

### **ORDEN PREFERENTE DE SENTENCIA – Reiteración jurisprudencial**

El legislador mediante la Ley 1285 de 22 de enero de 2009, por la cual se reformó la Ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia, en su artículo 16 estableció la posibilidad de que el Consejo de Estado, en sus Salas o Secciones, sometieran a estudio y aprobación los proyectos de sentencia con carácter preferente, esto es, sin atender el estricto orden de entrada al despacho, cuando la decisión adoptada entrañe únicamente reiteración de su jurisprudencia. Así las cosas, teniendo en cuenta que este Despacho mediante sentencias de 28 de abril de 2011. Rad. 2057-2009; 12 de mayo de 2011. Rad. 1580-2009; 6 de octubre de 2011. Rad. 0308-2001 y 20 de octubre de 2011. Rad. 0824-2011. M.P. Gerardo Arenas Monsalve, ya ha resuelto asuntos cuyo problema jurídico guarda identidad con el que hoy formula la parte demandante, la Sala en el caso concreto, entrará a desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 22 de septiembre de 2010 proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, sin atender el orden y fecha en que el presente asunto entró para fallo al despacho que sustancia ésta causa.

**FUENTE FORMAL:** LEY 446 DE 1998 – ARTICULO 18 / LEY 1285 DE 2009 – ARTICULO 16

### **PENSION GRACIA – Regulación legal / BENEFICIARIOS – No reconocimiento a docentes que prestan servicios en el orden nacional**

Han tenido derecho al reconocimiento y pago de la pensión gracia, los maestros de enseñanza primaria oficial, empleados y profesores de escuelas normales e inspectores de instrucción pública y maestros que hubieran completado los servicios en establecimientos de enseñanza secundaria, prestación a la que, a partir de las precisiones que se hicieron por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 26 de agosto de 1997, dictada en el proceso No. S-699 de la cual fue ponente el Magistrado Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, sólo acceden aquellos docentes que hubieran prestado los servicios en planteles municipales, distritales o departamentales. No tienen derecho a ella, aquellos que hubieran servido en centros educativos de carácter nacional.

**FUENTE FORMAL:** LEY 114 DE 1913 / LEY 116 DE 1928 / LEY 37 DE 1993 / LEY 91 DE 1989 / DECRETO 081 DE 1978

### **PENSION GRACIA – Reconocimiento. Requisito de buena conducta. Condena por homicidio**

La Ley 114 de 1913 en su artículo 4 establece, entre otros requisitos, para que proceda el reconocimiento de la citada prestación pensional la buena conducta de los docentes en el ejercicio de sus funciones. Estima la Sala que la condena impuesta a un educador por la comisión de un delito doloso ha de entenderse como una causal de mala conducta, que de acuerdo a lo previsto por el legislador en el numeral 4 del artículo 4 de la Ley 114 de 1993, impide el reconocimiento y pago de la pensión gracia. Bajo estos supuestos, observa la Sala que en el caso concreto el Tribunal Superior de Ibagué, Sala Penal, mediante providencia de 21 de octubre de 1993 confirmó parcialmente la sentencia de 30 de junio de 1993 proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Ibagué, que condenó al actor a 10 años de pena privativa de la libertad e inhabilidad para ejercer derechos y funciones públicas por encontrarlo responsable como autor del delito de homicidio simple. De acuerdo con los razonamientos que anteceden, el hecho de que sobre el señor Ceferino Ruiz Romero se registra una condena privativa de la libertad de 10 años, estando vinculado como directivo docente de la Escuela Rural Mixta

“Ramos y Astilleros” de Ibagué, impide el reconocimiento de la pensión gracia en los términos del artículo 4 de la Ley 114 de 1913.

**FUENTE FROMAL:** LEY 114 DE 1913 – ARTICULO 4 / DECRETO 2277 DE 1979 – ARTICULO 46

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION SEGUNDA**

**SUBSECCION “B”**

**Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE**

Bogotá, D.C., treinta (30) de agosto de dos mil doce (2012)

**Radicación número: 73001-23- 31- 000- 2010-00134-01 (2091-11)**

**Actor: CEFERINO RUIZ ROMERO**

**Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL**

**AUTORIDADES NACIONALES.**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de 29 de julio de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima por medio de la cual negó la existencia de un acto administrativo ficto y se declaró inhibida para fallar de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda.

**ANTECEDENTES**

El señor Ceferino Ruiz Romero mediante apoderado judicial, acudió a la jurisdicción en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, para solicitar la nulidad del acto ficto presunto el cual se configuró al no darse respuesta a la petición elevada por el actor el 27 de agosto de 2009, la cual fue enviada a la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL por correo certificado el 31 de agosto de 2009.

Como consecuencia de tal declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicitó condenar a la entidad demandada a reconocerle y pagarle una pensión

gracia de jubilación, a partir de la fecha en que adquirió su estatus pensional, teniendo en cuenta para ello la inclusión de todos los factores salariales devengados y acreditados, desde la fecha en que adquirió el estatus pensional hasta cuando se verifique la inclusión en nomina del valor que por esta acción se llegare a reconocer.

También solicitó que las sumas resultantes de las condenas sean ajustadas conforme al artículo 176, 177 y 178 del C.C.A.

Las pretensiones de la demanda se sustentan en los siguientes hechos:

El señor Ceferino Ruiz Romero nació el 23 de octubre de 1953 y prestó sus servicios como docente del servicio público de educación del Departamento de Tolima desde el año lectivo de 1975.

El actor manifestó que cumple con los requisitos establecidos por la ley para el reconocimiento de la pensión gracia, toda vez que tiene más de 50 años de edad y demostró haber laborado por más de 20 años como docente oficial del orden territorial.

En virtud de lo anterior, elevó solicitud escrita el 27 de agosto de 2009 ante la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL, tendiente a obtener el reconocimiento de una pensión gracia de jubilación; dicha petición fue enviada por correo certificado, con factura cambiaria No. 2096238 de la Red Postal 4/72.

Luego el 18 de septiembre de 2009, CAJANAL EN LIQUIDACIÓN solicitó al actor enviará una declaración juramentada donde describiera que se desempeñó como docente con honradez, consagración, idoneidad y buena conducta y que carece de los medios de subsistencia en armonía con su posición social y sus costumbres.

El actor dando cumplimiento al pedimento referido, envió a la demandada la declaración juramentada de fecha 5 de septiembre de 2009 remitiéndola por correo certificado el 5 de octubre de 2009 a la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL EN LIQUIDACIÓN, documento que fue recibido por la entidad el 7 de octubre de 2009 (según certificación proferida por la Red Postal de Colombia visible a folios 34 del cuaderno principal).

Manifestó el actor que hasta la fecha no se le había dado respuesta a la solicitud de reconocimiento de la pensión gracia, por lo cual se entendía que la misma era negativa.

Indicó que agotó el requisito procesal de conciliación extra procesal ante la Procuraduría Judicial 25 en lo Contencioso Administrativo quien expidió certificación el 15 de marzo de 2010.

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

En la demanda se citan como normas vulneradas las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 25, 29, 53 y 58.

La Ley 114 de 1913.

La Ley 116 de 1928.

La Ley 37 de 1933.

La Ley 4 de 1966.

La Ley 43 de 1975

La Ley 91 de 1989.

El Decreto 2277 de 1977.

Al explicar el concepto de violación en la demanda se sostiene que el acto acusado por el cual se le negó al actor la pensión gracia, riñe abiertamente con los fines y principios consagrados en la Carta Política, toda vez que se están desconociendo derechos adquiridos conforme a la normatividad vigente en la materia.

Precisó que, el Estado creó 2 grupos de docentes, los nacionales y nacionalizados, y con base en lo anterior la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL, ha venido aplicando una normatividad distinta para éstos, lo cual resulta discriminatorio, en tanto que, todos los docentes prestan el mismo servicio al Estado y a la comunidad.

Señaló que la Ley 114 de 1913 que reguló inicialmente la pensión gracia, dispuso que los beneficiarios de tal prestación serían los maestros que cumplieran 20 años de servicios en escuelas primarias oficiales y 50 años de edad, requisitos que

cumple a cabalidad pues cuenta con más de 50 años de edad y 20 años de servicio a favor del ente educativo nacionalizado.

Resaltó el principio de irretroactividad de la ley en materia laboral, el cual garantiza que se respeten los derechos legítimamente adquiridos bajo la ley anterior, sin perjuicio de que se afecten las meras expectativas de derecho.

Al exponer el concepto de violación de forma confusa indicó que no se inició proceso disciplinario alguno en su contra, que probara que hubiera estado incurso en la causal de mala conducta en el ejercicio del cargo como docente o que no se hubiera asumido su cargo con “buena conducta” durante el tiempo que estuvo vinculado al Departamento del Tolima.

Anotó que de conformidad con el artículo 34 de la Ley 200 de 1995, norma aplicable al momento en que se presentaron los hechos que podrían causar un proceso disciplinario por mala conducta, el término de prescripción de la acción y de la sanción era de 5 años, así las cosas, estima que el anterior término era suficiente para que se iniciara el proceso disciplinario por parte de la entidad a la cual prestaba sus servicios o la Procuraduría General de la Nación la investigación y se adoptara una decisión pertinente, mediante providencia que pusiera fin al proceso disciplinario.

Afirmó que la oficina de escalafón y carrera docente del Tolima, certificó que el docente no registra antecedentes disciplinarios y no está excluido del escalafón docente, quiere decir lo anterior que los actos administrativos fictos o presuntos tienen una falsa motivación.

Insistió que una cosa son las actuaciones penales y otra las disciplinarias y como su poderdante fue requerido por una conducta penal y no disciplinaria se puede afirmar que la entidad demandada se equivoca al entender una medida de carácter penal como si fuera una medida disciplinaria.

Concluye la parte actora que la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL EICE en liquidación, no puede confundir el proceso disciplinario con uno penal, pues si bien son sancionatorios de la conducta del servidor público; el primero es adelantado por en con las formalidades previstas en el Código Disciplinario y el competente para adelantarlo es la misma entidad pública a la que se encuentra

vinculado el funcionario y el proceso penal se sigue de conformidad con la Ley vigente en el momento en que sucedieron los hechos objeto de la conducta punitiva y es adelantado por el Juez competente.

Así las cosas, la calificación de la mala conducta de los docentes en el desempeño de su cargo debe ser examinada por la autoridad competente dentro del trámite de un proceso disciplinario; lo cual no acaeció en el presente caso pues a pesar de que se adelantó el proceso penal nunca se inició el proceso disciplinario en contra del señor Ceferino Ruiz Romero.

Por lo anterior, manifestó el actor que debe reconocérsele la pensión graciosa pues nunca fue sancionado por mala conducta, lo que indica que el ejercicio de sus funciones como docente se realizaron observando siempre una buena conducta.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL, contestó la demanda con los siguientes argumentos ( fls. 377 a 379):

Afirmó que, la pensión gracia se consagró como una prerrogativa gratuita que reconocía la Nación a cierto grupo de docentes del sector público y a maestros de educación primaria de carácter regional o local. En este sentido, precisó que con la expedición de las Leyes 116 de 1928 y 37 de 1933 dicho grupo se amplió a los profesores, empleados de las escuelas normales, inspectores de instrucción pública y a los maestros de enseñanza secundaria vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.

### **LA SENTENCIA APELADA**

El Tribunal Administrativo del Tolima mediante sentencia de 29 de julio de 2011, negó la existencia del acto administrativo ficto y se declaró inhibida para fallar de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda en tanto los actos que negaron la

pensión de gracia reclamada no fueron demandados. Para esta decisión se argumentó (fls.538 a 552):

En primer término se aclara que lo pretendido mediante el ejercicio de la acción obtener la declaración de nulidad del acto administrativo ficto, mediante la cual se entiende negada la pensión de gracia reclama por Ceferino Ruiz Romero.

Frente a lo anterior, preciso el Tribunal que el expediente administrativo surtido con ocasión de la reclamación, se observa que la entidad demandada profirió los actos administrativos 00336 del 15 de enero de 2003 y 74356 de 30 de diciembre de 2003 (fls. 171 a 211) mediante los cuales se niega la pensión gracia.

Por lo anterior, concluyó el A quo que los actos que de manera concreta fueron proferidos por la Caja de Previsión Social del Departamento y que negaron la pensión gracia pretendida por el accionante no fueron demandados.

Es por ello que el Tribunal no acepta que habiéndose surtido tal actuación y encontrándose la misma acreditada suficientemente dentro del expediente pueda reclamarse la existencia de un acto administrativo ficto, cuando los actos que negaron la pensión gracia lo hicieron de manera expresa.

#### **EL RECURSO DE APELACIÓN**

La parte actora interpuso recurso de apelación contra el anterior proveído (fls. 554 a 564).

Argumenta la parte recurrente que, el Tribunal Administrativo del Tolima esta denegando justicia por cuanto desconoce su derecho a obtener la pensión gracia.

Afirma el recurrente que no es dable negar el derecho a obtener la pensión gracia con el sólo argumento de que la entidad ya se había pronunciado sobre el reconocimiento de la misma, mediante los actos administrativos del año 2003, pues en la prueba documental aportada con la demanda se muestra con claridad que se inició una vez más el trámite ante la administración, porque acontecieron hechos nuevos que le permitieron elevar la petición que generó el acto ficto

negativo frente al reconocimiento de la pensión graciosa y que constituye el objeto central de la demanda.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

La parte demandada presentó escrito contentivo de los alegatos de conclusión obrante a folios 575 a 576 del expediente, en el cual solicitó confirmar en todas y cada una de sus partes el fallo inhibitorio objeto del recurso de alzada, por encontrarse ajustado a derecho y sustentarse en las pruebas allegadas al proceso, las cuales de manera inequívoca establecen que la entidad demandada negó en su oportunidad y fundadamente al demandante la prestación especial peticionada, actos cuya legalidad no se cuestiona dentro del presente asunto conforme aduce el A quo.

**Concepto del Ministerio Público.** El Procurador Segundo Delegado ante el Consejo de Estado, rindió concepto en el presente asunto en escrito visible a folios 577 a 583 vuelto, enfatizando en que el demandante se desempeñó como docente antes del 31 de diciembre de 1980 y que su vinculación es de nacionalizado, por haberse desempeñado en el orden territorial.

No obstante, fue sancionado por el Alcalde de Ibagué mediante el Decreto 000495 de 9 de junio de 1992, con la suspensión provisional, por orden de autoridad competente del cargo de docente directivo de la Escuela Rural Mixta Ramos y Astilleros del municipio de Ibagué, aunado a que fue condenado por la justicia penal ; y si bien se ordenó su rehabilitación a partir del 6 de enero de 1998, lo cierto es que la Ley 114 de 1913 exige que el docente haya tenido durante su desempeño una buena conducta, y que por esta sanción no se puede afirmar que cumpla con el requisito, razón por la cual no tiene derecho al reconocimiento de la pensión gracia.

### **CONSIDERACIONES**

**Problema jurídico por resolver.** Corresponde a la Sala precisar si una condena impuesta por el delito de homicidio a un docente, impide el reconocimiento de la pensión graciosa.

**Cuestión previa.** Observa la Sala que, el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, le impone a los jueces la obligación de proferir sentencias en el orden en que cada uno de los procesos que han venido tramitando hayan pasado al despacho para tal efecto, sin que haya lugar a alterarse dicho orden. Así se observa en la citada norma:

*“(…) ARTICULO 18. ORDEN PARA PROFERIR SENTENCIAS. Es obligatorio para los Jueces dictar las sentencias exactamente en el mismo orden en que hayan pasado los expedientes al despacho para tal fin sin que dicho orden pueda alterarse, salvo en los casos de sentencia anticipada o de prelación legal. Con todo, en los procesos de conocimiento de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tal orden también podrá modificarse en atención a la naturaleza de los asuntos o a solicitud del agente del Ministerio Público en atención a su importancia jurídica y trascendencia social. (…).”*

No obstante lo anterior, el legislador mediante la Ley 1285 de 22 de enero de 2009, por la cual se reformó la Ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia, en su artículo 16 estableció la posibilidad de que el Consejo de Estado, en sus Salas o Secciones, sometieran a estudio y aprobación los proyectos de sentencia con carácter preferente, esto es, sin atender el estricto orden de entrada al despacho, cuando la decisión adoptada **entrañe únicamente reiteración de su jurisprudencia.**

Para mayor ilustración, se transcriben los apartes pertinentes del artículo 16 de la Ley 1285 de 2009:

*“(…) Los recursos interpuestos ante la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, cuya resolución íntegra entrañe sólo la reiteración de jurisprudencia, podrán ser decididos anticipadamente sin sujeción al orden cronológico de turnos.*

*Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia, las Salas o las Secciones del Consejo de Estado, la Corte Constitucional y el Consejo Superior de la Judicatura; las Salas de los Tribunales Superiores y de los Tribunales Contencioso-Administrativos de Distrito podrán determinar un orden de carácter temático para la elaboración y estudio preferente de los proyectos de sentencia; para el efecto, mediante acuerdo, fijarán periódicamente los temas bajo los cuales se agruparán los procesos y señalarán, mediante aviso, las fechas de las sesiones de la Sala en las que se asumirá el respectivo estudio. (…).”*

Así las cosas, teniendo en cuenta que este Despacho mediante sentencias de 28 de abril de 2011. Rad. 2057-2009; 12 de mayo de 2011. Rad. 1580-2009; 6 de octubre de 2011. Rad. 0308-2001 y 20 de octubre de 2011. Rad. 0824-2011. M.P. Gerardo Arenas Monsalve, ya ha resuelto asuntos cuyo problema jurídico guarda identidad con el que hoy formula la parte demandante, la Sala en el caso concreto, entrará a desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 22 de septiembre de 2010 proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, sin atender el orden y fecha en que el presente asunto entró para fallo al despacho que sustancia ésta causa.

**Marco normativo y jurisprudencial.** La pensión gracia de jubilación fue consagrada mediante 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; dicha norma establece condiciones especiales en materia pensional sobre la cuantía, la posibilidad de acumular servicios prestados en diversas épocas, los requisitos que deben acreditarse y ante quién deben comprobarse.

El artículo 6º de la Ley 116 de 1928, extendió el beneficio de la pensión gracia a los empleados y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de instrucción pública. Consagró esta norma que para el cómputo de los años de servicio, se podrán sumar los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en la normalista, al igual que el laborado en la inspección.

El artículo 3º inciso segundo de la Ley 37 de 1933, extendió nuevamente 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.

Posteriormente, el literal a) del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, preceptuó 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 hubieren desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la

pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.

En resumen, de conformidad con las leyes antes citadas, han tenido derecho al reconocimiento y pago de la pensión gracia, los maestros de enseñanza primaria oficial, empleados y profesores de escuelas normales e inspectores de instrucción pública y maestros que hubieran completado los servicios en establecimientos de enseñanza secundaria, prestación a la que, a partir de las precisiones que se hicieron por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 26 de agosto de 1997, dictada en el proceso No. S-699 de la cual fue ponente el Magistrado Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, sólo acceden aquellos docentes que hubieran prestado los servicios en planteles municipales, distritales o departamentales. No tienen derecho a ella, aquellos que hubieran servido en centros educativos de carácter nacional.

La mencionada sentencia (S-699), señaló sobre el particular lo siguiente:

*“El artículo 1º de la Ley 114 mencionada es del siguiente tenor:*

*“Los maestros de Escuelas Primarias oficiales que hayan servido en el magisterio por un término no menor de veinte años, tienen derecho a una pensión de jubilación vitalicia, en conformidad con las prescripciones de la presente ley”.*

*El numeral 3º del artículo 4º 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...”.*

*Despréndese 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.*

*El artículo 6º. De la Ley 116 de 1928 dispuso:*

*“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 esta complementan. Para el cómputo de los años de servicio se sumarán los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en el de la normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección”.*

*Destaca la Sala que, al sujetarse la regla transcrita a las exigencias de la Ley 114 de 1913 para que pudiera tenerse derecho a la pensión gracia, dejó vigente lo que éste ordenamiento prescribía en el sentido de que dicha prerrogativa no se otorgaba a docentes que recibieran pensión o recompensa nacional.*

*Y la Ley 37 de 1933 (inc. 2º.art.3º.) lo que hizo simplemente fue extender la pensión aludida, sin cambio alguno de requisitos, a los maestros de establecimientos de enseñanza secundaria.*

*No es de recibo el argumento que en ocasiones se ha expuesto para sostener que con motivo de la expedición de esta norma, pueda reconocerse la pensión gracia a todos los que prestan sus servicios a la Nación, por ser los maestros a que ella se refiere docentes de carácter nacional. Dos son las razones fundamentales que conducen al rechazo de tal aseveración, así:*

*a. Como se dijo, la Ley 37 de 1933, examinada en relación con la Ley 116 de 1928 y la 114 de 1913, no introdujo modificación alguna a las exigencias establecidas en estos ordenamientos normativos.*

*b. No es acertada la afirmación de que los establecimientos oficiales de educación secundaria fuesen nacionales en su totalidad en 1933. Tanto, que fue con la Ley 43 de 1975 que se inició el proceso de nacionalización tanto de la educación primaria como de la secundaria. Por eso en su encabezamiento se lee: “por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencias y Comisarías; se redistribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones”. Y en su artículo primero se prescribe hacia el futuro: “La educación primaria y secundaria serán un servicio público de cargo de la nación”.*

*2. Se repite que a partir de 1975, por virtud de la Ley 43, empieza el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales a que se refieren los ordenamientos anteriormente citados (L.114 / 13: L. 116 / 28, y L. 28 / 33); proceso que culminó en 1980.*

*3. El artículo 15, No.2, literal A, de la Ley 91 de 1989 establece:*

*“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 el 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.”*

*4. La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron*

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

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

Como quedó visto, el artículo 15, numeral 2º, literal a de la Ley 91 de 1989, consagra que los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuvieren o llegaren a tener derecho a la pensión gracia, se les continuará reconociendo siempre que cumplan los requisitos.

Por tanto, para acceder a la pensión gracia, además del cumplimiento de la edad, es necesario que quien la solicite acredite los requisitos expresamente señalados en el artículo 4 de la Ley 114 de 1913, es decir, que en el empleo se haya desempeñado con honradez y consagración, que no haya recibido ni reciba actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional, y que acredite 20 años de servicio en planteles educativos del orden municipal o departamental.

**El acto acusado.** El señor Ceferino Ruiz Romero demanda la nulidad del acto ficto negativo que dice se configuró al no haber obtenido respuesta a la petición de reconocimiento de la pensión gracia, remitida a la entidad demanda el 31 de agosto de 2009 por correo certificado.

En este orden y para dar respuesta al problema jurídico planteado, debe la Sala en primer término verificar si tal como lo concluyó el Tribunal se configura la inepta demanda por no haberse demandado la negativa inicial del reconocimiento pensional, proferida en el año 2003.

Para lo anterior a continuación se hará un recuento de los hechos relevantes.

El actor nació el 23 de octubre de 1953 en Ibagué, Tolima, según consta en la copia de su cédula de ciudadanía visible a folio 9 del expediente.

El señor Ceferino Ruiz Romero fue nombrado en el cargo de Director de la Escuela Rural Mixta Mirasol del municipio de Ibagué, mediante Decreto No. 575 del 25 de agosto de 2005, cargo del que tomó posesión el 3 de septiembre del mismo año (fl. 14).

Mediante el oficio No. 741 de 25 de mayo de 1992, se le comunicó a la Secretaria de Educación del Departamento la medida de suspensión impuesta por el Juzgado Veintitrés de Instrucción Criminal en contra del señor Ceferino Ruiz Romero como docente adscrito a esa Secretaría (fls. 10 y 11).

Por medio del Decreto 00495 de 9 de junio de 1992, el Alcalde Mayor de Ibagué resolvió suspender provisionalmente por orden de autoridad competente al señor Ceferino Ruiz Romero, en el ejercicio del cargo de docente de la Escuela Rural Mixta Ramos y Astilleros municipio de Ibagué.

El Tribunal Administrativo del Tolima mediante la sentencia de 6 de marzo de 2000, declaró la nulidad de la Resolución No. 15 de 15 de enero de 1999, expedida por el Secretario de Educación Departamental, mediante la cual retiró del servicio al señor Ceferino Ruiz Romero, quien desempeñaba el cargo de docente Directivo de la Escuela Rural Mixta Ramos y Astilleros del municipio de Ibagué, Tolima.

En el fallo en comento a título de restablecimiento, se condenó al Departamento del Tolima a reintegrar al señor Ruiz Romero al cargo que desempeñaba al producirse su suspensión provisional en el ejercicio del mismo y del cual fue finamente retirado; declaró para todos los efectos legales, que no ha habido solución de continuidad en la prestación de los servicios del demandante entre el 6 de enero de 1998 y el día en que se haga efectivo el reintegro (fls. 20 a 28)

En la decisión del Tribunal Administrativo del Tolima, se destacó en su parte considerativa que "... *en razón de una investigación penal que se adelantaba en*

*contra del actor por el delito de homicidio, a raíz de la cual fue condenado a 10 años de prisión y se le impusieron como penas accesorias la pérdida de su empleo oficial y la interdicción de derechos y funciones públicas ( fol. 14 a 39 cuaderno principal ; sin embargo, la sentencia respectiva fue modificada en segunda instancia, donde se eliminó la pena accesoria de la pérdida del empleo, con lo cual la condena se redujo a la privación de la libertad y a la interdicción antes mencionada (fls. 40 a 53 ídem), decisión que no fue modificada por la Corte Suprema de Justicia la decidir el correspondiente recurso de casación ( fols, 54 a 65 ídem).*

*(...) Pero como, posteriormente, esto es, en enero de 1997 al actor le fue concedido el beneficio de libertad provisional (fol. 67 y 68 ídem) y un año más tarde mediante providencia del 6 de enero de 1998, se le rehabilitó en sus derechos y funciones públicas ( fol. 70 y 71), para esta Corporación resulta claro que con esta última decisión no solo desaparecieron los motivos que originaron su suspensión provisional en el ejercicio de su cargo sino también los que explicaban o justificaban que se mantuviera esa situación administrativa (...)” (fl. 25)*

Por medio de la Resolución No. 0561 de 24 de abril de 2000, el Secretario de Educación y de la Juventud del Tolima dando cumplimiento al fallo del Tribunal Administrativo de 26 de marzo de 2000, ordenó reintegrar al docente Ceferino Ruiz Romero al cargo que ejercía al momento en que se ordenó la suspensión provisional en el desempeño del cargo.

Según constancia de 23 de mayo de 2007, suscrita por el Secretario de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima al educador Ceferino Ruiz Romero, no le ha sido impuesta una sanción en el Escalafón Nacional Docente (fl. 10).

De acuerdo a la certificación de 14 de septiembre de 2009, suscrita por la Secretaria de Educación y Cultura del Departamento del Tolima el señor Ceferino Ruiz Romero se vinculó como docente a la Escuela Rural Mixta Mirasol de Ibagué el 26 de agosto de 1975 y sumo un tiempo de servicios de 20 años, 11 meses y 16 días<sup>1</sup> (fls. 14 y 15).

---

<sup>1</sup> Tiempo que se obtuvo una vez se descontó el lapso en que estuvo suspendido provisionalmente de su cargo de docente.

El 15 de enero de 2003, mediante Resolución No. 00336 la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL, le negó el reconocimiento y pago de una pensión gracia al actor por no haber demostrado buena conducta durante el desempeño de sus funciones como docente (fls. 173 a 176).

Al encontrarse inconforme con la decisión adoptada en el anterior acto, interpuso el recurso de apelación el cual fue resuelto mediante la Resolución No. 7435 de 2003, confirmando en todas sus partes el acto recurrido (fls. 203 a 206).

Con posterioridad, el Gobernador del Departamento del Tolima expidió el Decreto No. 0293 de 24 de abril de 2007, en el cual en la parte resolutive se lee: *“Artículo Primero: Dejar sin efectos la suspensión en el ejercicio del cargo de directivo docente de la planta global del cargos de la Secretaria de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, financiada con recursos del Sistema General de Participaciones; el Juzgado Veintitrés de Instrucción Criminal de Ibagué , Tolima, en contra del señor Ceferino Ruiz Romero desde el 6 de enero de 1998 de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente año”* (fl. 16).

El actor al considerar que acaecieron hechos nuevos que le permitían solicitar una vez más el reconocimiento de la pensión graciosa, elevó la petición para tal fin ante la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL en Liquidación, a través de escrito de fecha 27 de Agosto de 2009, el cual se allegó a la entidad el 31 de agosto de 2009 por correo certificado (fls. 7 y 8).

La entidad demandada el 18 septiembre de 2009, le solicitó al señor Ruiz Romero allegará una certificación juramentada donde se estableciera su desempeño como docente y si carecía de los medios para subsistir, razón por la cual mediante correo certificado enviado el 5 de octubre de 2009, envió el documento requerido por la entidad, sin que la fecha de la presentación de la demanda hubiera recibido respuesta.

Por lo anterior se afirma por el demandante que se configuró el acto ficto negativo, que ahora acusa.

Ahora bien, la Sala debe advertir que el señor Ceferino Ruiz Romero se encontraba facultado para solicitar nuevamente a la administración el reconocimiento de la pensión gracia, por la naturaleza imprescriptible de esta

prestación social periódica, aunado a que se profirió el acto administrativo por medio del cual dejó sin efectos la suspensión provisional impuesta como consecuencia de la orden judicial al momento de adelantarse el proceso penal en su contra por el delito de homicidio.

Por lo anterior la Sala considera que era procedente acudir ante la entidad demandada para que pronunciara sobre el reconocimiento pensional solicitado y por ende al no obtener respuesta dentro del término de 4 meses acudir ante esta Jurisdicción para debatir la legalidad del acto administrativo presunto<sup>2</sup>.

Teniendo claro que era procedente demandar el acto presunto que se configuró al no obtenerse respuesta de la administración de la petición del reconocimiento de la pensión gracia, el 27 de agosto de 2009, se pasará a determinar si es procedente el reconocimiento de la prestación periódica reclamada.

En efecto, tal como quedó dicho en el acápite, que antecede, denominado marco normativo y jurisprudencial de la pensión gracia, la Ley 114 de 1913 en su artículo 4 establece, entre otros requisitos, para que proceda el reconocimiento de la citada prestación pensional la buena conducta de los docentes en el ejercicio de sus funciones. Así se advierte en la citada norma:

*“ARTÍCULO 4o. 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.*

*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.*

*6o. Que ha cumplido cincuenta años, o que se halla en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento.”.*

---

<sup>2</sup> En este mismo sentido se pronunció la Sección Segunda de esta Corporación en sentencia de 2 de octubre de 2008, Exp No. 0363 de 2008, M.P. Gustavo Gómez Aranguren

Sobre este particular, el Decreto 2277 de 24 de septiembre de 1979, por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente, establece en su artículo 46 **las causales de mala conducta e ineficiencia profesional en la actividad docente.**

Para mayor ilustración se transcribe el referido artículo 46:

*“ARTÍCULO 46. CAUSALES DE MALA CONDUCTA. Los siguientes hechos debidamente comprobados constituyen causales de mala conducta;*

- a). La asistencia habitual al sitio de trabajo en estado de embriaguez o la toxicomanía;*
- b). El homosexualismo o la práctica de aberraciones sexuales.*
- c). La malversación de fondos y bienes escolares o cooperativos;*
- d). El tráfico con calificaciones, certificados de estudio, de trabajo o documentos públicos.*
- e). La aplicación de castigos denigrantes o físicos a los educandos;*
- f). El incumplimiento sistemático de los deberes o la violación reiterada de las prohibiciones:*
- g). El ser condenado por delito o delitos dolosos;***
- h). El uso de documentos o informaciones falsas para inscripción o ascensos en el Escalafón, o para obtener nombramientos, traslados, licencias o comisiones;*
- i). La utilización de la cátedra para hacer proselitismo político;*
- j). El abandono del cargo. “*

De acuerdo con la norma transcrita, estima la Sala que la condena impuesta a un educador por la comisión de un delito doloso ha de entenderse como una causal de mala conducta, que de acuerdo a lo previsto por el legislador en el numeral 4 del artículo 4 de la Ley 114 de 1993, impide el reconocimiento y pago de la pensión gracia.

Así lo sostuvo esta Sección en sentencia de 9 de febrero de 2006. Rad. 4555-04.  
M.P. Ana Margarita Olaya Forero:

*“Como se ha dicho en diversos pronunciamientos, la pensión vitalicia de jubilación consagrada en la ley 114 de 1913 es una prestación especial y dado su carácter de excepcional, para su reconocimiento y pago, es indispensable que se cumplan a cabalidad las exigencias contempladas en la ley. Precisamente en el literal a) del numeral 2º del artículo 15 de la ley 91 de 1989 (Régimen del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y otras disposiciones, entre las cuales se hallan normas sobre prestaciones sociales) que determina aspectos sobre la pensión de jubilación gracia docente, señala con toda claridad en su parte final que “se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la*

*totalidad de los requisitos”, uno de los cuales es el de la buena conducta del artículo 4º numeral 4º de la ley 114 de 1913, que no se refiere a los últimos servicios por lo que se entiende que es un requisito aplicable a todo el tiempo de servicio.*

*Así, la exigencia o requisito de la buena conducta es fundamental para la posibilidad de adquirir este derecho pensional excepcional; quien no lo satisface, en verdad, no cumple el requisito esencial en ese aspecto. (...).”*

Bajo estos supuestos, observa la Sala que en el caso concreto el Tribunal Superior de Ibagué, Sala Penal, mediante providencia de 21 de octubre de 1993 confirmó parcialmente la sentencia de 30 de junio de 1993 proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Ibagué, que condenó al actor a 10 años de pena privativa de la libertad e inhabilidad para ejercer derechos y funciones públicas por encontrarlo responsable como autor del delito de homicidio simple (fls. 24 a 47).

De acuerdo con los razonamientos que anteceden, el hecho de que sobre el señor Ceferino Ruiz Romero se registra una condena privativa de la libertad de 10 años, estando vinculado como directivo docente de la Escuela Rural Mixta “Ramos y Astilleros” de Ibagué, impide el reconocimiento de la pensión gracia en los términos del artículo 4 de la Ley 114 de 1913.

En efecto, a juicio de la Sala la conducta sancionada penalmente al actor, esto es, homicidio simple, claramente constituye causal de mala conducta de tal gravedad que como quedó visto ameritó no sólo la imposición de una sanción privativa de la libertad sino también, la interdicción para ejercer derechos y funciones públicas.

Así las cosas, dada la importancia que para la sociedad reviste la actividad docente, cuya misión es la instrucción de conocimiento y la formación en valores de las nuevas generaciones, resulta inadmisibles que quienes la desarrollan incurran en comportamientos reprochables como el sancionado al actor.<sup>3</sup>

Con fundamento en las anteriores consideraciones, estima al Sala que el actor no cumplió con la totalidad de los requisitos para acceder a la pensión gracia,

---

<sup>3</sup> En igual sentido se pronunció la Sección Segunda, Subsección “B”, C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve en la sentencia de 4 de noviembre de 2010, Expediente: 760012331000200701247 01, Referencia: 0038-2010. Actor: GERMÁN ENRIQUE AGUILAR IBAGUÉ

conforme al régimen jurídico vigente, toda vez que, como quedó visto, la condena que se registra en su contra, consistente en pena privativa de la libertad de 10 años, la cual se hizo efectiva por el lapso de 5 años y 6 meses, e interdicción para ejercer derechos y funciones públicas, constituye una causal de mala conducta que claramente contraría lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 4 de la Ley 114 de 1913.

Finalmente, en relación con el argumento de la parte actora según el cual no se había impuesto una sanción dentro de un proceso disciplinario que se hubiera podido adelantar, el cual era presupuesto necesario para que se configurara la mala conducta, la Sala considera que es suficiente la condena impuesta en el proceso penal para determinar la mala conducta del docente independiente de que la acción delictiva hubiera acaecido en circunstancias ajenas al ejercicio de su cargo como docente por lo ya expuesto y de conformidad con el numeral 4 del artículo 4 de la Ley 114 de 1913, ya referido.

Así las cosas, la Sala encuentra que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre el acto administrativo demandado.

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**

**REVOCASE** la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Tolima el 29 de julio de 2011, por medio de la cual negó la existencia del acto administrativo ficto y se declaró inhabilitada para fallar de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda. En su lugar se dispone:

**NIEGASE** la nulidad del acto administrativo presunto negativo demandado y las demás pretensiones de la demanda.

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

Esta providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

**GERARDO ARENAS MONSALVE**

**VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA**

**BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PÁEZ**