



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN B

CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C, 19 de febrero de 2018

Radicación:	76001-23-33-000-2013-01033-01
Nro. Interno:	3864-2015
Demandante:	Luz Marina Osorio Franco
Demandado:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social¹
Asunto:	Reconocimiento pensión gracia – modalidades del servicio válidas – prueba del servicio.

Decide la Sala² el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 16 de julio de 2015 por el Tribunal

¹ En adelante UGPP

² Según informe secretarial, ingreso al Despacho el 15 de abril de 2016, folio 233.

Administrativo del Valle Cauca, que accedió a las súplicas de la demanda, que estaban encaminadas al reconocimiento de una pensión gracia.

I. ANTECEDENTES

1.1 Pretensiones.

La señora Luz Marina Osorio, a través de apoderado especial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda con la finalidad de obtener la nulidad de las Resoluciones No. 08060 del 23 de febrero de 2009, por la cual Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL EICE- en liquidación³ le negó el reconocimiento de una pensión gracia y PAP016366 del 6 de octubre de 2010, que confirmó el acto negatorio al resolver el recurso gubernativo de reposición.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó la parte actora que se ordene a la demandada, reconocerle y pagarle una pensión gracia, incluyendo todos los factores devengados y pagados en el año inmediatamente anterior al cumplimiento del estatus; que las sumas de dinero que resulten de la condena sean indexadas a valor presente y que el fallo sea cumplido en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

1.2 Hechos.

³ En adelante CAJANAL.

Para una mejor comprensión del asunto, la Sala resumirá de la siguiente manera los hechos planteados por la parte demandante:

Señaló que la demandante nació el 4 de diciembre de 1953, y se desempeñó por más de 20 años como docente nacionalizado en el Departamento del Valle del Cauca, del 29 de abril hasta el 30 de mayo de 1980, durante el mes de julio de 1980, del 8 de septiembre al 30 de del mismo mes de 1980 y durante octubre, noviembre y diciembre del mismo año y posteriormente desde el 24 de abril de 1981 al 26 de febrero de 2004.

Sostuvo que la actora, al estimar que cumplía con los requisitos para que le fuera reconocida la pensión gracia, el 26 de enero de 2004, la solicitó a CAJANAL; no obstante, el derecho le fue negado, al considerar el ente previsional que la demandante no había sido nombrada con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.

Manifestó que la accionante, nuevamente mediante petición del 22 de noviembre de 2007, solicitó a CAJANAL el reconocimiento de la pensión gracia y aportó la certificación de tiempos de servicios proferida por el Jefe de Recursos Humanos del Municipio de Pradera (Valle del Cauca), mediante la cual indicó que laboró como docente nacionalizada desde el 16 de enero de 1979 hasta el 15 de junio de la misma anualidad, y desde el 5 de septiembre de 1979 hasta el 16 de junio de 1980.

Agregó, que CAJANAL de nuevo le negó a la actora el reconocimiento de la pensión gracia bajo los mismos argumentos sostenidos en la primera ocasión, y en consecuencia, el 9 de marzo de 2009 interpuso recurso de reposición que fue resuelto confirmando la decisión inicial.

Expresó, que la accionante adquirió el estatus el 4 de diciembre de 2003, fecha en la cual se encontraba vinculada como docente de tiempo completo en el Instituto Técnico Industrial Alfredo Posada Correa, en el Municipio de Pradera (Valle del Cauca), para el cual había sido nombrada mediante Decreto 747 del 19 de enero de 1981 proferido por la Secretaría de Educación de la Gobernación del Valle del Cauca.

1.3 Normas vulneradas y concepto de violación.

La parte demandante citó como disposiciones violadas las siguientes:

Los artículos 1º, 2º, 6º, 13, 25, 29, 46, 48, 53, 90, 121, 125, 128 y 209 de la Constitución Política; artículos 1º, 2º, 3º y 4º de la Ley 114 de 1913; artículo 6º de la Ley 116 de 1928; artículo 3º de la Ley 37 de 1933; artículos 1º y 3º del Decreto 2285 de 1955; Ley 43 de 1975 y Decreto Reglamentario 223 de 1977; artículo 17 de la Ley 6º de 1945; artículo 1º inciso 2º de la Ley 33 de 1985; y artículo 15, numeral 2º, literal a) de la Ley 91 de 1989.

Señaló, que la demandante adquirió su estatus pensional al cumplir con la totalidad de los requisitos para acceder a la pensión gracia, y tenía un derecho adquirido legalmente, no una mera expectativa y que es una persona de la tercera edad que dedicó su vida a laborar para el estado al servicio de la educación.

1.4 Contestación de la demanda.

La **parte demandada** en su escrito se opuso a las pretensiones de la demanda, afirmando que de acuerdo con la jurisprudencia, las normas, y con

base en el certificado allegado por la demandante, esta tomó posesión del cargo de docente el 19 de enero de 1981, por lo tanto no acreditó su vinculación antes del 31 de diciembre de 1980.

1.5 La sentencia de primera instancia.

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante sentencia del 16 de julio de 2015, accedió a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad de los actos acusados, y en consecuencia ordenó a la UGPP a reconocerle a la demandante una pensión gracia con la inclusión de los factores salariales devengados en el año anterior a la obtención del estatus, con efecto fiscal a partir del 4 de diciembre de 2003; y, condenó en costas a la parte vencida.

Para lo anterior, tuvo en cuenta que conforme a la prueba aportada al proceso, la sumatoria de los tiempos de la actora supera los 20 años de servicio en la docencia territorial, con una vinculación anterior al 31 de diciembre de 1980, que se comprende en los periodos del 29 de abril al 30 de mayo de 1980, durante el mes de julio de 1980, del 8 al 30 de septiembre y los meses de octubre, noviembre y diciembre de la misma anualidad.

En este punto, concluyó que la actora laboró como docente de la Escuela del Corregimiento La Carbonera con vinculación por parte del Municipio de Pradera (Valle del Cauca), por un total de 5 cinco meses y 22 días, tal como lo señalan unas resoluciones de los meses entre mayo a diciembre de 1980 expedidas por el Alcalde Municipal de Pradera (Valle del Cauca), las cuales reconocieron y ordenaron el

pago de unos servicios comprendidos en las fechas mencionadas a la señora Luz Marina Osorio Franco.

Así mismo, agregó que mediante certificado expedido por la Secretaría de Educación del Departamento del Valle del Cauca del 27 de mayo de 2009, la actora laboró desde el 24 de abril de 1981 y hasta el 26 de febrero de 2004, y reportó un tiempo de servicios equivalente a 28 años, 4 meses y 9 días.

Sostuvo que mediante respuesta del Municipio de Pradera (Valle del Cauca), a la prueba de oficio decretada señaló que en los archivos del ente territorial no se hallaron decretos de nombramiento de ninguno de los periodos relacionados, no obstante en virtud de las resoluciones ya indicadas, se evidencia que la actora prestó sus servicios en calidad de educadora.

1.6 Recurso de apelación.

La **UGPP**, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando que se revoque y en su lugar se nieguen las pretensiones; insistió en los argumentos expuestos en la réplica de la demanda, en cuanto la demandante no acreditó la vinculación anterior al 31 de diciembre de 1980.

1.7 Alegatos en segunda instancia.

La **parte demandante** reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

La **parte demandada** reiteró los argumentos de la contestación.

El **Ministerio Público**, no rindió concepto en la causa.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA PARA FALLAR.

2.1 Problema Jurídico.

De acuerdo con los cargos formulados en el recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar cómo se acredita con idoneidad el tiempo de servicio para acceder a la pensión gracia, y las modalidades válidas para su cómputo.

Con la resolución al planteamiento anterior, se definirá si la actora tiene derecho al reconocimiento de su pensión gracia, tal como fue definido en la sentencia de primera instancia, o si por el contrario, no cumple con el requisito de tiempo de servicio de conformidad con la ley, como lo asevera el demandado apelante.

Para resolver lo anterior, la Sala analizará, el contexto normativo de la pensión gracia y en particular el requisito del tiempo de servicio, para abordar el análisis del caso concreto.

2.2 Contexto normativo de la pensión gracia.

La pensión gracia fue creada por la Ley 114 de 1913⁴ para los educadores que cumplan 20 años de servicio en establecimientos educativos oficiales del orden territorial o nacionalizado, y 50 años de edad, siempre y cuando demuestren haber ejercido la docencia con honradez, eficacia, consagración, observando buena conducta. Esta prestación es compatible con la pensión de jubilación.

Así, en sentencia de 29 de agosto de 1997, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, con ponencia del Consejero Nicolás Pájaro Peñaranda, se fijaron algunos lineamientos sobre la pensión gracia en los siguientes términos⁵:

«El numeral 3º. Del artículo 4º. Ib. prescribe que para gozar de la gracia de la pensión es preciso que el interesado, entre otras cosas, compruebe “Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional...”. (En este aparte de la providencia se está haciendo referencia a la Ley 114 de 1913).

Despréndase de la precisión anterior, de manera inequívoca, que la pensión gracia no puede ser reconocida a favor de un docente nacional, pues constituye requisito indispensable para su viabilidad que el maestro no reciba retribución alguna de la nación por servicios que le preste, o que no se encuentre pensionado por cuenta de ella. Por lo tanto, los únicos beneficiarios de tal prerrogativa eran los educadores locales o regionales.»

De conformidad con la normativa que dio origen a la pensión gracia, y la interpretación jurisprudencial efectuada en la materia, es posible concluir que esta prestación se causa únicamente para los docentes que cumplan 20 años de servicio en colegios del orden departamental, distrital, municipal o nacionalizados, sin que sea posible acumular tiempos del orden nacional.

⁴ “Que crea pensiones de jubilación a favor de los Maestros de Escuela.”

⁵ Expediente No. S-699, Actor: Wilberto Therán Mogollón.

De conformidad con la normativa que dio origen a la pensión gracia, y la interpretación jurisprudencial efectuada en la materia, es posible concluir que esta prestación se causa únicamente para los docentes que cumplan 20 años de servicio en colegios del orden departamental, distrital, municipal o nacionalizados, sin que sea posible acumular tiempos del orden nacional.

En este orden, es preciso tener en cuenta, que la Ley 91 de 1989 (por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio), señaló en su artículo 15 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 hubiere 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, aun en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.»

De lo anterior, se infiere que el derecho a la pensión gracia lo mantienen los docentes **nacionalizados y territoriales** que se hubieren vinculado hasta el 31 de diciembre de 1980, descartándose así para aquellos que siendo nacionales hubieren sido nombrados dentro de dicho límite temporal.

Es claro entonces, que el tiempo de servicio corresponde a 20 años que deben ser prestados exclusivamente en instituciones educativas territoriales o nacionalizadas.

El docente, como el profesional dedicado a la enseñanza a cargo del Estado en los diversos niveles de la educación, corresponde a un verdadero empleado público de naturaleza especial, que tiene una relación laboral legal y reglamentaria, que se vincula a través de acto administrativo emitido por la autoridad nominadora competente, y que debe tomar posesión de su cargo, conforme lo disponen los artículos 1º y 4º del Decreto Ley 2400 de 1968⁶, en concordancia con el artículo 3º del Decreto Ley 2277 de 1979⁷.

En cuanto al tiempo de servicio y al tipo de la vinculación requerida para tener derecho a la pensión gracia, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado respecto de su prueba:

«En principio, para efectos de la PENSIÓN DE JUBILACIÓN GRACIA (DOCENTE) se deben analizar los tiempos de servicio que acrediten los educadores teniendo en cuenta varios datos trascendentales, año por año (porque es posible que un tiempo le sirva para la prestación y otro no), a saber: EL CARGO DESEMPEÑADO (maestro de primaria, profesor de Normal, inspector de primaria, etc.) LA DEDICACIÓN (tiempo completo, medio tiempo, hora cátedra, etc.), LA CLASE DE PLANTEL donde desempeñó su labor (Normal, Industrial, Bachillerato, etc.), así como EL NIVEL DE VINCULACIÓN DEL CENTRO EDUCATIVO A LAS ENTIDADES POLÍTICAS (Nacional, nacionalizado -a partir de cuando- Departamental, Distrital, Municipal, etc.). La época del trabajo realizado (año, con determinación clara y precisa de la iniciación y terminación de la labor) es fundamental de conformidad con las leyes especiales que rigen esta clase de pensión y la Ley 91 de 1989. La sola mención de la fecha de nombramiento no es prueba de la iniciación –desde ese momento- del servicio y la cita de la fecha de un acto de aceptación de renuncia debe ir acompañado del dato desde cuando produjo efectos, para poder tener en cuenta realmente el tiempo de servicio. Los certificados que se expidan para acreditar estos requisitos deben ser precisos en los datos

⁶ Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones.

⁷ por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente.

fundamentales que exigen las leyes especiales que regulan esta clase de pensión⁸.»

Esta línea, ha sido mantenida por la Sala, destacándose las siguientes consideraciones:

«Es necesario precisar respecto de los certificados docentes para la pensión gracia, como ya se ha dicho por esta Subsección, estos pueden ser expedidos por los mismos directivos de los centros educativos donde trabajaron los educadores y en ellos deben establecerse con claridad el cargo desempeñado, la dedicación, la clase de plantel y el nivel de vinculación del centro educativo a las entidades públicas; dichos certificados servirán de base para expedir otros en forma correcta, tal como se verifica que ocurrió en el caso del demandante pues el Secretario General de la Alcaldía municipal de La Cruz (Nariño) certificó el lapso de trabajo incluyendo el periodo comprendido del 19 de enero de 1981 al 13 de julio de 1983 en el que el docente estuvo vinculado como interino en la Escuela Rural Mita de la Laguna⁹.»

Entonces, lo importante de la prueba del tiempo de servicios y de la vinculación, no es la denominación que se le dé, ni la forma que adopte, sino el contenido de los datos puntuales que ofrezca alrededor del tipo de nombramiento, la autoridad que lo hace, la institución educativa a la que prestará los servicios, su naturaleza, y por supuesto los extremos temporales; a efecto de esclarecer el cumplimiento de los requisitos especiales de que trata la Ley 114 de 1913 en los términos analizados.

⁸ Sentencia del 19 de enero de 2006, Expediente 6024-05, Consejero Ponente Tarsicio Cáceres Toro.

⁹ Sentencia del 14 de noviembre de 2015, expediente 2636-2014, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve.

De otro lado, resulta muy relevante señalar, que el artículo 6° de la Ley 116 de 1928¹⁰, establece que:

«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 primaria como en el de la normalista, pudiéndose contar en aquélla la que implica la inspección.»

Conforme a la disposición normativa, para efectos del reconocimiento de la pensión gracia, es viable la sumatoria de los años servidos en cualquier época, en la primaria como la de normalista, inclusive las labores de inspección; siendo evidente que la voluntad de legislador fue la establecer el referente del tiempo de servicio, y no la naturaleza en que éste sea prestado, ni el título que tenga. Así mismo, cuando se establece la sumatoria en cualquier tiempo, implica interpretar que no se requiere de la continuidad del servicio, como un todo del periodo, sino la totalización de los 20 años en las condiciones de docencia territorial o nacionalizada.

Sobre el particular, esta Sala alrededor de la docencia en interinidad, y sobre la viabilidad de constituir una modalidad de vinculación válida para el reconocimiento de una pensión gracia, razonó así:

«Respecto de la vinculación del demandante como docente interino, debe reiterarse que las Leyes 114 de 1913 y 116 de 1928 concibieron la prestación gracia de jubilación como una dádiva o recompensa a favor de quienes ejercieran la actividad docente en el nivel territorial, razón por la cual, y conforme lo disponen las normas

¹⁰ Por la cual se aclaran y reforman varias disposiciones de la Ley 102 de 1927.

en cita y la jurisprudencia de esta Corporación, la única exigencia válida para efectos de reconocer la prestación pensional en cita es haber acreditado 20 años al servicio de la docencia oficial sin importar la modalidad de la vinculación, siempre que esta responda a cualquiera de las previstas en la ley. En efecto, si bien el ordenamiento jurídico no define expresamente la naturaleza de la interinidad, como una forma de proveer cargos docentes, esta Corporación ha precisado que dicha figura debe entenderse como el mecanismo mediante el cual la administración, ante la imposibilidad de contar con docentes de carrera, designa con carácter transitorio a personas instruidas en el ejercicio de la referida actividad, en atención a la necesidad y urgencia de garantizar la efectiva prestación de los servicios educativos. Lo anterior, en todo caso, constituye una forma de vinculación a la administración, en cumplimiento de las formalidades previstas en la ley, esto es, a través de la toma de posesión de un cargo docente dando lugar, en consecuencia, a la configuración de una relación legal y reglamentaria con carácter autónomo, tal y como ocurrió en el caso del señor (...)»¹¹ (negritas y subrayas fuera de texto original).

Así también, en lo que respecta a la presunción de la existencia de una relación laboral en cuanto a la función de docente, esta Sala mediante sentencia del 6 de mayo de 2010, Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve¹², se dijo:

«Las entidades territoriales iniciaron la práctica de contratar los servicios de los denominados "docentes temporales", ante la imposibilidad de vincularlos oficialmente a las plantas de personal, ya que la legislación que estaba vigente prohibía crear nuevas plazas de maestros y profesores de enseñanza primaria o secundaria con cargo al presupuesto estatal.

Por ello, al estudiar a Corte Constitucional la demanda de inexequibilidad, entre otros, del artículo 6º de la Ley 60 de 1993,

¹¹ Sentencia del 14 de noviembre de 2015, exp.2636-2014, CP Gerardo Arenas Monsalve.

¹² Sentencia del 6 de mayo de 2010, exp.1883-08, CP Gerardo Arenas Monsalve.

referente a la administración de las plantas de personal docente, estableció que cuando se trata del desempeño de funciones docentes, éstas no se pueden adelantar a través de contratos de prestación de servicios, porque siempre se predica del ejercicio de dichas actividades la subordinación o dependencia propias de la relación laboral. Corrobora lo anterior, el objetivo de la labor docente que consagra el artículo 104 de la Ley General de Educación (115 de 1994) al prever que “El educador es el orientador en los establecimientos educativos, de un proceso de formación, enseñanza y aprendizaje de los educandos [...]”; situación que implica que la labor docente no es independiente, sino que es un servicio que se presta en forma personal y de manera subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público de la educación, que no es posible encubrir mediante contratos de prestación de servicios.

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

Ahora bien, en cuanto a la prueba del desempeño del servicio docente, la Corporación a través de sentencia del 10 de marzo de 2016¹³, argumentó lo siguiente:

«De igual manera, debe precisarse que para esta Sala no es de recibo el argumento trazado por el Tribunal Administrativo de Nariño en la sentencia de primera instancia, según el cual para el cómputo del tiempo de servicio docente solo se tendrían en cuenta los tiempos demostrados por medio de actos administrativos de nombramiento, actas de posesión e historial laboral, descartando de plano documentos como (i) las copias de las certificaciones del record de trabajo del demandante expedidos por los diferentes Alcaldes

¹³ Sentencia del 10 de marzo de 2016, exp.2604-14, CP Gabriel Valbuena Hernández.

Municipales de El Tablón, Nariño; y (ii) la copia del Formato Único para la expedición de Certificado de Historia Laboral de Fiduprevisora S.A.

Lo anterior, por cuanto en el caso sub judice no es aplicable lo consagrado en el artículo 7 de la Ley 50 de 1886¹⁴, pues dicho precepto expedido en vigencia del antiguo sistema de tarifa legal para la valoración de la prueba, resulta contrario al principio in dubio pro operario.

Ahora bien, es por ello entonces que lo que resulta aplicable al caso concreto es lo establecido en el Código General del Proceso, sobre la eficacia probatoria de los documentos públicos¹⁵, toda vez que resulta más favorable aplicar esta disposición que aquella, ya que lo consagrado en la Ley 50 de 1886, limita al trabajador a probar determinados hechos (empleos desempeñados) a través de una única prueba, los actos administrativos de nombramiento, a diferencia de los estatutos procesales posteriores que contienen regulación sobre pruebas y permiten la demostración de tales hechos con otros documentos¹⁶.»

Respecto al tiempo de vinculación, la Sala de Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 22 de enero de 2015, exp. 0775-2014, con ponencia del Consejero Alfonso Vargas Rincón, definió como regla que:

¹⁴ Artículo 7. No es admisible la prueba testimonial para comprobar hechos que debe constar por documentos o por pruebas preestablecidas por las leyes. Así los servicios de un militar, los cuales deben comprobarse con su hoja de servicios debidamente formada y calificada; **los empleos que haya tenido un ciudadano, los cuales deben constar de los respectivos nombramientos**; los servicios de un individuo, que deben constar en los actos oficiales que ejecutara y de que debió quedar prueba escrita; y todos los hechos de la misma naturaleza, deben probarse con los respectivos documentos o sus copias auténticas. **(Negrilla fuera de texto).**

¹⁵ Artículo 257. *Alcance probatorio.* **Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza.** Las declaraciones que hagan los interesados en escritura pública tendrán entre estos y sus causahabientes el alcance probatorio señalado en el artículo 250; respecto de terceros se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica. **(Negrilla fuera de texto).**

¹⁶ Código Judicial, Código de Procedimiento Civil y Código General del Proceso.

«En el presente caso, para el 29 de diciembre de 1989, fecha de expedición de la Ley 91 de 1989 la (...) ya había prestado sus servicios como docente nacionalizado, pues había sido nombrada mediante Decreto No. 00439 de 19 de febrero de 1979, por el periodo comprendido entre el 19 de febrero al 20 de mayo del mismo año.

*Lo anterior le permite a la Sala establecer que era posible que la demandada analizara si la actora reunía los requisitos para acceder a la pensión gracia, toda vez que la expresión “docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980”, contemplada objeto de análisis, **no exige que en esa fecha el docente deba tener un vínculo laboral vigente, sino que con anterioridad haya estado vinculado, pues lo que cuenta para efectos pensionales es el tiempo servido; por lo tanto, la pérdida de continuidad, no puede constituirse en una causal de pérdida del derecho pensional como lo estimó el Tribunal.**» (Negritas fuera de texto original).*

De esta manera, la línea jurisprudencial actual sobre el reconocimiento de la pensión gracia, es clara y pacífica alrededor de la importancia del tiempo de servicio como su referente, sin importar si es continuo o discontinuo, ni su modo de vinculación, como también en relación a que no es necesario que al 31 de diciembre de 1980, el docente debe encontrarse en servicio activo, como quiera que el texto normativo, lo que dispone para esa fecha es el límite máximo para que el educador se vincule, siendo viable que haya sido con antelación a la mencionada calenda.

También es de la mayor importancia, establecer conforme a lo anterior, que el tiempo requerido y viable para el reconocimiento de la pensión gracia, no solo es aquel se deriva de las relaciones regulares y en titularidad, pues, tal como hemos visto, modalidades de vinculación como la interinidad, los nombramientos en provisionalidad e inclusive el ejercicio de la docencia por horas cátedras o por contratos de prestación de servicio, resultan válidos en el entendido que se trata de

una prestación cimentada en la prestación efectiva de labores de educador, sin aislar que en todo caso se requiere que el nexo sea territorial o nacionalizado.

2.4 De lo probado en el proceso y caso concreto.-

Del material probatorio recaudado dentro del presente proceso, se acredita lo siguiente:

Que la señora Luz Marina Osorio Franco, nació el 4 de diciembre de 1953¹⁷.

Que mediante certificado del 27 de mayo de 2009¹⁸ suscrito por la Secretaría de Educación de la Gobernación del Valle, la demandante laboró en calidad de docente nacionalizada en forma continua desde el 24 de abril de 1981 al 26 de febrero de 2004.

De igual manera, constata la Sala, que mediante Oficio No. FPC 3419/2013-01033-00 del 21 de mayo de 2015¹⁹, el Tribunal de instancia haciendo uso de sus facultades probatorias oficiosas, se dirigió al Municipio de Pradera (Valle del Cauca), para que dentro de los 10 días siguientes a la recepción del oficio remitiera los decretos de nombramiento de la actora, en los periodos del 16

¹⁷ Cédula de ciudadanía, folio 3.

¹⁸ Folio 27

¹⁹ Folio 169

de enero al 15 de junio de 1979, y del 5 de septiembre de 1979 al 16 de junio de 1980.

Frente a lo anterior, se allegó²⁰ certificación proferida por la alcaldía Municipal de Pradera (Valle del Cauca)²¹, a través de la cual da constancia que dentro del Archivo de Pagos del Municipio, existen las resoluciones y cuentas de cobro que se efectuaron a la accionante por sus servicios como docente en un centro educativo del corregimiento de La Carbonera así:

RESOLUCIÓN DE RECONOCIMIENTO Y ORDEN DE PAGO	PERIODO LABORADO	CUENTA DE COBRO
Del 30 de mayo de 1980 ²²	29 de abril al 30 de mayo de 1980 como educadora de la Escuela del Corregimiento de la Carbonera.	No. 257 ²³ : “Valor por concepto de servicios especiales, prestados al Municipio como Maestra del Corregimiento la Carbonera en los días comprendidos entre el 29 de abril y el 30 de mayo del año en curso”
Del 30 de junio de 1980 ²⁴	Mes de junio de 1980 como educadora de la Escuela del Corregimiento del Líbano.	No. 287 ²⁵ : “Valor por concepto de servicios especiales, prestados al Municipio como Maestra del Corregimiento la Carbonera durante el mes de junio de 1980”.
Del 29 de julio de 1980 ²⁶	Mes de julio de 1980 como educadora de la Escuela de la Carbonera.	No.288 ²⁷ : “Valor por concepto de servicios especiales, prestados al Municipio como

²⁰ 170 y 171

²¹ Folio 174

²² Folio 175

²³ Folio 176

²⁴ Folio 177

²⁵ Folio 178

²⁶ Folio 179

		Maestra del Corregimiento la Carbonera durante el mes de julio de 1980 ²⁷ .
Del 8 de septiembre de 1980 ²⁸	Del 8 al 30 de septiembre de 1980 como educadora de la Escuela del Corregimiento de la Carbonera.	No.31 ²⁹ : “Servicios prestados al Municipio de Pradera, como profesora del Corregimiento de la Carbonera”.
Del 1º al 31 de octubre de 1980 ³⁰	Mes de octubre de 1980 como educadora de la Escuela del Corregimiento de la Carbonera.	No.28 ³¹ : “Servicios prestados al Municipio de Pradera, como profesora del Corregimiento de la Carbonera”.
Del 30 de noviembre de 1980 ³²	Mes de noviembre de 1980 como educadora de la Escuela del Corregimiento de la Carbonera.	No.21 ³³ : “Valor por servicios prestados al Municipio, como educadora de la Escuela la Carbonera, en el tiempo comprendido entre el primero de noviembre al 30 de 1980”.
Del 30 de diciembre de 1980 ³⁴	Mes de diciembre de 1980 como maestra de la Escuela del Corregimiento de la Carbonera.	No. 19 ³⁵ : “Por servicios especiales pagados como maestra de la Carbonera...”

Éstas pruebas, ponen de presente que en efecto se dio la prestación del servicio de la actora como docente al servicio del municipio de Pradera (Valle del Cauca) en periodos comprendidos entre el 29 de abril al 30 de mayo, meses de junio y julio, del 8 al 30 de septiembre y de octubre a diciembre de 1980, y de manera continua como docente nacionalizada desde el 24 de abril de 1981 al 26 de febrero de 2004, en la Institución Educativa Jorge Eliecer Gaitán y en la Institución Educativa Alfredo Posada Correa, en el municipio

²⁷ Folio 180

²⁸ Folio 181

²⁹ Folio 182

³⁰ Folio 183

³¹ Folio 184

³² Folio 185

³³ Folio 186

³⁴ Folio 187

³⁵ Folio 188

ya citado, tal como se refleja en el certificado de historia laboral del 27 de mayo de 2009³⁶.

Debe señalarse, que si bien la manera idónea de probar la efectiva prestación de un servicio como empleado público, es el acto de nombramiento y la posesión, para efectos de la pensión gracia, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta sección³⁷, también puede hacerse con certificados expedidos por autoridades competentes que indistintamente de su denominación, ofrezcan certeza sobre el cargo ocupado, plantel educativo, su nivel, naturaleza de la vinculación, y duración; aspectos, que en juicio de la Sala están cumplidos con los documentos previamente analizados.

Adicionalmente, en el caso particular, se observa que mediante escrito por parte de la parte actora a folio 170, advirtió que la vinculación anterior al 31 de diciembre de 1980 no se produjo mediante decreto o resolución, sino mediante contrato de prestación de servicios especiales, que soporta a través de las resoluciones de pago y cuentas de cobro anexadas al plenario, tal como se indicaron en la tabla previamente expuesta.

Frente a ello, la Sala reitera que existen diferentes modalidades de vinculación al sector docente, tales como nombramientos en provisionalidad, interinidad, contratos de prestación de servicios, las cuales son válidas siempre que se certifiquen en la forma debida como la definió la jurisprudencia citada, y en este orden, si bien en el caso objeto de estudio no hay un acto administrativo de nombramiento por parte del Alcalde del

³⁶ Folio 27

³⁷ Sentencia del 19 de enero de 2006, Expediente 6024-05, Consejero Ponente Tarsicio Cáceres Toro, previamente citada.

Municipio de Pradera (Valle del Cauca), si se visualizan los tiempos de servicio prestados por parte de la actora como docente al servicio de una entidad territorial.

En este contexto, la vinculación no se demostró mediante actas de posesión o historia laboral, pero si con otros documentos tales como las resoluciones reseñadas y las órdenes de pago en las cuales se refleja la época en la cual laboró la actora, la Institución educativa, el cargo desempeñado, el nivel de vinculación del centro educativo con la entidad territorial, es decir, con el Municipio de Pradera (Valle del Cauca), en el Corregimiento de La Carbonera; información que permite válidamente establecer el vínculo anterior al 31 de diciembre de 1980.

Cuestiona el apelante de manera puntual, que la actora no cumplió con el requisito del tiempo de servicios en la docencia oficial en el orden departamental, municipal o distrital no menor a 20 años.

Al respecto, encuentra la Sala, que contrario a lo afirmando en la alzada, el tiempo servido por la actora como docente nacionalizada, si debe ser tenido en cuenta para efectos de la pensión gracia, pues, dentro del expediente como en su momento en la actuación administrativa, militan documentos que en su conjunto permiten confirmar el ejercicio de la profesión docente en tal modalidad, y que se hizo en una institución educativa territorial, como lo reflejan las Resoluciones contenidas en la tabla expuesta suscritas por el Alcalde del Municipio de Pradera y la Secretaria General, las órdenes de pago mencionadas en el acápite probatorio, y el certificado de historia laboral reseñado previamente.

En virtud de las anteriores consideraciones, tal como lo concluyó el Tribunal de primera instancia, la documentación obrante en la actuación convincente en que la actora, cumplió con la vinculación como docente nacionalizada antes del 31 de diciembre de 1980, el tiempo de servicio por un tiempo no menor a 20 años en la docencia nacionalizada.

Ahora bien, se observa que el *a quo* ordenó el reconocimiento de la pensión gracia a la demandante con efecto a partir del 4 de diciembre de 2004, al considerar que en esa fecha adquirió el estatus pensional.

Sin embargo, en este particular también se debió tener en cuenta que el agotamiento de la vía gubernativa se produjo el 22 de noviembre de 2007³⁸, y que conforme al artículo 41³⁹ del Decreto Ley 3135 de 1968, la prescripción se interrumpe por una sola vez y por un lapso igual con la presentación de la petición; y en tal sentido, es pertinente reiterar que ésta Sala tiene el siguiente criterio:

«De lo anterior se concluye, que el término de prescripción empieza a correr a partir de la fecha en que el derecho se haya hecho exigible, y que la interrupción se presenta en un lapso igual contados desde la presentación de la reclamación administrativa.»

³⁸ Así se informó en el acto acusado que negó la pensión gracia, Resolución AMB 8060 del 23 de febrero de 2009, folio 12.

³⁹ **«Artículo 41°.-** Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.»

Es decir, que luego de presentada la petición de un derecho, el interesado cuenta con 3 años para demandar el reconocimiento del derecho, en caso de que la entidad requerida sea renuente a dar respuesta a la misma, so pena de activarse el fenómeno prescriptivo, y de esta manera evitar la pérdida del derecho a las prestaciones periódicas que se llegaren a ver afectadas por el transcurso del tiempo⁴⁰.» (Negrillas fuera de texto original).

Por lo anterior, la fecha de agotamiento de la vía gubernativa, esto es, 22 de noviembre de 2007, no puede ser tenida en cuenta para interrumpir la prescripción, pues, entre éste momento y la presentación de la demanda ocurrida el 18 de septiembre de 2013 transcurrieron más de 5 años, por lo que el pago de las mesadas pensionales debe ser a partir del 18 de septiembre de 2010, encontrándose prescritas las causadas con antelación como se declarará en la resolutive.

En consecuencia, debe confirmarse la sentencia apelada que acogió parcialmente las súplicas de la demanda, pero el numeral segundo relacionado con el restablecimiento del derecho, se modificará teniendo en cuenta la causación del derecho y la prescripción de las mesadas como quedó analizado con anterioridad.

2.4 Costas procesales.-

Respecto de las costas, debe señalarse que son las erogaciones económicas en que incurre una parte a lo largo del proceso en aras de sacar adelante la posición que detenta en el juicio, y que se representan en los gastos ordinarios, las cauciones, el pago de los honorarios a los peritos, los gastos de publicaciones, viáticos, entre otros; que encuadran en lo que se denomina expensas. Así mismo, se comprenden

⁴⁰ Sentencia del 2 de febrero de 2017, exp. 1218-2015, Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez.

en esta noción, los honorarios de abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho.

De esta manera, el artículo 188 del CPACA establece que salvo en los casos donde se discute un interés público, la sentencia **dispondrá** sobre la condena en costas atendiendo para efectos de liquidación y ejecución lo previsto en normatividad procesal civil.

En uso de dicha remisión, se tiene que los artículos 365 y 366 del CGP, regulan la condena y liquidación de las costas, de cuyo contenido se extrae que la parte vencida será condenada a su pago y que se hará en la sentencia o auto que resuelva la actuación que la originó, indicando además el valor de las agencias en derecho, que serán incluidas en la liquidación. Seguidamente, se prevé el trámite para la liquidación en cabeza del Secretario que deberá hacerla, para la posterior aprobación por parte del juez.

Sin embargo, la jurisprudencia de la sección segunda⁴¹ en dicha temática ha precisado que el artículo 188 del CPACA entrega al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y **que principalmente aparezcan causadas y comprobadas**, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP antes mencionado; descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.

⁴¹ Sentencia del 19 de enero de 2015, No. Interno 4583-2013, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 16 de julio de 2015, No. Interno 4044-2013, Consejera Ponente (e) Sandra Lisset Ibarra Vélez.

En el caso, la Sala observa que el *a quo*, no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echándose de menos además, alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición a la parte demandada, quien dentro de sus facultades hizo uso mesurado de su derecho a la réplica y contradicción, haciendo manifestaciones útiles para el esclarecimiento del caso. Por ello, se revocará este aparte de la sentencia apelada.

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

PRIMERO: CONFIRMAR CON MODIFICACIÓN la sentencia del 16 de julio de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que accedió a las pretensiones de la demanda incoada por Luz Marina Osorio Franco contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), para el reconocimiento de su pensión gracia, **EXCEPTO** el **NUMERAL QUINTO** que se **REVOCA**, y **SEGUNDO** que se **MODIFICA** conforme a la parte motiva de esta sentencia, y queda así:

«2. A título de restablecimiento del derecho, ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP por sustitución procesal, reconocer y pagar a la señora Luz Marina Osorio Franco la pensión mensual vitalicia denominada «pensión gracia», a partir del 4 de

diciembre de 2003, en la cuantía determinada en la parte motiva de esta decisión con los reajustes anuales legales.

Sin embargo, se declaran prescritas las mesadas pensionales causadas antes del **18 de septiembre de 2010**, conforme lo expuesto en la parte motiva.»

Por la Secretaría de la Sección Segunda, regresar el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

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

Los Consejeros,

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

CARMELO PERDOMO CUÉTER

