los docentes oficiales quiénes ostentan la calidad de educadores nacionales, nacionalizados y territoriales (artículo 1.º de la Ley 91 de 1989).

Las premisas normativas que anteceden continuaron vigentes inclusive con la expedición de la Ley 24 de 1988 (modificada por la Ley 29 de 1989), que a lo ya regulado asignó a los representantes legales de las entidades territoriales la función de nombrar, trasladar, remover, controlar y, en general, administrar el personal docente y administrativo de los establecimientos educativos



nacionales y nacionalizados.

En esa medida, (i) se mantuvo incólume la transferencia o cesión de recursos del situado fiscal<sup>21</sup> a las entidades territoriales para atender al sostenimiento de los fondos educativos regionales —artículo 60 de la Ley 24 de 1988—; (ii) la administración del FER continuó en el representante legal de la entidad territorial respectiva, así como las funciones de ordenador de gastos y ejecutor de las decisiones de la junta administradora del FER —parágrafo 1 del artículo 60 *ibidem*—; (iii) y, al igual que la Nación, las entidades territoriales seguían destinando recursos para el funcionamiento de los fondos educativos regionales, los cuales debían ser manejados, incluso, de manera separada (inciso 2.º del artículo 60 *idem*).

Desde otra perspectiva, con la expedición de la Constitución de 1991 y la posterior entrada en vigor de la Ley 60 de 1993, reglamentaria del artículo 356 de la Carta, se presentaron cambios significativos frente al situado fiscal, en lo que guarda relación directa con los fondos educativos regionales.

De esta forma, los fondos educativos regionales debían ser incorporados a la estructura administrativa de las entidades territoriales, así como la consecuente administración de los recursos provenientes del situado fiscal para tal fin, los cuales también «pasaron a incorporarse a los presupuestos de [los entes locales]»<sup>22</sup>, previo cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 14 de la Ley 60 de 1993, es decir, mientras se certificaban en materia educativa.

Pese a ello, esto es, mientras las entidades territoriales acreditaban el cumplimiento de los aludidos requisitos para que fueran certificadas en materia educativa (Decreto 2676 de 1993), los recursos que ingresaban a los presupuestos de los entes locales, provenientes del situado fiscal para atender los gastos que generaban los fondos educativos regionales, debían administrarse con la intervención técnica y administrativa de la Nación por intermedio de la respectiva cartera (artículo 15, inciso 2.º, de la Ley 60 de 1993).

---

<sup>21</sup> De conformidad con el inciso segundo del artículo 60 de la Ley 24 de 1988, entre los recursos que debe girar la Nación a las entidades territoriales para atender los gastos que generan los **fondos educativos regionales** se encuentran los establecidos en la Ley 12 de 1986, esto es, los relativos a la cesión de impuestos a las ventas o impuesto al valor agregado (IVA).

<sup>22</sup> Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, sentencia de 3 de noviembre de 2011, radicación 25000-23-24-000-2002-00482-01, M.P. María Claudia Rojas Lasso.



Asimismo, se precisa que la circunstancia descrita en el párrafo que antecede, por sí sola, no alcanza a enervar la autonomía de que gozan las entidades territoriales para administrar sus recursos (artículo 287-3 de la Carta Política), dado que conforme a las reglas del situado fiscal estos ingresaban de manera efectiva a sus presupuestos, como sus propietarios directos, pese a la limitante ya advertida, para costear los gastos que generaban los fondos educativos regionales.

Con base en lo expuesto en párrafos precedentes y lo relacionado con la naturaleza de los recursos del situado fiscal girados a las entidades territoriales, no es dable concluir que la intervención del delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional ante el FER en el nombramiento de un docente, implique *per se* que dicha vinculación sea nacional, pues para ello habrá que determinarse el carácter de la plaza a ocupar.

Conforme a lo dicho, un docente ocupa una plaza territorial en el evento en que el pago de sus acreencias provenga 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; por el contrario, provee una de carácter nacionalizada, cuando las erogaciones que estos generaban se enmarcan en los recursos del situado fiscal, hoy sistema general de participaciones.

En esos términos, lo expuso esta Colegiatura en la mencionada sentencia de unificación, así:

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 nacionalizados<sup>23</sup>, 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

<sup>23</sup> Al respecto se puede consultar el Decreto 3157 (artículo 34) de 1968, la Ley 43 (artículo 6) de 1975, el Decreto 102 de 1976, la Ley 24 (artículo 54) de 1988, y el Decreto 1706 (artículo 10) de 1989.



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 presupuestal<sup>24</sup>; y (ii) por el argumento de que los recursos destinados para su sostenimiento tienen su origen o fuente en la Nación.

En ese orden de ideas, se tiene que la demandante acreditó, mediante los decretos de sus nombramientos expedidos en los años 1990 y 1992, que ocupó unas plazas de carácter nacionalizado, ya que así quedó consignado en dichos actos administrativos, por lo que además, conforme a lo expuesto, el hecho de que haya intervenido en aquellos el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional ante el FER del Quindío no implica que su vinculación tenga la naturaleza de nacional, como erradamente se consignó en las certificaciones allegadas al expediente.

Así las cosas, se concluye que los períodos en los que la demandante desempeñó su labor como docente en el año 1990 y del 1992 al 2010 resultan válidos computarlos para efectos de colmar el requisito de tiempo de servicios exigido para acceder al reconocimiento y pago de la pensión gracia, esto es, 20 años de servicio como docente nacionalizado o territorial.

Pese a lo anterior, se advierte que en lo referente al tiempo laborado en virtud del Decreto 290 de 25 de octubre de 1990, no obra dentro del plenario documento que permita corroborar el lapso en que la actora prestó sus servicios de docencia con base en ese nombramiento, razón por la que si bien es cierto se dedujo que esa vinculación fue de carácter nacionalizado, también lo es que se desconoce el término que la demandante cubrió la vacante por licencia por enfermedad para la que fue designada, por lo que se excluirá el cómputo de ese período para el reconocimiento de la pensión gracia, por falta de prueba.

En ese orden de ideas, se tiene que la demandante prestó sus servicios como docente, así:

---

<sup>24</sup> Artículo 73 (numerales 8 y 15) del Decreto 525 de 1990.



Entidad territorial	Actos de vinculación	Vinculación	Desde	Hasta	Tiempo laborado		
					d	m	a
Risaralda	Decreto 412 de 29 de mayo de 1980	Nacionalizado	04-06-1980	31-01-1984	27	7	3
Armenia	Decreto 46 de 13 de febrero de 1992	Nacionalizado	17-02-1992	31-12-2010	14	10	18
Tiempo total de servicios					11	6	22

Por consiguiente, se tiene que por parte de la demandante se acreditaron plenamente los requisitos necesarios para acceder a la pensión gracia, como son el haber prestado los servicios como docente con vinculación nacionalizada por veinte (20) años, vinculada antes del 31 de diciembre de 1980 (4 de junio de 1980), contar con 50 años de edad (pues los cumplió el 10 de octubre de 2003) y observar una buena conducta en su desempeño como docente, razón por la que resulta dable acceder a las pretensiones de la demanda.

Por otra parte, se declararán prescritas las mesadas causadas con antelación al 4 de julio de 2011, toda vez que pese a que la demandante presentó la respectiva reclamación dentro del término de tres (3) años (11 de junio de 2010), contados a partir de la fecha en que la obligación se hizo exigible (20 de junio de 2008<sup>25</sup>), y con ello interrumpió la prescripción, la demanda fue radicada después de cuatro (4) años y veintitrés (23) días (4 de julio de 2014), esto es, por fuera del lapso previsto en el numeral 2 del artículo 102 del Decreto 1848 de 1969<sup>26</sup>.

Aún si se aceptara la posibilidad de tomar como fecha la de la conclusión del trámite derivado de la petición formulada ante la demandada, en atención a que desde su presentación hasta la firmeza de la respuesta definitiva transcurrió casi un año, se tiene que el aludido término de 3 años fue superado por dos (2) meses y diecinueve (19) días, ya que los actos administrativos por medio de los cuales fue atendida dicha solicitud quedaron ejecutoriados el 15 de abril de 2011 (f. 33), es decir, que tenía hasta el 15 de abril de 2014 para

<sup>25</sup> Se aclara que pese a que la demandante indica que adquirió su estatus pensional el 11 de octubre de 2008, lo cierto es que cumplió los 20 años de servicio a la docencia el 20 de junio de ese año, fecha para la cual ya había cumplido los 50 años de edad (10 de octubre de 2003).

<sup>26</sup> «**PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES.**

1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual».



presentar la demanda, so pena que operara, como ocurrió, el fenómeno jurídico-procesal de la prescripción.

Con fundamento en los elementos de juicio allegados al expediente y apreciados en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin más disquisiciones sobre el particular, la Sala revocará la sentencia de primera instancia, que negó las súplicas de la demanda, y en su lugar, se declarará la nulidad de las Resoluciones PAP 17338 de 12 de octubre de 2010 y PAP 43438 de 11 de marzo de 2011, y se ordenará el reconocimiento de la pensión gracia deprecada, con el 75% como promedio de todos los factores salariales devengados por la actora durante el año inmediatamente anterior a la consolidación de su estatus pensional (del 20 de junio de 2007 al 20 de junio de 2008), pero con efectos fiscales a partir del 4 de julio de 2011, por prescripción trienal.

La suma que deberá cancelar la entidad accionada por concepto de las mesadas adeudadas, se actualizará de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determinará multiplicando el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de la sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha de la causación de la prestación). La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = Rh. \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

Se aclara que por tratarse de obligaciones de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, para cada mesada prestacional y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Lo anterior, sin perjuicio de lo estipulado en el artículo 192 del CPACA, cuya observancia por parte de la Administración debe darse sin necesidad de mandato judicial.

Ahora bien, respecto de la imposición de condena en costas a la parte vencida, se pronunció esta Corporación en sentencia de 1.º de diciembre de 2016<sup>27</sup> así:

---

<sup>27</sup> Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, expediente 70001-23-33-000-2013-00065-01 (1908-2014), C. P. Carmelo Perdomo Cuéter, actor: Ramiro Antonio Barreto Rojas, demandada: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).



En ese orden, la referida norma especial que regula la condena en costas en la jurisdicción de lo contencioso-administrativo dispone:

**Artículo 188. Condena en costas.** Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

La lectura interpretativa que la Sala otorga a la citada regulación especial gira en torno al significado del vocablo disponer, cuya segunda acepción es entendida por la Real Academia Española como «2. tr. Deliberar, determinar, mandar lo que ha de hacerse». Ello implica que disponer en la sentencia sobre la condena en costas no presupone su causación *per se* contra la parte que pierda el litigio y solo, en caso de que estas sean impuestas, se acudirá a las normas generales del procedimiento para su liquidación y ejecución (artículo 366 del CGP).

En tal virtud, a diferencia de lo que acontece en otras jurisdicciones (civil, comercial, de familia y agraria), donde la responsabilidad en materia de costas siempre es objetiva (artículo 365 del CGP), corresponde al juez de lo contencioso-administrativo elaborar un juicio de ponderación subjetiva respecto de la conducta procesal asumida por las partes, previa imposición de la medida, que limitan el arbitrio judicial o discrecionalidad, para dar paso a una aplicación razonable de la norma.

Ese juicio de ponderación supone que el reproche hacia la parte vencida esté revestido de acciones temerarias o dilatorias que dificulten el curso normal de las diferentes etapas del procedimiento, cuando por ejemplo sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; se aduzcan calidades inexistentes; se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas; se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso; o se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas (artículo 79 CGP).

Así las cosas, frente al resultado adverso a los intereses del demandante, se tiene que ejerció de forma legítima el reclamo por la vía judicial del derecho que le asistía de acceder a la pensión gracia, pues con base en el ordenamiento que la rige y los lineamientos jurisprudenciales en la materia, así lo consideró.

Por consiguiente, esta Sala considera que la referida normativa deja a disposición del juez la procedencia o no de la condena en costas, ya que para



ello debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorables a sus intereses, pues dicha imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella comporta temeridad o mala fe, por lo que, al no predicarse tal proceder de la parte demandada, no se impondrá condena en costas.

Por último, en razón a que quien se halla habilitado legalmente para ello confirió poder en nombre de la UGPP (ff. 226 a 248), se reconocerá personería al profesional del derecho destinatario de dicho mandato.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **FALLA:**

1. Revócase la sentencia proferida el 29 de julio de 2016 por el Tribunal Administrativo del Quindío (sala de decisión tercera), que negó las pretensiones de la demanda incoada por la señora Estella Jaramillo Bedoya contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), de acuerdo con la parte motiva, y en su lugar:

1.1 Declárase la nulidad de las Resoluciones PAP 17338 de 12 de octubre de 2010 y PAP 43438 de 11 de marzo de 2011, mediante las cuales la UGPP negó el reconocimiento de la pensión gracia de la actora y confirmó esa decisión, en su orden, conforme a lo dicho en la motivación.

1.2 Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la UGPP reconocer y pagar la pensión gracia a la señora Estella Jaramillo Bedoya, identificada con cédula de ciudadanía 24.485.925, en cuantía del 75% como promedio de todos los factores salariales devengados durante el año inmediatamente anterior a la consolidación de su estatus pensional, a partir del 4 de julio de 2011, en atención a las consideraciones de esta providencia.

1.3 La UGPP hará la actualización sobre las sumas adeudadas, de conformidad con lo establecido en el artículo 187 (inciso final) del CPACA, teniendo en cuenta los índices de inflación certificados por el DANE y



mediante la aplicación de la fórmula matemática adoptada por el Consejo de Estado, a saber:

$$R = Rh. \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

1.4 La UGPP deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en este fallo dentro del plazo indicado en el artículo 192 del CPACA.

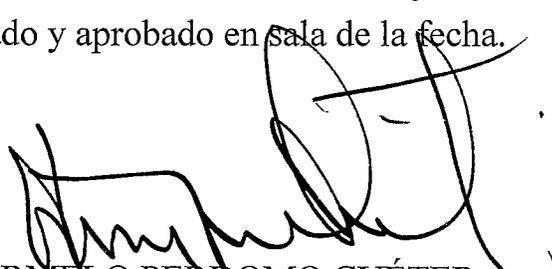
2. Sin condena en costas a la parte demandada en ambas instancias.

3. Reconócese personería al abogado Jorge Fernando Camacho Romero, con cédula de ciudadanía 79.949.833 y tarjeta profesional de abogado 132.448 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la UGPP, en los términos del poder conferido.

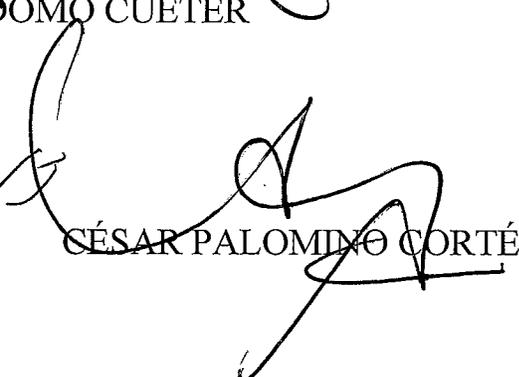
4. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.

  
CARMELO PERDOMO CUÉTER

  
SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

  
CÉSAR PALOMINO CORTÉS