



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN A

CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá D. C., dos (2) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)

Demandante: Aliria García Alzate

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

Tema: Reconocimiento pensión gracia. Compatibilidad de la pensión gracia y de la pensión de invalidez. Ley 1437 de 2011

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala de la Subsección A, Sección Segunda del Consejo de Estado, conoce el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia del 22 de marzo de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, que accedió a las pretensiones de la demanda.



I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA¹

La señora Aliria García Alzate, por intermedio de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011², formuló en síntesis las siguientes:

¹ Folios 4 a 6.

² Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En adelante CPACA.



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

1.1. Pretensiones

Declarar la nulidad de la Resolución 15179 del 11 de abril de 2008, por medio de la cual la Caja Nacional de Previsión Social EICE³ negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia de la accionante.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó condenar a la entidad demandada a **(i)** reconocer y pagar la pensión gracia equivalente al 75% de todo lo devengado en el último año de servicio, anterior al cumplimiento del estatus pensional, con efectos desde el 13 de octubre de 2007; **(ii)** pagar el retroactivo a que hubiere lugar; **(iii)** indexar las sumas reconocidas; **(iv)** cumplir la sentencia en los términos del artículo 192 del CPACA y, **(v)** pagar las costas del proceso.

1.2. Fundamentos fácticos

La señora Aliria García Alzate, a través de apoderado, expuso:

- a). Nació el 12 de octubre de 1957.
- b). Prestó sus servicios al magisterio como docente oficial desde el 8 de marzo de 1979 hasta el 11 de mayo de 2004, toda vez que le fue reconocida pensión de invalidez.
- c). Cajanal, mediante la Resolución 15179 del 11 de abril de 2008, le negó el reconocimiento de la pensión gracia. Acto administrativo que únicamente era susceptible del recurso de reposición.



1.3. Normas violadas y concepto de violación

La accionante invocó como disposiciones vulneradas las Leyes 114 de 1913; 116 de 1928; 37 de 1933; y el artículo 15, numeral 2, literal

³En adelante Cajanal.



a) de la Ley 91 de 1989.

La demandante al desarrollar el **concepto de violación** se refirió a cada una de las normas citadas como desconocidas e indicó que cumplió a cabalidad los requisitos legales y, por tanto, tiene derecho al reconocimiento de la pensión gracia, puesto que el 12 de octubre de 2007 acreditó los 50 años de edad, estuvo vinculada desde el 8 de marzo de 1979 al servicio docente, es decir, con antelación al 31 de diciembre de 1980, y prestó sus servicios desde aquel momento de manera ininterrumpida hasta el 11 de mayo de 2004, por lo que superó los 20 años de servicio y, además, tuvo una buena conducta en el ejercicio de su labor docente, tal como se vislumbra al no tener anotaciones disciplinarias en su hoja de vida.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA⁴

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP⁵ se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, al considerar que la negativa del reconocimiento de la pensión gracia a la aquí demandante se fundamentó en la ley.



Propuso como excepciones (i) falta de agotamiento de la reclamación administrativa; (ii) inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido; (iii) buena fe de la demandada; (iv) prescripción; y (v) genérica.

3. AUDIENCIA INICIAL⁶

El 1 de junio de 2016 se llevó a cabo la audiencia inicial por parte del Tribunal Administrativo de Caldas, oportunidad en la que determinó **(i)** que no existía ninguna irregularidad que diera lugar a

⁴ Folios 93 a 98.

⁵ En adelante UGPP.

⁶ Folios 106 a 108.CD a folio 112.



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

una sentencia inhibitoria; **(ii)** resolvió la excepción de falta de agotamiento de la reclamación administrativa y la negó al no encontrarla probada, respecto a las demás que fueron formuladas por la accionada advirtió que correspondía resolverlas en la sentencia y, **(iii)** fijó el litigio en los siguientes términos:

- «¿Se presenta una incompatibilidad para recibir la pensión gracia de la actora, por el hecho de que goza de una pensión de invalidez?

Si la respuesta anterior es negativa, debe determinar:

- ¿Cumple la demandante con los requisitos legales para acceder al reconocimiento de la pensión gracia creada con la Ley 114 de 1913?

Si de ello resulta una respuesta favorable, deberá determinarse:

- ¿Qué factores salariales se deben tener en cuenta para la liquidación de la pensión gracia?
- ¿Hay prescripción trienal en las mesadas pensionales?
- ¿Hay lugar para efectos de la liquidación de la pensión gracia, a actualizar los valores, o indexar, el promedio salarial devengado en el último año de servicios, con el del año en que adquirió el estatus?»



4. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁷

El Tribunal Administrativo de Caldas en sentencia del 22 de marzo de 2018 accedió a las pretensiones de la demanda y, en consecuencia, condenó a la UGPP a reconocer en favor de la actora una pensión gracia desde el 13 de octubre de 2007, en cuantía del 75% de todo lo devengado en el año anterior al retiro del servicio, con la precisión de que solo habrá lugar al pago de las mesadas desde el 27 de febrero de 2012 por prescripción trienal.

Adicionalmente, ordenó indexar la primera mesada pensional conforme al IPC para el año 2007, fecha en la que la actora cumplió

⁷Folios 141 a 149.



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

el estatus pensional, y condenó en costas a la accionada.

Para el efecto, consideró que (i) no existe incompatibilidad para percibir la pensión de invalidez y la pensión gracia, al no tratarse de dos pensiones ordinarias; (ii) la demandante acreditó los requisitos contemplados en la ley para acceder a la pensión reclamada, ya que el 12 de octubre de 2007 cumplió 50 años de edad, estuvo vinculada a la docencia antes del 31 de diciembre de 1980 (Decreto 214 de 22 de febrero de 1979), laboró por más de 20 años como docente en una plaza nacionalizada (desde el 8 de marzo de 1979 a 10 de mayo de 2004) y, además, demostró buena conducta como educadora.

Por su parte, en lo que corresponde a los factores salariales objeto de inclusión en la liquidación de la mesada pensional, precisó que, dado que la demandante adquirió su estatus pensional en el año 2007 por cumplimiento de la edad, debían tenerse en cuenta los factores que percibió en el último año de servicio, esto es, del 10 de mayo de 2003 a 10 de mayo de 2004, con la respectiva indexación del valor monetario de la primera mesada pensional de acuerdo con el IPC para el año 2007.



Por último, en lo que tiene que ver con la prescripción trienal la autoridad judicial expuso que la demandante reclamó el derecho pensional el 12 de octubre de 2007, fecha en la que consolidó el estatus de pensionada, sin embargo, la demanda la interpuso hasta el 27 de febrero de 2015, por lo que operó dicho fenómeno en las mesadas causadas con anterioridad al 27 de febrero de 2012.

5. EL RECURSO DE APELACIÓN⁸

La **entidad demandada** solicitó revocar la decisión y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.

⁸ Folios 152 a 156.



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

Al respecto, realizó un recuento de las normas que regulan la materia y concluyó que la actora no tiene derecho al reconocimiento de la pensión gracia, por cuanto es incompatible con la pensión de invalidez que le fue reconocida.

En cuanto a la condena en costas, explicó que la entidad no ha obrado de forma temeraria y, contrario a ello, su actuación ha sido de buena fe, siempre en derecho y en procura de proteger los recursos del Estado.

6. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

6.1 La entidad demandada⁹ se refirió al desarrollo normativo que ha surgido en torno al reconocimiento de la pensión gracia e insistió en que dicha prestación no es compatible con la pensión de invalidez, toda vez que el legislador en la Ley 91 de 1989 solo mencionó la concurrencia de la pensión gracia y la ordinaria de jubilación.

La demandante y el Ministerio Público guardaron silencio, según el informe secretarial de 20 de agosto de 2019 que obra a folio 214 del expediente.



II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

De acuerdo con el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹⁰, el Consejo de

⁹ Folios 195 y 196.

¹⁰«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



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto.

Asimismo, conforme a lo dispuesto en el artículo 328¹¹ del Código General del Proceso, la competencia del juez de segunda instancia está circunscrita a los argumentos expuestos por el apelante único.

2.2. Problema jurídico

De acuerdo con el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada, le corresponde a la Sala determinar:

- ¿Si la pensión gracia reclamada por la señora Aliria García Alzate es compatible con la pensión de invalidez que le fue reconocida mediante Resolución 000549 del 12 de julio de 2004?
- ¿Si le asistió razón al *a quo* al condenar en costas de primera instancia a la entidad demandada?

Para resolver el asunto, se desarrollará el siguiente orden metodológico: (i) régimen de la pensión gracia; (ii) compatibilidad de la pensión gracia y la pensión de invalidez; (iii) condena en costas en primera instancia, y (iv) análisis del caso concreto.



en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia.[...]

¹¹«ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que, en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.»



2.3. Marco normativo y jurisprudencial

2.3.1 Régimen de la pensión gracia

La pensión gracia fue consagrada mediante el artículo 1 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.

En ese sentido, respecto de los condicionantes para acceder a la pensión gracia, la Ley 114 de 1913, en el artículo 4, determinó:

«**Artículo 4.º** Para gozar de la gracia de la pensión será preciso que el interesado compruebe:

1º Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.

2º Que carece de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres.¹²

3º Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional. Por consiguiente, lo dispuesto en este inciso no obsta para que un Maestro pueda recibir a un mismo tiempo sendas pensiones como tal, concedidas por la Nación y por un Departamento.

4º Que observa buena conducta.

5º Que si es mujer, está soltera o viuda.¹³

6º Que ha cumplido cincuenta años, **o que se halla en incapacidad por enfermedad u otra causa**, de ganar lo necesario para su sostenimiento.» (Negrilla de la Sala)

Por su parte, se resalta que la Ley 91 de 1989 exige que el docente se haya vinculado al servicio oficial con anterioridad al 1 de enero de 1981.

¹² Derogado por la Ley 45 de 1913.

¹³ Derogado artículo 8 Ley 45 de 1913.





Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

En esos términos, resulta pertinente destacar que la pensión gracia es una dádiva que no requiere de cotizaciones al sistema y tal como lo indicó esta corporación en sentencia de unificación del 21 de junio de 2018¹⁴ «se considera una prestación de carácter especial» que opera por ministerio de la ley, por lo que los beneficiarios de esta prestación deben acreditar los requisitos señalados en la Ley 114 de 1913 y la Ley 91 de 1989.

El beneficio de la pensión gracia por medio del **artículo 6 de la Ley 116 de 1928** se extendió a los empleados y profesores de las escuelas normales, junto a los inspectores de instrucción pública. De manera que autorizó la suma de los servicios prestados en diversas épocas al computar los años en la enseñanza primaria, la normalista y la inspección con el fin de completar el tiempo requerido para acceder a la pensión.

Más adelante, con la Ley 37 de 1933, el beneficio gratuito de la pensión gracia se hizo extensivo a los maestros de escuela que hubieren completado el tiempo de servicios señalado por la ley en establecimientos de enseñanza secundaria.

Luego, se expidió la Ley 91 de 1989, en cuyo artículo 1, distinguió entre los conceptos de docente «nacional» y «nacionalizado», así:

«ARTÍCULO 1. Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:

Personal nacional. Son los docentes vinculados por **nombramiento del Gobierno Nacional**.

Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados **por nombramiento de entidad territorial** antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 21 de junio de 2018, ponencia del magistrado Carmelo Perdomo Cuéter, proceso radicado 25000 23 42 000 2013 04683 01 (3805-2014) CE-SUJ-SII-11-2018.





Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

Personal **territorial**. Son los docentes vinculados **por nombramiento de entidad territorial**, a partir del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.» [Negritas fuera de texto].

El numeral 2 del artículo 15 de dicha ley limitó el reconocimiento de la pensión gracia para los docentes al establecer lo siguiente:

«[...] A. Los docentes vinculados **hasta el 31 de diciembre de 1980** que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las 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 las diferentes normas enunciadas, la jurisprudencia de esta Corporación ha advertido que la pensión gracia no es un derecho para todo docente que cumpla con los requisitos citados, sino que, en virtud de sus condicionantes, esta solo está prevista para los de carácter territorial y nacionalizado, es decir, excluyendo a los docentes nacionales de su reconocimiento. Sobre el particular, la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia S-699 del 26 de agosto de 1997¹⁵ señaló:

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

¹⁵Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia núm. S-699 de 26 de agosto de 1997, actor: Wilberto Therán Mogollón.





Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

Ahora bien, con el fin de determinar el carácter o naturaleza del docente (nacional, nacionalizado o territorial), la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado en **sentencia de unificación CE-SUJ2-011-18 del 21 de junio de 2018**¹⁶ previó las siguientes pautas jurisprudenciales:

«i) Los recursos del **situado fiscal** que otrora transfería o cedía la Nación a las entidades territoriales, en vigencia de la Carta de 1886 y hasta cuando permanecieron en vigor en la Constitución de 1991, no obstante su origen o fuente nacional, una vez se incorporaban a los presupuestos locales pasaban a ser de propiedad exclusiva de los referidos entes en calidad de rentas *exógenas*.

ii) Los entes territoriales son los titulares directos o propietarios de los recursos que les gira la Nación, provenientes del **sistema general de participaciones**, por asignación directa del artículo 356 de la Carta Política de 1991.

iii) La financiación de los gastos que generaban los **fondos educativos regionales** no solo dependía de los recursos que giraba la Nación a las entidades territoriales por concepto del **situado fiscal**, sino que también correspondía a los entes locales destinar parte de su presupuesto para atender al sostenimiento de los referidos fondos educativos (artículos 29 del Decreto 3157 de 1968; y 60, inciso 2.º, de la Ley 24 de 1988).

iv) Así como los **fondos educativos regionales** atendían los gastos que generaban los servicios educativos de los docentes nacionales y nacionalizados¹², resulta factible colegir de manera razonada que lo propio acontecía con algunas de las erogaciones salariales originadas por el servicio que prestaban los educadores territoriales, ya que los recursos destinados para tal fin provenían tanto de la Nación —**situado fiscal**— como de las entidades territoriales, y además, en uno y otro caso, el universo de esos recursos le pertenecía de forma exclusiva a los entes locales dado que ingresaban a sus presupuestos en calidad de rentas *exógenas* y *endógenas*.

v) Por tanto, no es dable inferir que los docentes territoriales y/o nacionalizados se convierten en educadores nacionales (i) cuando en el acto de su vinculación interviene, además del representante



¹⁶ Proceso identificado con radicación 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-2014), de Gladys Amanda Hernández Triana contra la UGPP.



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

legal de la entidad territorial, el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional como miembro de la **junta administradora** del respectivo **fondo educativo regional**, así, este último, certifique la vacancia del cargo junto con la disponibilidad presupuestal¹³; y (ii) por el argumento de que los recursos destinados para su sostenimiento tienen su origen o fuente en la Nación.

vi) **Prueba de calidad de docente territorial.** Se requiere copia de los actos administrativos donde conste el vínculo, en los que además se pueda establecer con suficiente claridad que la plaza a ocupar sea de aquellas que el legislador ha previsto como territoriales, o en su defecto, también se puede acreditar con la respectiva certificación de la autoridad nominadora que dé cuenta de manera inequívoca que el tipo de vinculación al cual se encuentra sometido el docente oficial es de carácter territorial.

vii) **Origen de los recursos de la entidad nominadora.** Lo esencialmente relevante, frente al reconocimiento de la pensión gracia, es la acreditación de la plaza a ocupar, esto es, que sea de carácter territorial o nacionalizada, pues conforme a los lineamientos fijados por la Sala en esta providencia, en lo que respecta a los educadores territoriales, el pago de sus acreencias provenía directamente de las rentas *endógenas* de la respectiva localidad, o de las *exógenas* —**situado fiscal**— cuando se sufragaban los gastos a través de los **fondos educativos regionales**; y en lo que tiene que ver con los educadores nacionalizados, las erogaciones que estos generaban se enmarcan en los recursos del **situado fiscal**, hoy **sistema general de participaciones.**» (Resaltado del texto original)



Por último, en reciente **sentencia de unificación SUJ-030-CE-S2-2022 del 11 de agosto de 2022**¹⁷ la Sección Segunda, incorporó adicionalmente como regla jurisprudencial sobre la interpretación que debe darse al artículo 15, numeral 2, literal a, de la Ley 91 de 1989, para efectos del reconocimiento de la pensión gracia, que «Los docentes pueden acceder a la pensión gracia antes y después del 29 de diciembre de 1989, siempre y cuando acrediten una vinculación territorial o nacionalizada con antelación al 31 de diciembre de 1980 y cumplan con los demás requisitos legalmente establecidos para su reconocimiento».

¹⁷ Proceso identificado con radicación 15001-23-33-000-2016-00278-01 (3018-2017), de Hirma Nubia Jiménez Lozano contra la UGPP.



Las anteriores providencias de unificación jurisprudencial definieron que las mismas tendrían efectos retrospectivos, razón por la cual son de obligatoria aplicación para aquellos casos pendientes de resolución tanto en sede administrativa como judicial.

Así las cosas y según las preceptivas antes expuestas, queda claro que para acceder al reconocimiento de la pensión gracia se debe acreditar que él o la docente laboró 20 años en establecimientos oficiales, departamentales o municipales, en primaria o en secundaria o como normalista o inspector de instrucción pública, o en calidad de docente nacionalizado, con alguna posibilidad de adicionar tiempos en uno y otro cargo, siempre y cuando se demuestre **que se ostentó dicha vinculación con anterioridad al 31 de diciembre de 1980** y demuestre cumplir con los demás requisitos exigidos por la Ley 114 de 1913.

2.3.2. Compatibilidad de la pensión de gracia y la pensión de invalidez



Tal como se anticipó, la pensión gracia fue concebida como una dádiva en favor de los docentes territoriales que tenían una diferencia salarial en comparación con los maestros de carácter nacional. Las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y 91 de 1989, establecieron dicha prestación de carácter especial para los docentes que presten sus servicios a instituciones educativas del orden territorial o nacionalizadas vinculados antes del 31 de diciembre de 1980 y que cumplan los demás requisitos exigidos en las referidas normas.

La pensión gracia es una prestación cuyo reconocimiento no depende de aporte o cotización y, además, el legislador estableció que es compatible: (i) con la pensión de jubilación (Leyes 115 de



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

1994, artículo 115; 91 de 1989; 60 de 1993, artículo 6, y (ii) con el salario (artículo 5 del Decreto 224 de 1972; artículo 70 del Decreto Ley 2277 de 1979; y artículo 19 de la Ley 334 de 1996).

Por su parte, la pensión de invalidez es una prestación que fue instituida con el fin de suplir los ingresos de una persona que por razones involuntarias perdió su capacidad laboral y, por consiguiente, se encuentra impedida para percibir sus ingresos del normal desempeño de su trabajo¹⁸.

En cuanto a esta última prestación (pensión de invalidez) debe destacarse que el reconocimiento de aquella sí está condicionado al aporte de cotizaciones al Sistema General de Pensiones.

Ahora, en lo que corresponde a la compatibilidad de la pensión gracia y la pensión de invalidez, la Corte Constitucional¹⁹ hizo alusión a la línea que ha sostenido esta corporación y explicó lo siguiente:

«En primer lugar, se trata de dos pensiones con finalidades distintas, pues mientras la pensión de gracia fue creada por el legislador con el fin de compensar a los maestros del orden territorial por los bajos salarios que percibían, y como reconocimiento a la difícil labor que desempeñaban, la pensión de invalidez fue prevista para garantizar al trabajador que ha perdido parte considerable de su capacidad laboral, unos medios que posibiliten su subsistencia digna y la de su familia, de manera que se trata de una medida de protección para la salvaguarda de sus derechos.

Y en segundo lugar, dado que el régimen pensional de los docentes, que es de carácter especial, no prohíbe (sic) expresamente la compatibilidad de estas dos pensiones, de manera que no es posible concluir que no se pueden percibir simultáneamente una pensión de gracia y la de invalidez cuando se han reunido los requisitos para acceder a ambas.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-057 de 2017.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-653 de 2004.





Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

En efecto, el numeral 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 permite la compatibilidad de la pensión de gracia creada por la Ley 114 de 1913 con la pensión ordinaria de jubilación, sin prohibir en parte alguna la compatibilidad de la primera con otro tipo de pensiones, lo que conduce lógicamente a concluir que dicha norma no excluye la posibilidad de que se perciban simultáneamente la pensión de gracia referida y la pensión de invalidez, toda vez que de la existencia de una norma permisiva sólo se deriva la imposibilidad de existencia simultánea de otras normas que prohíban lo prescrito.

La incompatibilidad de estas dos pensiones tampoco está prevista en otras disposiciones normativas, razón por la cual es necesario concluir que es posible que un docente de primaria del orden territorial, vinculado al magisterio antes del 31 de diciembre de 1980, y en cuyo favor se ha reconocido el derecho a la pensión de gracia establecido por la Ley 114 de 1913, pueda reclamar legítimamente la pensión de invalidez a la que tiene derecho cuando ha perdido más del 75% de su capacidad laboral.»

En atención a las anteriores precisiones, la Sala considera que en efecto no existe norma que expresamente prohíba el reconocimiento de la pensión gracia y simultáneamente el de la pensión de invalidez, puesto que la primera prestación tiene una naturaleza disímil con cualquier otra pensión, dado que no requiere de cotizaciones y es otorgada como una compensación a quienes cumplan los requisitos contemplados en las Leyes 114 de 1913; 116 de 1928; 37 de 1933; y 91 de 1989.



De esta forma, se concluye que la pensión gracia sí es compatible con la pensión de invalidez y, por consiguiente, se procederá a examinar las pruebas obrantes en el expediente a fin de verificar si a la demandante le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión gracia.

2.4. Caso concreto

2.4.1. Hechos probados

En el presente caso se encuentra acreditado lo siguiente:



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

- a) La demandante nació el 12 de octubre de 1957²⁰, por lo que alcanzó los 50 años de edad el mismo mes y día del año 2007.
- b) El gobernador del departamento de Caldas,²¹ mediante el Decreto 214 del 22 de febrero de 1979, nombró a la señora Aliria García Alzate como docente en la Seccional de la Escuela Rural El Trébol en el municipio de Chinchiná. Cargo en el que se posesionó el 8 de marzo de 1979²².
- c) La actora, a través del Decreto 01200 del 7 de diciembre de 1989, fue trasladada para la Escuela Francisco José de Caldas, en la que se posesionó el 1 de febrero de 1990²³.
- d) La demandante, por medio del Decreto 023 del 1 de febrero de 1994, fue trasladada por permuta libre de la Escuela Urbana Francisco José de Caldas del municipio de Chinchiná, a la Escuela Urbana Juan XXIII de Chinchiná, cargo en el cual se posesionó el 2 de febrero de 1994²⁴.
- e) El gobernador de Caldas por medio del Decreto 00906 del 11 de mayo de 2004²⁵ dispuso:



«Departamento de Caldas
DECRETO NUMERO 00906 11 de mayo de 2004

POR MEDIO DEL CUAL SE RETIRA DEL SERVICIO A UN
DOCENTE CON CARGO A RECURSOS DEL SISTEMA
GENERAL DE PARTICIPACIONES.

EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS, en uso de sus atribuciones legales conferidas por la resolución Ministerial 3500 del 12 de agosto de 1996, artículo 94 numeral 2 del decreto 1222 de 1986 (Código de régimen

²⁰ Así consta en el registro civil de nacimiento que obra en CD contentivo de antecedentes administrativos y en folio 7 del Cuaderno 1 y en la cédula de ciudadanía que se encuentra a folio 8 *ibidem*.

²¹ Folios 2 a 4 Cuaderno 4.

²² Folio 5 Cuaderno 2.

²³ Folio 8 Cuaderno 4.

²⁴ Folios 6 y 7 Cuaderno 4.

²⁵ Folio 2 Cuaderno 1.



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

departamental), artículos 31 y 68 del Decreto 2277 del 14 de septiembre de 1979, y

[...]

RESUELVE

ARTÍCULO 1°. Retirar del servicio a partir de la fecha de expedición del presente decreto a la señora ALIRIA GARCIA ALZATE, identificada con la cédula 24.756.059, quien ocupa el cargo de docente en el Colegio San Francisco (Fusionado) del municipio de Chinchiná, para proceder al reconocimiento de la pensión por invalidez.

ARTÍCULO 2°- Para los fines legales pertinentes envíense copias del presente Decreto al jefe de la Unidad Administrativa y Financiera, Grupo de Gestión y Talento Humano, a la Coordinación de Novedades de la Secretaría de Educación Departamental y a la Coordinación de Prestaciones Sociales del Magisterio de Caldas.

[...].»

- f) El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Oficina Regional Caldas, a través de la Resolución 000549 del 12 de julio de 2004, reconoció a la señora Aliria García Alzate una pensión de invalidez, a partir del 11 de mayo de 2004²⁶.
- g) La accionante en el último año de servicio docente, es decir, del 10 de mayo de 2003 a 10 de mayo de 2004, percibió sueldo mensual, prima de alimentación mensual, prima de vacaciones y prima de navidad, tal como consta en el certificado 250 del 10 de octubre de 2007 expedido por la Secretaría de Educación de Caldas²⁷.
- h) La Procuraduría General de la Nación emitió el certificado ordinario 7414911 del 12 de octubre de 2007 en el que dio cuenta que la señora Aliria García Alzate no registra sanciones ni inhabilidades vigentes para ese momento²⁸.



²⁶ Folios 15 y 16 Cuaderno 4.

²⁷ Folio 10 Cuaderno 1.

²⁸ Folio 11 Cuaderno 1.



- i) Cajanal, por medio de la Resolución 15179 del 11 de abril de 2008 negó a la actora el reconocimiento y pago de una pensión gracia, bajo el fundamento que la misma no es compatible con la pensión de invalidez que le fue reconocida previamente a la actora²⁹.
- j) El 22 de junio de 2016 la auxiliar administrativa de hojas de vida de la Unidad Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación del departamento de Caldas³⁰ certificó que la demandante prestó sus servicios como docente en plaza nacionalizada desde el 8 de marzo de 1979 hasta el 10 de mayo de 2004, y fue retirada del servicio a partir del 11 de mayo de 2004 para proceder con el reconocimiento de la pensión de invalidez según el Decreto 506 de esa misma fecha³¹.

2.4.2. Análisis sustancial

2.4.2.1. ¿La docente Aliria García Alzate tiene derecho al reconocimiento de la pensión gracia en aplicación del régimen consagrado en la Ley 114 de 1913 y demás normas que regulan dicha prestación?



Resulta necesario resaltar que la demandante para el momento en el que solicitó ante la accionada el reconocimiento y pago de la pensión gracia, ya acreditaba la totalidad de los requisitos exigidos legalmente para ser acreedora de esa prestación, puesto que (i) el 12 de octubre de 2007 cumplió los 50 años de edad; (ii) demostró la vinculación con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, ya que desde el 22 de febrero de 1979 mediante el Decreto 214 fue nombrada como educadora en una escuela del departamento de Caldas; (iii) el 8 de marzo de 1999 cumplió los 20 años de servicio

²⁹ Folios 13 a 15 Cuaderno 1.

³⁰ Folio 2 Cuaderno 3.

³¹ Folio 9 Cuaderno 4.



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

docente en una plaza nacionalizada; y (iv) ejerció la labor educativa con buena conducta.

Sobre el particular, se resalta que no existe discusión en cuanto al cumplimiento de los requisitos, dado que tanto los actos administrativos de nombramiento como la certificación aportada al proceso, brindan certeza respecto al tipo de plaza que ocupó la demandante en el ejercicio docente, edad y demás exigencias.

Ahora, el *a quo* en sede de primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda, al considerar que la actora satisfizo todos los requisitos para acceder a la pensión gracia deprecada y, además, que dicha prestación era compatible con la pensión de invalidez. Sin embargo, la UGPP apeló la decisión al sustentar que la pensión gracia y la pensión de invalidez no pueden reconocerse simultáneamente.

Pues bien, tal como se anticipó la señora García Alzate cumplió en debida forma los requisitos legales para acceder al reconocimiento de la pensión gracia y dicho aspecto no se encuentra en discusión. Asimismo, está probado que a la actora le fue reconocida una pensión de invalidez a través del Decreto 00506 del 11 de mayo de 2004.



En ese orden, en los términos que quedó expuesto en el acápite normativo la pensión de invalidez resulta compatible con la pensión gracia, ya que, si bien el legislador no se pronunció expresamente en cuanto al reconocimiento simultáneo de estas dos prestaciones, lo cierto es que no existe disposición constitucional o legal que impida el goce de la pensión de invalidez y de la pensión gracia de manera concomitante.

Al respecto, no puede perderse de vista que la pensión de invalidez tiene su origen en una relación laboral y su otorgamiento está



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

condicionado a los aportes que el afiliado haya realizado al Sistema General de Pensiones, mientras que la pensión gracia es una retribución que se concede a los docentes sin exigirles aportes al sistema, sino que basta con cumplir los requisitos contemplados en las Leyes 114 de 1913; 116 de 1928; 37 de 1933; y 91 de 1989.

Así las cosas, a esta Sala no le queda duda de que la accionante tiene derecho al reconocimiento de la pensión gracia al haber demostrado con creces todos los requisitos y no existir duda respecto a que dicha prestación es compatible con la pensión de invalidez que le fue reconocida desde el 11 de mayo de 2004.

En estas condiciones, carecen de fundamento legal los argumentos expuestos por la entidad demandada en su escrito de apelación, lo que impone a la Sala confirmar la decisión de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda.

2.4.2.2 ¿Le asistió razón al *a quo* al condenar en costas de primera instancia a la entidad demandada?

La parte demandada apeló la decisión de primera instancia en cuanto la condenó en costas, a pesar de que, en su criterio, su actuación fue de buena fe, siempre en derecho y en procura de proteger los recursos del Estado.

Al respecto, esta Sección había sostenido la tesis de que el concepto de las costas del proceso estaba relacionado con todos los gastos necesarios o útiles dentro de una actuación de esa naturaleza y comprendía los denominados gastos o expensas del proceso llamados en el CPACA gastos ordinarios del proceso y otros como son los necesarios para traslado de testigos y para la práctica de la prueba pericial, los honorarios de auxiliares de la justicia como peritos y secuestres, transporte de expediente al superior en caso de apelación, pólizas, copias, etc.





Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

A raíz de la expedición del CPACA, la Subsección A, inicialmente sostuvo que el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 no implicaba la condena de manera «automática» u «objetiva», frente a aquel que resultara vencido en el litigio.

Ello, en consideración a que debían observarse una serie de factores tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre los gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez debía ponderar dichas circunstancias y sustentar la decisión, existiendo un margen de análisis mínimo en el que el juez evaluara las circunstancias para imponerlas o no.

Sin embargo, con posterioridad, esta Subsección en providencia del 7 de abril de 2016, **varió aquella posición y acogió el criterio objetivo-valorativo** al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes –temeridad o mala fe–, sino los aspectos previstos en el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365 que dispone:

«Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.





Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.
5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.
6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.
7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.
8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.
9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo, podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.» (Subrayas de la Sala)

Sobre el particular, se indicaron los siguientes fundamentos:

- a) «El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio «subjetivo» –CCA- a uno «objetivo valorativo» –CPACA-.
- b) Se concluye que es «objetivo» porque en toda sentencia se «dispondrá» sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.
- c) Sin embargo, se le califica de «valorativo» porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.
- d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).
- e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas.





Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

- f) La liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.
- g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.»

De acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales, la Sala advierte que el argumento expuesto por el *a quo* para condenar en costas a la entidad demandada resulta pertinente, pues fue vencida, situación que se enmarca en el numeral 1 del artículo 365 del CGP.

Adicionalmente, en el proceso se constatan las actuaciones que tuvieron que adelantarse en aras de que le fuera reconocida la pensión gracia a la señora Aliria García Alzate y, en ese orden, se puede concluir que hubo una intervención directa y encaminada a la defensa de los intereses de la demandante, por lo que es claro que estas se causaron.

Así las cosas, se confirmará en lo que corresponde a la imposición de la condena en costas impuestas en la primera instancia a cargo de la UGPP.



3. Conclusión

Conforme a lo expuesto, a la señora Aliria García Alzate le asiste el derecho a la pensión gracia, por lo que esta Subsección considera que debe confirmarse la sentencia del 22 de marzo de 2018 proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, por medio de la cual accedió a las pretensiones de la demanda.

4. Condena en costas de segunda instancia

De acuerdo con el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso sería del caso condenar en costas a la parte recurrente por cuanto el recurso de apelación presentado le fue resuelto



Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

desfavorablemente, sin embargo, no se condenará en costas en esta instancia toda vez que la presente decisión es el resultado del cambio jurisprudencial ocurrido en el curso del presente proceso.

5. Otras determinaciones

El director jurídico de la UGPP otorgó poder general a la firma Viteri Abogados SAS, Nit 900.569.499-9, representada legalmente por el abogado Omar Andrés Viteri Duarte, identificado con cédula de ciudadanía 79.803.031 y portador de la tarjeta profesional 111.852 del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que al cumplir con los requisitos legales del artículo 75 del CGP se reconocerá personería para actuar.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

FALLA:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia del 22 de marzo de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, que accedió a las pretensiones de la demanda presentada por la señora Aliria García Alzate contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP–, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDO. Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO. Reconocer personería a Viteri Abogados SAS, Nit 900.569.499-9, representada legalmente por el abogado Omar Andrés Viteri Duarte, identificado con cédula de ciudadanía 79.803.031 y portador de la tarjeta profesional 111.852 del Consejo





Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 17001233300020150019801 (3638-2018)
Demandante: Aliria García Alzate

Superior de la Judicatura, en los términos del poder conferido por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP.

CUARTO. En firme esta decisión, devolver el expediente al Tribunal de origen y efectuar las anotaciones en el programa SAMAI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión del dos (2) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ
Consejero de Estado

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS
Consejero de Estado

La anterior providencia ha sido firmada electrónicamente y se encuentra visible en su respectivo expediente digital, el cual esta disponible en el **Sistema de Gestión Judicial del Consejo de Estado – SAMAI**, al que puede acceder escaneando el código QR visible en este documento o visitando la página web <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080>

