



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

**MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS**

Bogotá D.C., primero (1º) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

**Radicado** : 730012333000201200153 01  
**No. Interno** : 2398 – 2014  
**Demandante** : **MARIA RUBIELA ORTÍZ BERMUDEZ**  
**Demandado** : Unidad Administrativa Especial de Gestión  
Pensional y Contribuciones Parafiscales de la  
Protección Social  
**Medio de Control** : Pensión Gracia  
**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 trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014), por medio de la cual el Tribunal Administrativo del Tolima, accedió a las pretensiones de la demanda promovida por María Rubiela Ortiz Bermúdez 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 247<sup>1</sup> del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

---

<sup>1</sup> **“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:

## I. ANTECEDENTES

### 1. Demanda

María Rubiela Ortíz Bermúdez, 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 la Resolución UGM 020519 del 14 de diciembre de 2011, a través de la cual 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. Así mismo, solicitó la nulidad del acto ficto o presunto surgido ante el silencio de la administración respecto del recurso de reposición interpuesto en contra del acto administrativo enunciado, enviado el 3 de enero de 2012.

A título de restablecimiento del derecho solicitó condenar a la entidad demandada, a reconocerle y pagarle una pensión gracia de jubilación a partir del 21 de octubre de 2004, teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior al cumplimiento del estatus jurídico de pensionada, así como se de aplicación a la interrupción de los tres años, prorrogable por un término igual, contados de la primera petición de reliquidación de pensión gracia, conforme a lo establecido en el Decreto 3135 de 1968, se dé cumplimiento a lo establecido en el artículo 192 del CPACA y se condene al pago de las costas y agencias en derecho.

---

*(...) 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. (...)."*

## **1.1. Hechos**

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

Adujo que la demandante nació el 21 de octubre de 1954 y prestó sus servicios laborales como docente oficial nacionalizada por más de 20 años, con posesión antes del 31 de diciembre de 1980. Afirmó que inició labores en el Colegio Bachiller Nocturno Antonia Santos del Municipio de Dolores (Tolima) en el año lectivo de 1980 y continuó laborando durante 1981 hasta el 9 de junio del mismo año, vinculándose a la Secretaría de Educación Departamental del Tolima, el 10 de junio de 1981.

El 9 de marzo de 2011, solicitó a la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E en Liquidación, el reconocimiento y pago de la pensión gracia a la que cree tener derecho. Mediante resolución UGM 020519 del 14 de diciembre de 2011, la entidad demandada niega el reconocimiento y pago de la pensión gracia, argumentando que al 31 de diciembre de 1980, la peticionaria no se encontraba vinculada a la docencia oficial.

## **1.2. Normas violadas**

Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes:

Los artículos 2, 6, 13, 48 y 53 de la Constitución Política; 1 de la Ley 114 de 1913; Ley 37 de 1933; 15 de la Ley 91 de 1989.

## **2. Contestación de la demanda**

El apoderado judicial de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, se opuso a las pretensiones de la demanda, con los siguientes argumentos (ff. 156 a 165 del expediente):

Manifestó que respecto del tiempo laborado por la demandante entre el período comprendido entre el 1 de enero y el 9 de junio de 1981, no se encontró acto administrativo de nombramiento o vinculación de la señora María Rubiela Ortíz Bermúdez y afirmó que fue nombrada mediante Decreto 818 del 10 de junio de 1981, pero se posesionó hasta el 16 de julio de la referida anualidad.

Sostuvo que de la documentación aportada al proceso por la demandante, se pudo establecer que la actora no acreditó vinculación antes del 31 de diciembre de 1980, como docente del orden departamental, municipal o distrital, pues su relación como docente nacionalizada se consolidó el 16 de julio de 1981, fecha posterior al 31 de diciembre de 1980 por lo que en aplicación a los preceptos de la Ley 91 de 1989, estos tiempos de servicios no pueden ser tenidos en cuenta para el reconocimiento de la prestación pensional aludida.

Afirmó que la extinta Caja Nacional de Previsión Social, actuó conforme a derecho, por lo que no es procedente el reconocimiento de la pensión gracia y el pago de las mesadas pensionales objeto de debate, en cuanto la parte actora no cumple con los requisitos exigidos por la ley para dicho reconocimiento, al no encontrarse vinculada como docente del orden territorial antes del 31 de diciembre de 1980 y se estaría incurriendo en un error legal, pues supondría el pago prestacional a cargo de la entidad demandada, que no le corresponde.

Propuso las excepciones de inexistencia del derecho a reclamar por parte de la demandante, cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia de vulneración de principios constitucionales y legales y prescripción de mesadas pensionales.

### **3. Sentencia de primera instancia**

El Tribunal Administrativo del Tolima, a través de sentencia proferida el trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014), accedió a las pretensiones de la demanda, declaró la nulidad del acto administrativo demandado, declaró la existencia del silencio administrativo negativo ficto o presunto respecto del recurso de reposición interpuesto, condenó a la entidad demandada a reconocer y pagar la pensión gracia en favor de la demandante, en el equivalente al 75% del monto total de los factores salariales devengados durante el último año de servicio, a partir del 9 de marzo de 2008 y condenó en costas a la entidad demandada.

Luego de realizar el recuento normativo de las disposiciones que consagra la pensión gracia, se pronunció respecto a la configuración del silencio administrativo negativo ficto o presunto respecto del recurso de reposición interpuesto en contra del acto administrativo que resolvió en forma negativa la solicitud de reconocimiento, para concluir que se configuró el silencio negativo pues la entidad no dio respuesta antes del 3 de abril de 2012 fecha en que la entidad tenía como plazo para resolver el recurso interpuesto.

De la misma forma, se refirió al reconocimiento de la pensión gracia para establecer de acuerdo a las pruebas obrante en el expediente, que la demandante prestó sus servicios como docente nacionalizada en la Institución Educativa Antonio Santos del municipio de Dolores (Tolima), para los años 1980 y 1981. Afirmó que en el municipio mencionado fueron destruidos algunos

archivos de la Alcaldía Municipal, producto de diversas incursiones al margen de la ley; circunstancia que impidió que se allegara el correspondiente acto de nombramiento y posesión en las fechas referidas. De tal suerte, concluyó que la omisión del acta de nombramiento o posesión de la demandante, no debe conllevar a afirmar la no vinculación de la docente en la aludida institución educativa para los años 1980 y 1981, pues con otros medios probatorios, se estableció la vinculación antes del 31 de diciembre de 1980. Sostuvo que para la fecha en que la demandante radicó la solicitud del reconocimiento de la pensión gracia, contaba con los requisitos de edad y tiempo de servicios para ser beneficiaria de la prestación reclamada, conforme se puede observar del certificado expedido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la certificación laboral expedida por la Institución educativa Antonio Santos del Municipio de Dolores (Tolima).

Conforme a lo anterior, se pronunció respecto de la prescripción de las mesadas pensionales, para concluir que como la demandante formuló petición de reconocimiento y pago de la pensión gracia de jubilación, el 9 de marzo de 2011, no obstante haber cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicios el 21 de octubre de 2004, ésta petición interrumpió el término de prescripción, por lo que las mesadas que se causaron con antelación al 9 de marzo de 2008, efectivamente se encuentran prescritas.

De la misma forma, se refirió a la liquidación de la misma, para concluir que se deberá tener en cuenta todo lo percibido por el peticionario, durante el año de servicios en que adquirió el estatus pensional y no sobre aquellos factores sobre los cuales haya efectuado aportes. Conforme con lo anterior, se ordenó la liquidación con inclusión del sueldo básico, prima de navidad, prima de vacaciones y horas extras, tomando como base el 75% del promedio mensual obtenido en el último año de servicios, esto es, lo percibido durante el 2004, y

se liquidara la únicamente la doceava parte de las prestaciones que constituyen factor salarial y que se perciben anualmente.

Finalmente, ordenó la condena en costas y agencias en derecho a la parte demandada en el equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, conforme a lo establecido en el Acuerdo 1887 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

#### **4. Recurso de apelación**

El apoderado de la entidad demandada formuló recurso de apelación en contra de la sentencia, con las siguientes consideraciones (ff. 279 a 281 del expediente):

Sostuvo que conforme a lo establecido en los artículos 1 y 15 de la Ley 91 de 1989, para los docentes nacionalizados que se hayan vinculado después de 1980, no existe la posibilidad del reconocimiento de la pensión gracia. Al analizar la documentación aportada al proceso y de las pruebas de oficio recaudadas, se establece que la demandante no acreditó que antes de 31 de diciembre de 1980, estuvo vinculada como docente de orden departamental, municipal o distrital, en cuanto su vinculación como docente nacionalizada se consolidó el 16 de julio de 1981, fecha posterior al 31 de diciembre de 1980, por lo que estos tiempos de servicios no pueden ser tenidos en cuenta para el reconocimiento de la pensión gracia.

Argumentó que el actuar de la entidad demandada se ajustó a derecho, que no es posible ordenar el reconocimiento de la prestación aludida y el pago de las mesadas objeto de debate, pues la demandante no cumple con los requisitos exigidos por ley, para dicho reconocimiento, pues reitera, no se encontraba vinculada antes del 31 de diciembre de 1980, afirmar lo contrario,

se estaría incurriendo en un error legal, pues supondría el pago prestacional a cargo de la entidad demandada, que no le corresponde.

## **5. Alegatos de conclusión**

### **5.1. Por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP –.**

El apoderado de la entidad demandada, en memorial visible a folio 319 del expediente, presentó los alegatos de conclusión solicitando se revoque la decisión de primera instancia y niega las pretensiones de la demanda. Sostuvo que de acuerdo a las pruebas allegadas al expediente, se pudo establecer que la demandante no acreditó estar vinculada antes del 31 de diciembre de 1980 como docente del orden departamental, municipal o distrital, y su vinculación como nacionalizada se consolidó a partir del 16 de julio de 1981. De tal suerte, atendiendo los preceptos de la Ley 91 de 1989, estos tiempos no pueden ser considerados para el reconocimiento de la pensión gracia.

### **5.2. Por la parte demandante**

Vencido el término para presentar alegatos de conclusión, la parte demandante guardó silencio.

## **6. Concepto del Agente del Ministerio Público.**

Vencido el término concedido a las partes para alegar de conclusión y conforme a lo previsto en el numeral 4 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado

por el artículo 623 del Código General del Proceso, el Agente del Ministerio Público guardó silencio.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia**

De conformidad con el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>2</sup>, el Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto.

### **2.2. Problema jurídico**

El problema jurídico que se debe resolver en esta instancia, es el de definir si la demandante para el 31 de diciembre de 1980, se encontraba vinculada como docente nacionalizada para acceder al reconocimiento de la pensión gracia, conforme con lo preceptuado en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1993 y 91 de 1989.

El Tribunal Administrativo del Tolima, a través de la sentencia recurrida, declaró la ocurrencia del silencio administrativo negativo, la nulidad de los actos administrativos demandados y ordenó el reconocimiento de la pensión gracia de jubilación en favor de la señora Maria Rubiela Ortiz Bermúdez, a partir del 9 de marzo de 2008, con inclusión de la totalidad de los factores devengados en el último año de servicios.

---

<sup>2</sup> El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia.

### **2.3. Hechos probados**

A folio 15 del expediente, obra copia simple del registro civil de nacimiento de la señora Ortíz Bermúdez en el cual se observa que nació el 21 de octubre de 1954, es decir, que para la fecha en que se presentó la solicitud – 9 de marzo de 2011 –, contaba con 56 años de edad.

De los antecedentes administrativos, obra copia del Formato Único para la Expedición de Certificado de Historia Laboral del 2 de diciembre de 2010 (ff. 176 – 177 reverso), en el cual se observa que la demandante ostento una vinculación como docente de primaria del orden nacionalizado, así:

- Decreto 818 del 10 de junio de 1981 (f. 133) fue vinculada al Plantel Educativo Gabriela Mistral en el municipio de Dolores (Tolima), cargo que desempeño a partir del 16 de julio de 1981 (f. 134) hasta el 18 de junio de 1990.
- Decreto 0129 del 19 de febrero de 1990 fue incorporada a esta misma institución educativa, a partir del 19 de febrero de 1990 y hasta el 15 de julio de 1994.
- Decreto 059 del 16 de julio de 1994 fue designada en el Plantel Educativo Antonia Santos del municipio de Dolores (Tolima), a partir del 16 de julio de 1994 hasta el 29 de diciembre de 1997.
- Decreto 1401 del 30 de diciembre de 1997 designada en el Plantel Educativo Antonia Santos, para desempeñarse como docentes desde el 30 de diciembre de 1997 hasta el 14 de diciembre de 2000.
- Resolución 1996 del 15 de diciembre de 2000, trasladada a la Institución Doima en el municipio de Piedras (Tol.) a partir del 15 de diciembre de 2000 hasta el 11 de enero de 2005.

- Se retiró voluntariamente a partir del 31 de enero de 2010, el cual fue aceptado mediante Resolución 0166 del 27 de enero de 2010. 1

A folio 12 del expediente, obra certificación suscrita por el Rector y Coordinador de la Institución Educativa “Antonia Santos” del municipio de Dolores (Tolima), mediante la cual le informó a la entidad demandada, que la señora Mariela Rubiela Ortiz Bermúdez *“laboró en esta Institución Educativa durante los años lectivos de 1980 y 1981 en la jornada nocturna”*.

No obstante lo anterior, mediante comunicación dirigida a la Subgerente de Normalización de la Unidad de Gestión Misional – Patrimonio Autónomo “Buen Futuro”, la Coordinadora de Talento Humano de la Secretaría de Educación de la Gobernación del Tolima, visible a folio 138 del expediente, en respuesta a la petición elevada, manifiesta que *“una vez revisados nuevamente los archivos sistemáticos y físicos tanto de la Secretaría de Educación como del archivo Departamental (1º piso de la Gobernación) **no se encontró información alguna de la señora MARIA RUBIELA, anterior a la vigencia de 1980.** Sin embargo, si la señora posee algún documento que desvirtúe lo anteriormente dicho, le sugiero muy respetuosamente informarle a la señora que debe acercarse a esta Secretaría con esos documentos para aclarar su tiempo de servicios.”* (Resalta y subraya la Sala)

En el mismo sentido, el Rector de la Institución Educativa “Antonia Santos” en respuesta al derecho de petición del 10 de mayo de 2011, elevado por la Coordinadora de Buen Futuro, manifestó que (f. 139):

*“( . . . ) revisados los archivos de la Institución Educativa “Antonia Santos” del municipio de Dolores Tolima, y el Archivo Documental de la Secretaría de Educación y Cultura Departamental del Tolima, **NO se encontró ningún ACTO ADMINISTRATIVO DE NOMBRAMIENTO –***

ACTA DE POSESIÓN Y/O DECRETO DE VINCULACIÓN,  
correspondiente a la vigencia del año 1.980. (Subraya la Sala)

*En el Archivo Documental de la Secretaría de Educación y Cultura Departamental solo aparece registrado el Decreto N° 818 DE 10 DE JUNIO DE 1981 Y EL ACTA DE POSESIÓN DE 16 DE JULIO DE 1981.”*

*( . . . ).”*

Mediante solicitud presentada ante la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E en Liquidación el 9 de marzo de 2011, la demandante petitionó el reconocimiento de la pensión gracia.

Por Resolución UGM 02519 del 14 de diciembre de 2011 (ff. 5 – 7), la entidad demandada da respuesta en forma negativa, al considerar que los años lectivos 1980 – 1981 no se pueden tener en cuenta, por no obrar acto de nombramiento, vinculación o posesión; acto administrativo notificado el 28 de diciembre de 2011 (f. 8). Contra la anterior decisión, se interpuso recurso de reposición (ff. 9 – 10), sin que la entidad demandada hiciera manifestación alguna al respecto.

Por requerimiento realizado por auto de mejor proveer de fecha 9 de mayo de 2017 (f. 321), previo a dictar sentencia de segunda instancia, con el fin de que se informara la modalidad de vinculación que ostentaba la demandante, la Secretaria de Educación Departamental del Tolima, hizo constar que la señora María Rubiela Ortiz Bermúdez, ingresó a trabajar para la entidad el 16 de julio de 1981, desempeñándose como docente hasta el 31 de enero de 2010, en la Institución Educativa Doima en el municipio de Piedras (Tolima) – f. 335 –.

Así mismo, allegó Formato Único para la Expedición de Certificado de Historia Laboral con fecha 4 de julio de 2017, en el cual se observa que la

demandante se vinculó como docente de primaria, con régimen de pensiones nacionalizado, a partir del 16 de julio de 1981 (f. 336), para tales efectos allegó los actos administrativos de nombramiento (1981), posesión, designación (1997) y traslado (2000). Así mismo, acompañó copia de la Resolución 0166 del 27 de enero de 2010 mediante el cual se aceptó la renuncia a partir del 1 de febrero de 2010 (f. 346 – 347).

#### **2.4. 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 6<sup>3</sup>, 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.

---

<sup>3</sup> «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.»

Más adelante, con la Ley 37 de 1933<sup>4</sup>, el beneficio gratuito de la pensión gracia de jubilación se hizo extensivo 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 puede 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”*<sup>5</sup>.

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 en mención que:

*“[...] 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*

---

<sup>4</sup> « ( . . . ) Hácense extensivas estas pensiones a los maestros que hayan completado los años de servicio señalados en la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria».

<sup>5</sup> Artículo 1 de la Ley 43 de 1975.

*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 transcrita fue objeto de análisis por la Sala Plena del Consejo de Estado<sup>6</sup>, pronunciamiento en el cual se fijaron algunos lineamientos sobre la pensión gracia y en el que a propósito del artículo 15 transcrito, puntualizó:

*“( . . . ) 4. La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el mencionado proceso de nacionalización. A ellos, por habérseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, con el aditamento de su compatibilidad “...con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación”; hecho que modificó la ley 114 de 1913 para dichos docentes, en cuanto ésta señalaba que no podía disfrutar de la pensión gracia quien recibiera “...otra pensión o recompensa de carácter nacional”.*

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

*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 lb.) 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*

---

<sup>6</sup> 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.

*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. (. . .).”*

Ahora bien, la Corte Constitucional mediante sentencia C – 084 del 4 de mayo de 1999, al estudiar la constitucionalidad del literal b) del ordinal 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989<sup>7</sup>, concluyó:

*“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*

---

<sup>7</sup> ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1. de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley. Ley 812 de 2003; Art. 81

2. Pensiones:

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

B. Para los docentes vinculados a partir del 1. de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.

*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.*

*De manera pues que, en cuanto a las situaciones jurídicas particulares y concretas, ya constituidas, ellas en nada resultan afectadas por la nueva normatividad.*

*3.2.2. 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 del empleador (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 acompañada 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.*

*3.2.3. 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 [...].”*

De lo anterior se concluye que la pensión gracia, establecida por virtud de la Ley 114 de 1913, fue concebida como una prerrogativa gratuita en favor de los docentes nacionalizados con vinculación anterior al 31 de diciembre de 1980, por lo que quienes se hayan vinculado con posterioridad a esta fecha, no tienen la posibilidad de acceder a dicho reconocimiento prestacional, sino exclusivamente a la establecida en el literal b) del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, es decir, a una pensión ordinaria de jubilación equivalente al 75% del salario promedio del último año, que se otorga por igual tanto a docentes nacionales como nacionalizados.

Conforme con lo expuesto, la Sala procederá a verificar si la señora María Rubiela Ortíz Bermúdez cumple con el requisito de haberse vinculado en la docencia oficial del orden territorial y/o nacionalizada, antes del 31 de diciembre de 1980, para así determinar si tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión gracia de jubilación.

En relación con el tiempo de servicio acreditado por la demandante para efectos del reconocimiento pensional, se estableció que:

Por Decreto 818 del 10 de junio de 1981, el Gobernador del Departamento del Tolima nombró a la demandante como docente en el Plantel Educativo Gabriela Mistral en el municipio de Dolores (Tolima), a partir del 16 de julio de 1981, cargo que desempeñó hasta el 29 de diciembre de 1997, fecha en que fue designada en el Plantel Educativo Antonia Santos a partir del 30 de diciembre de 1997 hasta el 14 de diciembre de 2000, cuando fue trasladada al Instituto Doima en el municipio de Piedras (Tol), a partir del 15 de diciembre de 2000, cargo que desempeñó hasta cuando presentó renuncia a partir del 1 de febrero de 2010.

Previo a dictar sentencia, el Magistrado Ponente advirtió inconsistencias entre los certificados allegados al expediente, en los cuales se hacía constar que la demandante se había vinculado para los años 1980 y 1981 como docente en el Colegio Bachillerato Nocturno “Antonia Santos” en el municipio de Dolores (Tolima). Para tal efecto, haciendo uso de la facultad conferida por el artículo 213 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, mediante auto para mejor proveer del 9 de mayo de 2017 (f. 321), se solicitó información sobre la clase de vinculación que ostentaba la señora Ortíz Bermúdez.

El Secretario de Educación Departamental del Tolima hizo constar que ingresó como docente el 16 de julio de 1981 hasta el 31 de enero de 2010 (f. 335), para tal efecto, allegó copia del acto de nombramiento – Decreto 818 del 10 de junio de 1981 y posesión llevada a cabo el 16 de julio de la misma anualidad – junto a los posteriores actos de incorporación, traslado y aceptación de renuncia, referentes a la señora Ortíz Bermúdez.

Si bien el *a quo* en la sentencia objeto de censura, encontró probado que la demandante estuvo vinculada como docente para los años 1980 – 1981, esta afirmación no se pudo corroborar en esta instancia, pues del análisis de las pruebas allegadas, no se estableció la vinculación como docente territorial o nacionalizado antes del 31 de diciembre de 1980, requisito contemplado en el inciso primero del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, por lo tanto los tiempos de servicios desempeñados a partir del 16 de julio de 1981 por la señora María Rubiela Ortiz Bermúdez, no pueden ser tenidos en cuenta para el reconocimiento de la pensión de gracia, conforme a la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, lo que le impide el reconocimiento, dado el carácter excepcional con que fue instituida, pues es indispensable acreditar que la interesada haya prestado los servicios en planteles departamentales o municipales antes del 30 de diciembre de 1980, supuestos fácticos que no se cumplen en el sub examine.

La Sala no puede dar por cierto, que la demandante estuvo vinculada con la Institución Educativa Antonia Santos en el municipio de Dolores (Tol), para los años lectivos 1980 – 1981, tal y como se sustentó en el escrito de demanda y el juez de primera instancia lo encontró probado, y tener por ciertos el hecho de que los documentos que así lo confirmaban, fueron destruidos a raíz de la toma guerrillera de la que fue objeto el municipio en el año 2000, sin que exista prueba que lo confirme; pues si ello fuera así, la interesada debió solicitar ante la entidad encargada la reconstrucción de dichos documentos, con el objeto de demostrar su vinculación en dicho tiempo y hacer valer y salvaguardar sus posibles derechos prestacionales, previo a la solicitud de reconocimiento realizada a la entidad demandada, circunstancia que no se demostró a lo largo del proceso, y afirmado por el Alcalde Municipal de Dolores (Tol), en el oficio de fecha 8 de octubre de 2013, obrante en el Cuaderno II.

En este orden de ideas, y contrario a lo sostenido por el Tribunal Administrativo del Tolima en la sentencia objeto de estudio, la Sala constató que la señora María Rubiela Ortiz Bermúdez, ingresó a prestar sus servicios como docente nacionalizada a partir del 16 de julio de 1981 mediante designación realizada por Decreto 818 del 10 de junio de 1981, es decir, con posterioridad al 31 de diciembre de 1980, por lo que no es apta para acceder al reconocimiento de la pensión gracia pretendida, por no cumplir con el requerimiento de encontrarse vinculada como docente territorial, con anterioridad a la mencionada fecha.

La Sala reitera que, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 91 de 1989, únicamente los docentes que presten sus servicios a instituciones educativas del orden territorial o nacionalizadas vinculados antes del 31 de diciembre de 1980, tendrían derecho al reconocimiento y pago de una prestación pensional gracia, por lo que resulta evidente que la parte demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre los actos administrativos demandados. En consecuencia, la Sala revocará la sentencia proferida el a quo, en la cual se accedieron a negaron las pretensiones de la demanda.

### **III. DECISIÓN**

Corolario de lo expuesto, la Sala revocará la sentencia proferida el 13 de febrero de 2014, por el Tribunal Administrativo del Tolima, y, en su lugar, se negará el reconocimiento y pago de la pensión gracia de jubilación en favor de la señora María Rubiela Ortiz Bermúdez, en cuanto se logró establecer que prestó sus servicios como docente con vinculación de carácter nacionalizado con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, circunstancia que hace que los actos administrativos enjuiciados, conserven la presunción de

legalidad.

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**

**REVOCASE** la sentencia del trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014), proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, que accedió a las súplicas de la demanda promovida por la señora **MARIA RUBIELA ORTÍZ BERMÚDEZ** contra la **CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL E.I.C.E.** en Liquidación, hoy Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.

En su lugar, se dispone:

**PRIMERO.- NIEGANSE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA,** conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO.-** Por Secretaría, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

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

**CÉSAR PALOMINO CORTÉS**

**SANDRA LISETT IBARRA VÉLEZ**

**CARMELO PERDOMO CUÉTER**