



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, seis (6) de febrero de dos mil veinte (2020).

REF.: Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho-Apelación Sentencia

Demandante: MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO

Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP-

Radicación: 20-001-33-33-003-2014-00238-01

Magistrado Ponente: CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA

I. ASUNTO

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes actora y demandada, contra la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Valledupar, el 13 de octubre de 2017, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS.

La apoderada de la demandante manifiesta que la señora MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO, ha laborado al servicio de la docencia oficial por más de veinte (20) años, tal como lo demuestran los certificados de tiempo expedidos por los funcionarios competentes y allegados en sede administrativa.

Indica que los nombramientos fueron hechos por entidades del orden territorial, como lo es el Municipio de Aguachica y el Departamento del Cesar.

Afirma que la actora nació el 27 de abril de 1957, razón por la cual cumplió 50 años de edad el 27 de abril de 2007.

Dice que el 9 de febrero de 2005, la señora VILLAMIZAR BADILLO, cumplió con el requisito de veinte (20) años de servicios a la docencia oficial, cumpliendo con todos los requisitos de edad y tiempo establecido en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y las normas reguladoras del derecho invocado. Por lo cual, la UGPP le debe reconocer la pensión gracia de jubilación de acuerdo a lo ordenado por el literal A del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 y pagada por intermedio del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional – FOPEP-.

Sostiene que el 21 de noviembre de 2008, solicitó a la UGPP el reconocimiento y pago de la pensión gracia vitalicia de jubilación, petición que fue reiterada mediante escritos presentados el 29 de agosto de 2012 y 15 de agosto de 2013.

Que la Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP mediante Resolución No. RDP 041034 de 4 de septiembre de 2013, negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia, decisión que fue confirmada por el

Director de Pensiones de la UGPP, mediante Resolución RDP 043987 de 23 de septiembre de 2013.

2.2. PRETENSIONES.

La demandante solicita que se declare la Resolución No. RDP 041034 de 4 de septiembre de 2013, expedida por la Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP, por la cual le negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia, y su confirmatoria Resolución RDP 043987 de 23 de septiembre de 2013, expedida por el Director de Pensiones de la UGPP.

Que se declare que la docente MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO, tiene derecho a que la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Parafiscal- UGPP-, le reconozca y pague a través del FOPEP, la pensión mensual vitalicia de jubilación gracia, a partir del día que cumplió veinte (20) años de servicio y cincuenta (50) años de edad (27 abril de 2007), equivalente al 75% de los salarios, con todos sus factores, devengados en el último año de servicio, conforme a las leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933, 4ª de 1966, artículo 4º y demás normas aplicables a los docentes nacionalizados.

Que se condene a la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Parafiscal-UGPP-, pagar a través del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional – FOPEP-, el valor de las mesadas pensionales y adicionales con los correspondientes reajustes de ley, desde la fecha de la adquisición del status de pensionado, es decir, a partir del día que cumplió los requisitos de edad y tiempo.

Que sobre las sumas adeudadas se incorporen los ajustes de valor, conforme al índice de precios al consumidor o como lo autoriza el artículo 178 CCA, se liquide los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y el artículo del 177 CCA, se dé cumplimiento al fallo dentro del término señalado en el artículo 176 del CCA y se condene en costas y agencias en derecho.

III. PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, en la sentencia recurrida, declaró la nulidad de las Resoluciones No. RDP 041034 de 4 de septiembre de 2013 y RDP 043987 del 23 de septiembre de 2013, por medio de las cuales, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP-, negó el reconocimiento y pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación gracia a la demandante MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO.

Condenó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP-, a reconocer y pagar la pensión gracia a MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO, a partir del 15 de agosto de 2010, en virtud de la prescripción trienal decretada; y liquidada con el 75% de todo lo devengado en el último año en que consolidó su estatus pensional, con los reajustes anuales de ley.

A juicio del *A quo*, el material probatorio allegado al proceso constata que las vinculaciones de la actora al ramo educativo desde un comienzo intervino el Municipio de Aguachica- Cesar, siendo inicialmente vinculada mediante Decretos de nombramiento y posteriormente mediante contratos de prestación de servicios, y por último mediante acto administrativo Resolución No. 02934 de fecha 10 de octubre de 1994 proferido por el Gobernador del Departamento del Cesar, con

fecha de posesión 21 de octubre de 1994, lo que quiere decir que el tipo de vinculación fue en un principio municipal y luego nacionalizada y no nacional como lo señala la entidad demandada, por lo que dicho tiempo sí debe tenerse en cuenta a la actora.

Refirió que en sentencia de unificación de fecha 22 de enero de 2015, se estableció que el cómputo de tiempos de servicios como docente hora cátedra sí tiene incidencia en el reconocimiento de la pensión gracia.

Adujo que los certificados de tiempo de servicios demuestran que la actora laboró un total de tiempo de 27 años, 5 meses y 22 días, como docente municipal-departamental- nacionalizada, en tanto cumplió con los requisitos establecidos en la Ley 114 de 1913, ya que se ha desempeñado con honradez, consagración, idoneidad y buena conducta, y cumple con el requisito de 50 años de edad.

Recordó que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha manifestado la posibilidad de sumar tiempos laborados con anterioridad y posterioridad de 1980, para efectos de hacerse acreedor de la pensión gracia, siempre y cuando se ostente la calidad de docentes nacionalizado o territorial, y en el presente asunto, la demandante estuvo vinculado antes y después de dicha anualidad 1980 por entidades territoriales como lo fue el Municipio de Aguachica- Cesar, lo cual equivale a la categoría de docente municipal.

No obstante, dispuso que el reconocimiento de la pensión solo puede tener efectos fiscales a partir del 15 de agosto de 2010, como quiera, que los montos anteriores a dicha fecha prescribieron, por cuanto la reclamación que inició la actuación administrativa, se hizo el 15 de agosto de 2013, tal y como se indica en la Resolución RDP 0411034 de 4 de septiembre de 2013.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la demandante, interpuso recurso de apelación para que se revoque parcialmente la anterior decisión, argumentando que el fenómeno prescriptivo no está llamado a prosperar en el presente caso, en virtud a que, desde el 21 de noviembre de 2008, solicitó ante la Caja Nacional de Previsión Social Cajanal- EICE-, el reconocimiento y pago de la pensión gracia, no siendo resuelta dicha petición, por lo que fue reiterada el 29 de agosto de 2012, y al no obtener tampoco ningún pronunciamiento, insistió el 15 de agosto de 2013.

Considera que con la solicitudes que se mencionan, se interrumpe la prescripción, toda vez que, si bien es cierto, en los actos administrativos demandados, la entidad hace referencia que se resuelve la petición formulada en fecha 15 de agosto de 2013, esto no es cierto, ya que no tuvo en cuenta o hace mención alguna, de las peticiones inicialmente presentadas.

En tanto, a la actora le asiste el derecho a que el reconocimiento y pago de la pensión gracia, sea a partir del 27 de abril de 2007, fecha en que cumplió con el estatus de pensionada, ya que cumple con los parámetros que fija el decreto 3135 de 1968, reglamentado en el Decreto 1848 de 1969 y los diversos pronunciamientos del Consejo de Estado, como máximo órgano administrativo, que señala, que el simple reclamo del empleado ante la autoridad competente interrumpe la prescripción por un periodo igual.

La apoderada de Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP-, dice no compartir las

consideraciones del Juzgado, toda vez que del expediente administrativo aportado al proceso se puede evidenciar Certificación Laboral donde registra haber laborado como docente de carácter Nacional en el Departamento del Cesar.

Indica que el tiempo prestado en el Departamento del Cesar entre 1980 y 1981 como docente de carácter nacional no puede ser computado para efectos de la pensión gracia, teniendo en cuenta que la pensión gracia fue creada con la finalidad de equiparar los ingresos de los docentes provinciales con los que devengaban ingresos percibidos por la Nación.

V. ALEGATOS

En esta oportunidad procesal, la parte demandada repite los argumentos expuestos en el recurso de apelación, recalcando que de los documentos de prueba y la norma aplicable al caso, se extrae que la demandante no tiene derecho a la pensión gracia, pues su vinculación como docente en el tiempo de servicios prestado en el Departamento del Cesar es como docente Nacional.

Demandante. Se pronunció de manera extemporánea.

VI. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala determinar si hay lugar o no a revocar la sentencia de primera instancia de 13 de octubre de 2017, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Valledupar, que declaró la nulidad de los actos administrativos demandados, y en consecuencia ordenó el reconocimiento y pago de la pensión gracia a favor de la señora MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO, a partir del 15 de agosto de 2010, en virtud de la prescripción trienal. Para el efecto, se hace necesario en primer lugar revisar el marco legal que regula la pensión gracia y en segundo lugar, dilucidar si le asiste derecho a la actora para la obtención de su pensión gracia de jubilación, en caso positivo la fecha a partir de la cual se debe hacer efectiva, atendiendo al fenómeno prescriptivo que se declaró parcialmente en primera instancia.

6.1. Naturaleza de la pensión gracia y la normativa aplicable al caso sub examine.

La pensión gracia fue consagrada mediante la Ley 114 de 1913, en favor de los maestros de las escuelas primarias oficiales que hayan prestado sus servicios en el Magisterio por un término no menor de 20 años. Posteriormente, a través de la Ley 116 de 1928, artículo 6°, se extendió dicha pensión de jubilación a los empleados y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de instrucción pública. Luego, el artículo 3° inciso 2° de la Ley 37 de 1933, amplió el reconocimiento de la pensión gracia a los maestros que hayan completado los años de servicio señalados en la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria.

Sobre los alcances de la Ley 37 de 1933, ha sido reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado¹ al precisar que la referida Ley lo que hizo fue simplemente extender a los maestros de establecimientos de enseñanza secundaria la pensión aludida, sin cambio alguno de requisitos.

¹ Entre otras: Sentencias de 16 de junio de 1995. Exp. 10665 C.P. Dra. Clara Forero de Castro; Sección Segunda Subsección B C.P. Dr. Víctor Hemando Alvarado Ardila 28 junio de 2012. Radicación número: 76001-23-31-000-2009-00657-01(0209-12).

Finalmente, la Ley 91 de 1989 preceptuó en su artículo 15, numeral 2°, literal a), que la pensión gracia se reconocería a los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 y que por mandato de las leyes antes referidas tuvieran derecho a la pensión, como pasa a citarse:

*“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.º de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:
(...)”*

2. Pensiones:

A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980² 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.”

De lo anterior se colige, que la pensión gracia se reconoce a los maestros de escuelas de primaria oficiales, docentes o empleados normalistas, inspectores educativos, y maestros de establecimientos de enseñanza secundaria, que se hubieren vinculado hasta el 31 de diciembre de 1980³ al Magisterio, y que reúnan los requisitos legales de tiempo y demás establecidos en las normas atrás señaladas.

La orientación dada por el legislador para el reconocimiento de la pensión gracia, fue beneficiar a aquellos docentes del orden territorial que tenían una diferencia salarial frente a los maestros de carácter nacional. En efecto, dicha pensión tuvo como fundamento para su consagración las precarias circunstancias salariales en las que se encontraban los educadores de las instituciones educativas cuyos salarios y prestaciones sociales estaban a cargo de las entidades territoriales que no disponían de los recursos suficientes para sufragar la deuda laboral adquirida.

De igual forma, se constituyó en un beneficio a cargo de la Nación encaminado a aminorar la desigualdad existente entre sus destinatarios, cuya remuneración tenía un bajo poder adquisitivo, y los educadores con nombramiento del Ministerio de Educación Nacional, que devengaban salarios superiores. De ahí entonces que se predique un régimen especial y excepcional de esta pensión, que no está sujeto a las normas generales que regulan las pensiones.

Igualmente se colige de las normas referenciadas, que la pensión gracia no es incompatible con la pensión de jubilación ordinaria, inclusive una vez se consolida el derecho a ser recibida, el docente puede continuar laborando y percibiendo salario, si aún no se ha retirado del servicio.

² Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-489-00 de 4 de mayo de 2000, Magistrado Ponente Dr. Carlos Gaviria Díaz, 'siempre y cuando se entienda que las situaciones jurídicas particulares y concretas que se hubieran consolidado antes de entrar en vigencia la Ley 91/89, esto es, antes del 29 de diciembre de 1989, quedan a salvo de la nueva normativa por cuanto constituyen derechos adquiridos que el legislador no podía desconocer'.

³ Fecha a partir de la cual se da el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales.

Al respecto, sostuvo el Consejo de Estado en Sentencia S-1286 de 13 de octubre de 2005, Consejero Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante⁴:

No debe perderse de vista que, como concesión especial, la ley permitió a los docentes gozar de la pensión gracia, que queda definitivamente consolidada a la fecha de su causación, y, simultáneamente, continuar laborando y percibiendo el salario correspondiente. En cambio, la pensión ordinaria de jubilación sólo empieza a disfrutarse una vez se produce el retiro del servicio. Esta diferencia explica que sobre la pensión ordinaria sí proceda la reliquidación a la fecha del retiro del trabajador incluyendo los factores percibidos en el año anterior.”

De igual forma, se tiene que la pensión gracia se concede por servicios prestados a los departamentos y municipios, que conforme el Decreto 081 de 1976 pasó a ser reconocida por la Caja Nacional de Previsión Social⁵, al asumir las funciones que en lo pertinente cumplía la Sección de Pensiones de la Dirección General de Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, además se encuentra a cargo del Tesoro Nacional, y tiene un carácter especial por cuanto se causa sin estar afiliado a la Caja Nacional de Previsión Social, es decir sin que se requiera de aportes para tener derecho a ésta.

Aunado a lo anterior, se resalta que la pensión gracia tiene un tratamiento especial, distinto del régimen prestacional común, sobre lo cual la Corte Constitucional concluyó de la siguiente manera:

“En conclusión, la pensión gracia es un derecho de carácter especial que tiene vida propia o autonomía frente al régimen pensional ordinario, por su condición de derecho adquirido concedido por el legislador y con el rango de protección constitucional. Por tanto, su reconocimiento es directo e independiente de cualquier otra situación ordinaria.”⁶

De acuerdo con lo expuesto, se tiene que el régimen jurídico especial de la pensión de jubilación gracia es distinto del régimen pensional de los docentes, pues al primero de ellos (pensión gracia) le son aplicables normas especiales, como las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y 91 de 1989, que restringieron dicho derecho pensional gracioso para los educadores vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980.

6.2. Tiempo laborado válido para adquirir el derecho a la mencionada pensión.

Sea lo primero establecer que la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 16 de marzo de 2006, Magistrado Ponente Doctor Jesús María Lemos Bustamante, expediente 3809-2004, consideró que el período laborado en Instituciones Educativas de Orden Nacional no se tiene en cuenta para el cómputo

⁴ De igual forma, en la sentencia proferida el 16 de febrero de 2012 por la Sección Segunda Subsección “A” C.P. Dr.: Luis Rafael Vergara Quintero. Radicación número: 25000-23-25-000-2006-03648-01(0867-11), se consideró que: “Esta disposición, en últimas, precisó la conclusión del beneficio de la pensión gracia para los docentes vinculados a partir del 31 de diciembre de 1980, como también que la excepción que permite la compatibilidad en el pago de dos pensiones de carácter nacional (pensión gracia y pensión ordinaria de jubilación) en virtud de la ley 91 de 1989, es limitada a aquellos docentes departamentales y municipales que a la fecha señalada en tal disposición quedaron comprendidos en el proceso de nacionalización iniciado con la ley 43 de 1975, que deberán a su vez reunir además los requisitos contemplados en la ley 114 de 1913.”

⁵ Ver además artículo 45 de la Ley 91 de 1989 y artículo 279 parágrafo 2° de la Ley 100 de 1993.

⁶ Sentencia T-359 de 2009. Magistrado Ponente: Dr. Nilson Pinilla Pinilla. Bogotá, D. C., mayo veintiuno (21) de dos mil nueve (2009). Referencia: expediente T-2088470. Acción de tutela instaurada mediante apoderada por Aída Zulia Aluma Peña y otros, contra la Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal. Procedencia: Tribunal Superior de Montería, Sala Penal.

del tiempo necesario para acceder al beneficio de la Pensión Gracia; aparte jurisprudencial que por ilustrativo se transcribe:

(...) "El análisis de las pruebas allegadas al expediente demuestra que el actor laboró la mayoría del tiempo mediante designación del Gobierno Nacional, lo que permite concluir que, a la luz del inciso primero del artículo 1 de la Ley 91 de 1.989, tiene el alcancé de personal nacional, lo que impide el reconocimiento de la pensión pues es indispensable para lograr el reconocimiento y pago de la pensión gracia que el docente haya prestado sus servicios en planteles departamentales o municipales, no nacionales, dada la incompatibilidad de percibirla conjuntamente con otra pensión de carácter nacional.

(...)

Debe advertir la Sala, que dado el carácter excepcional con que fue instituida la pensión gracia, para su reconocimiento y pago es indispensable acreditar el cumplimiento de la totalidad de los requisitos, como que el interesado haya prestado los servicios en planteles departamentales o municipales, supuestos fácticos que no se cumplen en el sub examine.

En estas condiciones el tiempo laborado en planteles del orden distrital no alcanza para acceder al reconocimiento de la pensión gracia, razón por la cual el proveído impugnado merece ser confirmado (...)"

En el mismo sentido, se pronunció el Órgano de Cierre, en providencia proferida en el año 2011:

"Lo anterior indica, que si bien el demandante prestó sus servicios en calidad de docente vinculado desde antes del 31 de diciembre de 1980, también lo es, que éste fue nombrado por Ministerio de Educación Nacional mediante Resolución No. 7678 de 2 de agosto de 1977, por tal motivo incumplió el requisito de no recibir o haber recibido otra pensión o emolumento proveniente del Tesoro Nacional.

En ese orden de ideas, el tiempo laborado por parte del actor con la Nación, no es computable para efectos del reconocimiento pensional deprecado, y por lo tanto, no tiene la vocación de convertirse en el requisito que exige el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, para así reconocer la pensión gracia a los docentes vinculados con las entidades territoriales que fueron sometidas al proceso de nacionalización de la educación, es decir, acreditar una experiencia laboral de carácter territorial o nacionalizada.

En consecuencia, el actor no cumple con los requisitos establecidos para hacerse acreedor a la pensión gracia, pues laboró la mayor parte del tiempo para la Nación y no acreditó 20 años de servicios prestados en el nivel territorial según lo exigido por la Ley 114 de 1913; lo que quiere decir, que el tiempo laborado como docente Nacional no se tiene en cuenta para acceder al reconocimiento de la pensión gracia solicitada⁷.

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCION "B", C.P: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila 27 de enero de 2011. Radicación número: 17001-23-31-000-2008-00221-01(0972-10).

Así las cosas, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, se colige que no es posible que los docentes que cuenten con tiempo de servicio cumplido en una Institución Educativa de carácter nacional, cuyo nombramiento haya sido efectuado por autoridad del mismo orden -nacional-, lo contabilicen para recibir la Pensión Gracia contemplada en la Ley 114 de 1913.

6.3. De lo probado.

A lo largo del proceso la demandante ha logrado demostrar lo siguiente:

- Que cumplió cincuenta (50) años de edad el día veintisiete (27) de abril de 2007, pues según da cuenta la copia del registro civil de nacimiento, nació el 27 de abril de 1957 (fl.20).
- Que a través de la Resolución No.RDP 041034 de 4 de septiembre de 2013, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, negó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación gracia, solicitada por la señora MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO. Dicha negación fue confirmada mediante Resolución N° RDP 043987 del 23 de septiembre de 20143 (fls.40-46).
- Que según las certificaciones, los formatos únicos para la expedición de certificaciones de historia laboral y las copias auténticas de las resoluciones de nombramientos y actas de posesión correspondientes a la docente MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO, aportadas al expediente se tiene que en cuanto al requisito de los 20 años de servicios como docente nacionalizado o en el orden departamental, municipal o distrital, la demandante laboró en los siguientes períodos así:

ENTIDAD	DESDE	HASTA	CARGO	VINCULACIÓN	TIEMPO
Municipio de Aguachica	18-03-1979	30-11-1979	Maestra municipal	Municipal	8 meses y 12 días.
Municipio de Aguachica	15-02-1980	30-11-1980	Maestra municipal	Municipal	9 meses y 15 días
Municipio de Aguachica	18-02-1981	30-11-1981	Maestra municipal	Municipal	9 meses, y 12 días.
Municipio de Aguachica	01-03-1982	30-11-1982	Maestra municipal	Municipal	8 meses y 29 días
Municipio de Aguachica	14-09-1983	30-11-1983	Maestra municipal	Municipal	2 meses y 16 días
Municipio de Aguachica	01-04-1984	30-11-1984	Maestra municipal	Municipal	7 meses y 29 días
Municipio de Aguachica	15-05-1986	30-11-1986	Maestra municipal	Municipal	6 meses y 15 días

Municipio de Aguachica	01-02-1987	30-11-1987	Maestra municipal	Municipal	9 meses y 29 días
Municipio de Aguachica	01-03-1988	30-11-1988	Maestra municipal	Municipal	8 meses y 29 días
Municipio de Aguachica	01-03-1989	30-11-1989	Maestra municipal	Municipal	8 meses y 29 días
Municipio de Aguachica	01-03-1990	30-11-1990	Maestra municipal	Municipal	8 meses y 29 días
Municipio de Aguachica	19-02-1992	30-11-1992	Maestra municipal	Municipal	9 meses y 11 días
Municipio de Aguachica	18-02-1993	30-11-1993	Maestra municipal	Municipal	9 meses y 12 días
Municipio de Aguachica	07-02-1994	07-12-1994	Maestra municipal	Municipal	10 meses
TOTAL					110 meses, y 227 días (9 años y 8 meses)

Así mismo, se tiene que la señora MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO, mediante la Resolución No. 002934 de 10 de octubre de 1994, emanada de la Gobernación del Cesar, fue nombrada Maestra de enseñanza básica primaria de la Institución Educativa José María Campo Serrano del municipio de Aguachica, posesionada el 25 de octubre de 1994, con retroactividad al 21 de octubre de 1994⁸, hasta el 26 de abril de 2016⁹, lo que en tiempo equivale a 21 años y 6 meses, los que sumados con los 9 años y 8 meses anteriormente referenciados, arroja un total de 31 años y 2 meses.

De lo anterior, se establece contrario a lo argumentado por la entidad demandada, que la demandante prestó sus servicios por más de 20 años, como docente de carácter territorial municipal y de carácter departamental- nacionalizado, además se encuentra probado que la actora nació el día el 27 de abril de 1957, por lo que

⁸ Información que se extrae de las certificaciones expedidas por la Secretaría de Educación del Departamento del Cesar de fechas 16 de septiembre de 2008 y 9 de agosto de 2012, contenidas en CD del expediente administrativo, allegado por la entidad visto a folio 139.

⁹ Según la última certificación expedida por el FNPSM de fecha 20 de abril de 2017, vista a folios 165 a 167.

al 21 de noviembre de 2008, fecha de presentación de la primera solicitud de pensión gracia contaba con más de 50 años de edad, y no percibía otra pensión o recompensa de carácter nacional. Por lo tanto, resulta claro que la demandante cumple con los requisitos requeridos para el reconocimiento de la pensión gracia.

Ahora bien, alega la parte demandada que la vinculación en el periodo comprendido entre el 21 de octubre de 1994 al 26 de abril de 2016, no puede ser computado para efectos de la pensión gracia, por ser de carácter nacional. Al respecto, es preciso reiterar que con las certificaciones y los actos de nombramiento y posesión debidamente aportados al expediente queda desvirtuado tal argumento, dado que si bien es cierto en el Formato Único para la Expedición de Certificado de Historia Laboral de fecha 20 de abril de 2017, expedido por el FNPS, se certifica que la docente fue nombrada por Resolución 002934 de 1994 y posesionada el 21 de octubre de 1994, como docente en propiedad con vinculación de carácter Nacional (fls. 165-167), no menos lo es que, el carácter territorial o nacional de los nombramientos de los docentes, lo determina el ente gubernativo que profiere el acto administrativo de nombramiento y el origen de los recursos con que se pagan las acreencias del personal docente, y como en el presente caso la resolución de nombramiento la profirió el Gobernador del Cesar, la vinculación de la actora se tiene de tipo territorial-nacionalizado.

Conforme a lo anterior, la Sala concluye que le asiste razón al A quo al declarar la nulidad de los actos administrativos demandados por medios de los cuales la entidad demandada negó el reconocimiento y pago de la pensión de gracia a la señora MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO, en consecuencia la decisión que se debe adoptar en este instancia es la confirmación de la sentencia recurrida, pues se demostró que la demandante cumple con el lleno de los requisitos exigidos para disfrutar la pensión gracia reclamada, ya que verificados los tiempos acreditados en el curso de sus vinculaciones legales y reglamentarias, éstos superan los 20 años al servicio establecido, y con este de demuestra la ilegalidad de los actos administrativos demandados.

Ahora bien, se tiene que la parte demandante también recurrió la sentencia de primera instancia a fin de lograr que el reconocimiento de dicha pensión se ordene a partir de la fecha en que adquirió el estatus de pensionada es decir el 27 de abril de 2007 y no como lo dispuso el Juez de primera instancia del 15 de agosto de 2010, por aplicación del fenómeno de la prescripción trienal.

Al respecto, debe recordarse que el Decreto 3135 de 1968 dispuso en su artículo 41 lo siguiente:

“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.”

El Decreto 1848 de 1969 por su parte expresó al respecto:

“Artículo 102.- 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 solo por un lapso igual.”

De las normas reseñadas, se concluye lo siguiente: i). Las acciones que emanan de los derechos laborales y prestacionales, prescriben en 3 años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles, ii). El simple reclamo escrito de la titular, interrumpe la prescripción por una sola vez y por un lapso igual.

Ahora bien, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha expuesto al respecto varios pronunciamientos relacionados con la prescripción de las mesadas pensionales, dentro de los cuales se citarán los siguientes, que tratan de un caso similar al que se estudia:

La Subsección B de la Sección Segunda en sentencia de 27 de agosto de 2015¹⁰ expuso:

“El Decreto 3135 de 26 de diciembre de 1968 por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales, en el artículo 41 sobre la prescripción de los derechos dispone:

{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 solo por un lapso igual}.

La norma en comento señala que las acciones que surjan de los derechos de los trabajadores o empleados pueden prescribir si no se reclaman oportunamente esto es dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad. Y agrega la norma que el reclamo escrito del empleado o trabajador ante la respectiva autoridad competente interrumpe ese término por una sola vez y por el mismo tiempo.

El Decreto 1848 de 4 de noviembre de 1969, por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968, en el artículo 102 dispone lo siguiente sobre la prescripción:

{Artículo 102. PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES: 1. Las acciones que emanen 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

¹⁰ Magistrada Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Radicado N° 0432-2014.

debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.}

Las dos disposiciones consagran las condiciones que se deben cumplir para que los derechos que tienen origen en ellas prescriban si no se presenta reclamación por escrito ante la entidad o empresa obligada al reconocimiento. Como plazo perentorio se señaló 3 años que se contabilizan a partir de que la obligación es exigible.”

Por su parte, la Subsección A en sentencia de 2 de julio 2015¹¹ dijo:

“El artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 establece la figura de la prescripción en un lapso de tres (3) años y regula que el simple reclamo del trabajador interrumpe la prescripción por un lapso igual. Es decir, es dable pregonar la prescripción de los derechos por un periodo máximo de seis (6) años.

Este fenómeno prescriptivo opera cuando concurren todas las circunstancias, entre ellas, que sea evidente la exigibilidad frente a la cual se observe inactividad injustificada del interesado o titular del derecho en lograr su cumplimiento, como se presenta en el caso del sub lite al encontrarse que entre la primera solicitud de reconocimiento de la pensión (14 de mayo de 2002) y la segunda petición que se presentó bajo los mismos argumentos (10 de abril de 2008) transcurrieron más de 5 años.

La anterior situación significa que la primera petición del 14 de mayo de 2002 interrumpió la prescripción pero sólo por tres años más que se cumplieron el 14 de mayo de 2005 y en el sub lite se encuentra que la segunda petición de reconocimiento sólo se radicó hasta el 10 de abril de 2008.”

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 presentación de la reclamación administrativa.

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 tiempo.

Expuesto y estando claro el fenómeno de la prescripción, para resolver el caso en concreto, se recuerda:

1. La demandante afirmó haber cumplido los requisitos de ley para obtener el derecho a la pensión gracia el 27 de abril de 2007.
2. El 21 de noviembre de 2008, presentó solicitud de reconocimiento de la prestación aludida ante CAJANAL (fl. 47)

¹¹ Magistrado Ponente: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, Radicado N° 2621-2014.

3. El 29 de agosto de 2012, elevó nuevamente la solicitud de reconocimiento de la pensión jubilación gracia (fl. 48).

4. frente a las anteriores peticiones el solicitante no obtuvo respuesta, por lo que interpuso otra solicitud el 15 de agosto de 2013

5. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social a través de la Resolución No. RDP 041034 de 4 de septiembre de 2013, negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia, decisión que fue confirmada a través de la Resolución no. RDP 043987 de 23 de septiembre de 2013.

En consecuencia, en cuanto a la prescripción, se tiene que presentó una interrupción el 21 de noviembre de 2008, con la presentación de la primera petición.

No obstante, en el presente caso se observa una situación particular, toda vez que entre la primera petición y la segunda (29 de agosto 2012) transcurrieron más de 3 años, razón por la cual, es importante continuar con el análisis del caso más a fondo, por lo que se traerán a colación las siguientes normas, que a juicio de ésta Sala, debieron ser tenidas en cuenta por la interesada para evitar las consecuencias que hoy se debaten:

El artículo 40 del Código Contencioso Administrativo¹², vigente para la época de los hechos, precisó la figura del silencio administrativo negativo con el fin de evitar que los administrados se vieran imposibilitados para continuar ejerciendo sus derechos ante la jurisdicción contenciosa, dada la negligencia de la administración en dar respuesta a una petición.

Dice la norma:

“ARTÍCULO 40. Modificado por el art. 1, Decreto Nacional 2304 de 1989 Silencio negativo. Transcurrido un plazo de tres meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que ésta es negativa.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades ni las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos de la vía gubernativa con fundamento en él, contra el acto presunto.”

Por su parte, el artículo 135 dispuso:

“ARTÍCULO 135. Modificado por el art. 22, Decreto Nacional 2304 de 1989.

La demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a un proceso administrativo, y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo.

¹² Decreto 01 de 1984.

El silencio negativo, en relación con la primera petición también agota la vía gubernativa.

Sin embargo, si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, los interesados podrán demandar directamente los correspondientes actos.” (Resalta la Sala)

Así las cosas, se tiene que una vez transcurridos 3 meses a partir de la presentación de la primera petición¹³ sin que se haya obtenido respuesta por el ente previsional, se presume el silencio de la administración y se entiende agotada la vía gubernativa¹⁴ ante la configuración del silencio administrativo negativo.

En consecuencia, la accionante podía acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa a partir del 21 de febrero de 2007, para ejercer la acción judicial pertinente con miras a obtener el derecho pretendido.

La doctrina colombiana ha desarrollado el silencio de la administración, desde la perspectiva de una connotación garante para el administrado, que en palabras del doctor Enrique Gil Botero ha expresado lo siguiente¹⁵:

“La voluntad administrativa no siempre es expresa, en algunas oportunidades el legislador debe sustituir el pronunciamiento de la autoridad fijando mediante norma el contenido de la decisión, bien sea este positivo o negativo al interés perseguido por el ciudadano cuando inicia un procedimiento administrativo.”

Por su parte, el doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en su publicación: *“Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I, 9ª ed. París 1984, número 6”*, definió el silencio de la administración como una sanción que le impone la ley ante la renuencia a responder las peticiones formuladas por los administrados.

Dijo el tratadista:

“Sanción que el ordenamiento jurídico impone a la administración en mora de ofrecer una respuesta a una solicitud que le ha sido formulada. La institución que se estudia tiene entonces un escenario concreto en el que se desarrolla: las actuaciones administrativas que se inician en virtud del ejercicio del derecho de petición en interés particular, por lo que es fácil deducir que los efectos del pronunciamiento que presume la ley son igualmente de alcance individual y subjetivo.”

Encuentra la Sala, que el silencio administrativo es una figura garantista que busca que la administración pública resuelva las peticiones que en interés particular formulen los ciudadanos dentro de los términos previstos en la ley, en orden a garantizar el derecho constitucional fundamental de petición consagrado en el artículo 23 de nuestra Carta Magna, y en caso de que se deje vencer dicho plazo sin la notificación de una decisión expresa, darle al peticionario la

¹³ El día 21 de noviembre de 2008.

¹⁴ Establecida en el CCA vigente para la época de los hechos, como el requisito previo para acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, para demandar la nulidad de los actos administrativos controvertidos.

¹⁵ En el XII Congreso Nacional y III Internacional de Servicios Públicos Domiciliarios, celebrado en Cartagena. Año 2010, cuya ponencia trató sobre *«Regulación ¿Hacia una nueva función administrativa?»*

oportunidad de acudir ante el juez si el silencio de la administración tiene efectos negativos, o de obtener lo solicitado, si ese silencio tiene efectos positivos.

Expuestos los fundamentos jurídicos y fácticos del caso objeto de estudio, se concluye que:

- La reclamación del derecho debió presentarse una vez cumplidos los requisitos de ley, que como se denota en el proceso, se configuró el 27 de abril de 2007, fecha a partir de la cual empezó a correr el término de la prescripción de la prestación.
- El 21 de noviembre de 2008, la demandante presentó escrito de solicitud de reconocimiento de la pensión, sin obtener respuesta de la entidad, y agotada la vía gubernativa tampoco instauró la demanda ante ésta jurisdicción, dejando transcurrir el tiempo con los efectos y consecuencias que produce la prescripción, pues se repite la segunda solicitud la presentó después de transcurridos tres años.
- Fue el 28 de agosto de 2012, que la accionante radicó la segunda solicitud de reconocimiento y pago de la prestación, la que reiteró el 15 de agosto de 2013, siendo resuelta ésta última por la UGPP mediante la Resolución RDP 041034 de 4 septiembre 2013 por la cual negó el derecho pretendido.
- En cuanto a la prescripción, ésta se interrumpió con la presentación de la segunda petición, es decir, la del 28 de agosto de 2012, y por lo tanto, surte sus efectos sobre las mesadas correspondientes a los períodos desde el 28 de agosto de 2009 hacia atrás.
- La pensión gracia entonces se debe reconocer partir del 28 de agosto de 2009, en virtud de la prescripción trienal que opera frente a las mesadas causadas con anterioridad a dicha fecha. En este sentido se modificara el fallo impugnado.

No habrá condena en costas, por no haberse probado su causación.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Cesar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1) MODIFÍCASE el numeral TERCERO de la parte resolutive de la sentencia apelada, proferida el día 13 de octubre de 2017, por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, el cual quedará así:

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP-, a reconocer y pagar la pensión gracia a MARÍA ANYUL VILLAMIZAR BADILLO, a partir del 28 de agosto de 2009, en virtud de la prescripción trienal decretada; y liquidada con el 75% de todo lo devengado en el último año en que consolidó su estatus pensional, con los reajustes anuales de ley por los motivos esbozados anteriormente.

2) CONFIRMAR en todo los demás la sentencia apelada.

3) Sin condena en costas en esta instancia.

4) En firme esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha, según Acta No. 006.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado