

## **PENSION GRACIA - Beneficiarios / PENSION GRACIA - Requisitos / PENSION GRACIA - Evolución legislativa**

A través de la Ley 114 de 1913 se creó la pensión gracia con el fin de reconocer la labor de aquellos docentes de enseñanza primaria que hubieran prestado su servicio por un tiempo no menor a veinte (20) años y, adicionalmente, cumplan con los siguientes requisitos (art. 4): Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración. Que carece de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres. Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional. Que observe buena conducta. Que si es mujer está soltera o viuda. Que ha cumplido cincuenta años o que se halla en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento. Posteriormente se expidió la Ley 116 de 1928, que hizo extensivo el derecho a la pensión gracia tanto a los empleados y profesores de las Escuelas Normales como a los Inspectores de Instrucción Pública, permitiéndose que los 20 años de servicio fueran prestados tanto en la enseñanza primaria como en la normal, incluyendo la inspección también para acreditar el servicio. El legislador amplió el derecho a la pensión graciosa a los maestros y profesores del nivel de secundaria, con la expedición de la Ley 37 de 1933. Por su parte, la Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con el fin de atender las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de su promulgación. El artículo 15 ibídem previó: “A partir de la vigencia de la presente Ley, el personal docente nacional y nacionalizado y que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990, será regido por las siguientes disposiciones: “ 2. Pensiones. A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 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”. El parágrafo del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, ratificó la vigencia de la pensión gracia de los educadores, en los siguientes términos: “La pensión gracia para los educadores de que tratan las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, continuará a cargo de la Caja Nacional de Previsión y del Fondo de Pensiones públicas del nivel nacional cuando éste sustituya a la Caja, en el pago de sus obligaciones pensionales”.

**FUENTE FORMAL:** LEY 114 DE 1913 / LEY 116 DE 1928 / LEY 91 DE 1989 - ARTICULO 15 / LEY 100 DE 1993 - ARTICULO 279

## **PENSION DE INVALIDEZ - Finalidad / PENSION DE INVALIDEZ - Requisitos**

La pensión de invalidez es una prestación dirigida a la protección del trabajador que se encuentra disminuido por una contingencia física o mental que le impide el desempeño de sus labores y cuyo amparo se proporciona conforme a las normas que rigen la materia. Una persona se considera inválida, a voces del artículo 38 Ley 100 de 1993, cuando pierde por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, el 50% o más de su capacidad laboral. Dicha ley previó además, de manera expresa, dentro de las características del sistema general de pensiones (art. 13), la incompatibilidad de las pensiones de vejez y de invalidez.

**FUENTE FORMAL:** LEY 100 DE 1993 ARTICULO 38

**PENSION DE INVALIDEZ - Incompatibilidad con las pensiones de jubilación o de vejez / INCOMPATIBILIDAD DE PENSIONES - Lo es la de invalidez respecto de la jubilación o vejez / PENSION DE INVALIDEZ Y PENSION DE VEJEZ - Incompatibilidad. Regulación legal / PENSION DE INVALIDEZ, PENSION DE VEJEZ Y PENSION DE JUBILACION - Incompatibilidad**

Esta incompatibilidad ya había sido prevista con anterioridad respecto de los empleados públicos y los trabajadores oficiales, pues el artículo 31 del Decreto 3135 de 1968 dispuso que las pensiones de jubilación, invalidez y retiro por vejez son incompatibles entre sí y el empleado o trabajador podrá optar por la más favorable cuando haya concurrencia de ellas. Ello tiene su razón de ser en la prohibición establecida desde la Constitución anterior de percibir más de una asignación que provenga del tesoro público (artículo 128 de la C.P. de 1991).

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 3135 DE 1968 - ARTICULO 31 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 128

**PENSION GRACIA - Compatibilidad con la pensión de invalidez / COMPATIBILIDAD DE LA PENSION GRACIA - Lo es con la de invalidez / PENSION DE INVALIDEZ - Diferencia con la pensión gracia / COMPATIBILIDAD DE LA PENSION DE INVALIDEZ - Lo es con la pensión gracia / PENSION GRACIA Y PENSION DE INVALIDEZ - Compatibilidad**

Esta Corporación ha reconocido de manera reiterada la compatibilidad de la pensión de invalidez y la pensión gracia, dado que ambas prestaciones poseen una naturaleza y finalidad distintas; no existe ninguna norma que establezca la incompatibilidad expresa entre ellas pues la ley autoriza percibir simultáneamente una pensión especial (la gracia) y una pensión ordinaria (de jubilación) y, adicionalmente, están a cargo de entidades distintas, puesto que la pensión gracia la paga la Caja Nacional de Previsión Social y la pensión de invalidez el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. La pensión de invalidez tiene su origen en una relación laboral y está condicionada a los aportes que el afiliado haga al Sistema General de Pensiones y, por el contrario, la pensión gracia, por tratarse de un régimen especial, no necesita de afiliación ni cotizaciones para su reconocimiento y pago. Es por ello que ante la ocurrencia de una disminución física o mental que determine la pensión de invalidez no podría verse truncada la posibilidad del reconocimiento de un derecho pensional especial y exclusivo que no riñe legalmente con el régimen ordinario. Por otra parte, la compatibilidad de la pensión de jubilación con la pensión gracia está consagrada expresamente en el numeral 2° del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 y dicha disposición es el soporte legal para que un trabajador goce tanto de la pensión de jubilación como de la pensión gracia y, por ende, una excepción al mandato constitucional referido de la prohibición de percibir dos asignaciones del tesoro público.

**FUENTE FORMAL:** LEY 91 DE 1989 - ARTICULO 15 NUMERAL 2 / LEY 114 DE 1913

**NOTA DE RELATORIA:** Cita sentencias Consejo de Estado, Sección Segunda, Exps. 2753-00, MP. Alberto Arango Mantilla y 1166-08, MP. Gerardo Arenas Monsalve.

**PENSION GRACIA SIN VEINTE AÑOS DE SERVICIOS - Procedencia cuando se tiene las dos terceras partes del tiempo exigido sin completar los 20 años por invalidez / PENSION GRACIA CON DOS TERCERAS PARTES DE TIEMPO**

**DE SERVICIO - Procedencia cuando no se puede completar por invalidez / PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN PENSIONES - Aplicación cuando se tiene dos de las terceras partes del tiempo exigido en pensión gracia**

Con el propósito de garantizar el derecho a la seguridad social de la actora previsto en el artículo 48 de la Constitución, la Sala encuentra que la docente prestó sus servicios al Magisterio durante dieciocho (18) años, ello significa que laboró más de las dos terceras partes del tiempo exigido legalmente para tener derecho a la pensión gracia, pero por razones que no le fueron imputables a ella, sino debido a su situación de invalidez –fue calificada con la pérdida del 95% de la capacidad laboral-, no pudo continuar trabajando en la docencia, quedándole faltando tan sólo dos años para completar los veinte años de servicios. Es en consideración al estado de invalidez de la actora y por haber laborado más de las dos terceras partes, esto es, por más de quince (15) años como maestra territorial de primaria y secundaria, que la Sala considera que tiene derecho a percibir la pensión gracia. Esta última circunstancia (prestación de servicios por más de las dos terceras partes del tiempo exigido por la ley) ha sido tenida en cuenta igualmente por la Corte Constitucional frente al reconocimiento de prestaciones de carácter pensional, especialmente, en aplicación del régimen de transición y que ahora se acoge para el caso sub lite. Expuso dicho Tribunal sobre el particular: “(...) el principio de proporcionalidad no alcanza la misma importancia que adquiere en el caso de quienes han completado el 75% del tiempo indispensable para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión, pues con las tres cuartas partes del tiempo cotizado tiene mayor fundamento tanto el interés del trabajador en la pensión futura, como la protección que a esa aspiración se le brinda, lo que no ocurre cuando apenas se cuenta con la mitad del tiempo cotizado, porque en este evento la aspiración a pensionarse no tiende a concretarse tan pronto y, en esa medida, es menor la relevancia del mantenimiento de las condiciones del régimen de transición que permite pensionarse con los requisitos del sistema anterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993”.

**NOTA DE RELATORIA:** Cita sentencia Corte Constitucional, C-794 de 2009, MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 48 / LEY 100 DE 1993

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION SEGUNDA**

**SUBSECCION "B"**

**Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE**

Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil diez (2010).

**Radicación número: 17001-23-31-000-2007-00187-01(1067-09)**

**Actor: STELLA RAMIREZ CASTAÑO**

**Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL - CAJANAL**

Decide la Sala el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia de 30 de abril de 2009, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Caldas accedió a las pretensiones de la demanda formulada por la señora STELLA RAMÍREZ CASTAÑO contra la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL, EICE ordenando a la entidad demandada el reconocimiento y pago de la pensión gracia de jubilación.

## **ANTECEDENTES**

**1. LA DEMANDA. STELLA RAMÍREZ CASTAÑO**, a través de apoderado, acudió a la jurisdicción en ejercicio de la acción prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo para que se declare la nulidad de la Resolución No. 08565 del 27 de marzo de 2007, por medio de la cual la Caja Nacional de Previsión Social, le negó el reconocimiento de la pensión gracia de jubilación.

Como consecuencia de tal declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicitó que se ordene el reconocimiento y pago de la pensión gracia a la fecha de su invalidez, esto es, 8 de abril de 1993.

Asimismo, requirió la indexación de las sumas que resulten a su favor así como el cumplimiento de la sentencia en los términos ordenados por los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Los hechos de la demanda se resumen así:

La demandante se vinculó como docente en el Departamento de Caldas laborando para dicho ente territorial más de dieciocho años hasta que perdió su capacidad laboral por invalidez y le fue reconocida la correspondiente pensión mediante Decreto 037 de abril 30 de 1993.

Señala que desempeñó con honestidad, consagración y buena conducta su labor como docente, teniendo cumplidos en la actualidad más de 50 años edad, por lo que solicitó a la entidad demandada la pensión gracia conforme a lo previsto por las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, prestación que le fue negada.

Citó como **normas vulneradas** las siguientes: artículos 2, 25, 53 y 58 de la C.P.; Ley 114 de 1913; Ley 116 de 1928; Ley 37 de 1933; Ley 91 de 1989; Ley 64 de 1947; Ley 115 de 1994 y Ley 715 de 2001.

Dentro del **concepto de la violación** expuso que cumple todos y cada uno de los requisitos exigidos por la ley para ser merecedora de la pensión gracia, pero le impusieron condiciones que menoscaban el derecho al trabajo y que van contra lo dispuesto en la Ley 91 de 1989 que estableció la compatibilidad de la pensión de jubilación y la pensión gracia de los docentes.

Adujo que la pensión de invalidez y la pensión gracia no son incompatibles porque el régimen pensional de los docentes es especial y en sí mismo no se prohíbe la compatibilidad de la pensión plena u ordinaria con la gracia como acontece con los demás servidores públicos en virtud de lo normado en el Decreto 3135 de 1968. Además, y según lo ha expuesto la jurisprudencia, atentaría contra la lógica de lo razonable que si el docente no fuera inválido podría acceder a la pensión ordinaria y a la graciosa, pero por ser inválido sólo pudiera otorgársele la pensión de invalidez, aunque cumpliera los requisitos para la pensión gracia.

**Contestación de la demanda.** CAJANAL fue notificada por conducto del Gobernador del Departamento de Caldas (fol. 30) y vencido el término de fijación en lista no efectuó ningún pronunciamiento, según auto del 19 de febrero de 2008.

### **LA SENTENCIA CONSULTADA**

El Tribunal Administrativo de Caldas accedió a las pretensiones de la demanda acogiendo el pronunciamiento del Consejo de Estado del 31 de agosto 2006 para concluir que no existe incompatibilidad entre la pensión de invalidez y la pensión gracia y además que el estado patológico de la persona suple los requisitos legales de la edad y del tiempo requerido, razón por la cual, aunque la docente haya cumplido apenas 17 años, 10 meses y 12 días de servicio (sic), tiene derecho a las dos prestaciones a partir del 1º de agosto de 2003 por razón de la prescripción trienal, en los términos del numeral 6 del artículo 4 de la Ley 114 de 1913, y en cuantía del 75% del promedio de todos los factores devengados en el último año de servicios previo a su retiro definitivo por invalidez (fls. 34-52).

## **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Remitido el expediente al Consejo de Estado para surtir la consulta, por auto del 26 de junio de 2009 se dispuso correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos por escrito, en los términos del artículo 184 del C.C.A., pero guardaron silencio.

Por su parte, el Ministerio Público en su escrito de intervención solicitó que se revoque la sentencia consultada y en su lugar se nieguen las pretensiones de la demanda manifestando que si bien la docente al momento de presentar su petición aún no había cumplido los 50 años de edad, sin embargo, acreditó su condición de incapacidad por disminución de la capacidad laboral en más del 95%, razón por la cual, en principio, el requisito de la edad no es impedimento para su reconocimiento pues una vez la alcance y siempre y cuando cumpla con los demás requisitos formales, es menester su reconocimiento.

Respecto al tiempo de servicios, como la accionante no acreditó los veinte años, no puede alegar la existencia de un derecho adquirido y, por tanto, el precedente jurisprudencial citado por el *A quo* es diferente pues en ese evento la accionante “ya había superado el requisito de tiempo de servicio, porque contaba con más de 20 años de servicio, mas no la edad, situación fáctica que difiere del caso en examen y que no aplica por analogía”.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. ASPECTOS PROCESALES.**

El artículo 184 del C.C.A., modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, dispone que serán consultables, entre otras, “las sentencias dictadas en primera instancia que impongan condena a cargo de la entidad pública, cuando de la respectiva actuación se deduzca que la demandada no ejerció defensa alguna de sus intereses”.

Al entrar a desatar el grado de consulta en el asunto de autos, la Sala debe verificar previamente el cumplimiento de las formalidades plenas del proceso, especialmente, en este caso, la notificación de la demanda a CAJANAL, dada su absoluta inactividad procesal.

A folio 30 del expediente se encuentra la notificación personal del auto admisorio efectuada el día 26 de noviembre de 2007 en el Despacho del Departamento de Caldas, actuación que se efectuó conforme a lo previsto en el inciso 2º del artículo 150 del C.C.A. que establece:

*“En los asuntos del orden nacional que se tramiten en tribunal distinto al de Cundinamarca, la notificación a los representantes legales debe hacerse por conducto del correspondiente funcionario de mayor categoría de la entidad demandada que desempeñe funciones a nivel seccional o, en su defecto, por medio del Gobernador, Intendente o Comisario, quien deberá, el día siguiente al de la notificación, comunicarla al representante de la entidad. El incumplimiento de esta disposición constituye falta disciplinaria. Cuando la notificación se efectúe de conformidad a lo dispuesto en el inciso anterior, después de cinco (5) días de la fecha de la correspondiente diligencia, se entenderá surtida para todos los efectos legales, la notificación.*

*En el expediente se dejará constancia de estos hechos, en diligencia que deberán suscribir el notificador y el empleado que lo reciba”.*

Si bien la notificación del auto admisorio de la demanda no se efectuó al funcionario de mayor jerarquía en la Seccional Caldas de la Caja Nacional de Previsión Social EICE, hoy en liquidación, a juicio de la Sala dicha situación no vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y defensa de la entidad accionada, porque era obligación del funcionario a quien se le practicó la diligencia poner en conocimiento de CAJANAL la existencia de la demanda en su contra.

Sobre el punto y como no existe documento alguno distinto a la práctica de la diligencia noticatoria, que se resalta fue efectuada en debida forma con el funcionario que dispuso el auto admisorio, no puede deducirse una indebida notificación que haga nula la actuación.

## **2. PROBLEMA JURÍDICO**

Corresponde a la Sala dilucidar si resulta compatible el reconocimiento de la pensión de invalidez con la pensión gracia consagrada en la Ley 114 de 1913 y en caso afirmativo, si se puede recibir ambas prestaciones a pesar de no haberse acreditado veinte años de servicios como docente.

## **3. RÉGIMEN DE LA PENSIÓN GRACIA**

A través de la Ley 114 de 1913 se creó la pensión gracia con el fin de reconocer la labor de aquellos docentes de enseñanza primaria que hubieran prestado su servicio por un **tiempo no menor a veinte (20) años** y, adicionalmente, cumplan con los siguientes requisitos (art. 4):

1. Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.
2. Que carece de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres.
3. Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional.
4. Que observe buena conducta.
5. Que si es mujer está soltera o viuda.
6. Que ha cumplido cincuenta años o que se halla en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento.

Posteriormente se expidió la Ley 116 de 1928, que hizo extensivo el derecho a la pensión gracia tanto a los empleados y profesores de las Escuelas Normales como a los Inspectores de Instrucción Pública, permitiéndose que los 20 años de servicio fueran prestados tanto en la enseñanza primaria como en la normal, incluyendo la inspección también para acreditar el servicio. El legislador amplió el derecho a la pensión graciosa a los maestros y profesores del nivel de secundaria, con la expedición de la Ley 37 de 1933.

Por su parte, la Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con el fin de atender las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de su promulgación.

El artículo 15 *ibídem* previó:

*“A partir de la vigencia de la presente Ley, el personal docente nacional y nacionalizado y que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990, será regido por las siguientes disposiciones:*

*“2. Pensiones.*

*A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 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”. (Resalta la Sala).***

El párrafo del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, ratificó la vigencia de la pensión gracia de los educadores, en los siguientes términos:

*“La pensión gracia para los educadores de que tratan las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, continuará a cargo de la Caja Nacional de Previsión y del Fondo de Pensiones públicas del nivel nacional cuando éste sustituya a la Caja, en el pago de sus obligaciones pensionales”.*

#### **4. LA PENSION DE INVALIDEZ Y SU INCOMPATIBILIDAD CON OTRAS PENSIONES**

La pensión de invalidez es una prestación dirigida a la protección del trabajador que se encuentra disminuido por una contingencia física o mental que le impide el desempeño de sus labores y cuyo amparo se proporciona conforme a las normas que rigen la materia.

Una persona se considera inválida, a voces del artículo 38 Ley 100 de 1993, cuando pierde por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, el 50% o más de su capacidad laboral. Dicha ley previó además, de manera expresa, dentro de las características del sistema general de pensiones (art. 13), la incompatibilidad de las pensiones de vejez y de invalidez.

Esta incompatibilidad ya había sido prevista con anterioridad respecto de los empleados públicos y los trabajadores oficiales, pues el artículo 31 del Decreto 3135 de 1968 dispuso que las pensiones de jubilación, invalidez y retiro por vejez son incompatibles entre sí y el empleado o trabajador podrá optar por la más favorable cuando haya concurrencia de ellas. Ello tiene su razón de ser en la prohibición establecida desde la Constitución anterior de percibir más de una asignación que provenga del tesoro público (artículo 128 de la C.P. de 1991).

No obstante las anteriores previsiones, esta Corporación ha reconocido de manera reiterada<sup>1</sup> la **compatibilidad de la pensión de invalidez y la pensión gracia**, dado que ambas prestaciones poseen una naturaleza y finalidad distintas; no existe ninguna norma que establezca la incompatibilidad expresa entre ellas pues la ley autoriza percibir simultáneamente una pensión especial (la gracia) y una pensión ordinaria (de jubilación) y, adicionalmente, están a cargo de entidades distintas, puesto que la pensión gracia la paga la Caja Nacional de Previsión Social y la pensión de invalidez el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. La pensión de invalidez tiene su origen en una relación laboral y está condicionada a los aportes que el afiliado haga al Sistema General de Pensiones y, por el contrario, la pensión gracia, por tratarse de un régimen especial, no necesita de afiliación ni cotizaciones para su reconocimiento y pago.

Es por ello que ante la ocurrencia de una disminución física o mental que determine la pensión de invalidez no podría verse truncada la posibilidad del reconocimiento de un derecho pensional especial y exclusivo que no riñe legalmente con el régimen ordinario<sup>2</sup>.

Por otra parte, la compatibilidad de la pensión de jubilación con la pensión gracia está consagrada expresamente en el numeral 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 y dicha disposición es el soporte legal para que un trabajador goce tanto de la pensión de jubilación como de la pensión gracia y, por ende, una excepción al mandato constitucional referido de la prohibición de percibir dos asignaciones del tesoro público.

Expuesto lo anterior, concluye la Sala para resolver el primer problema jurídico que es procedente jurídicamente la compatibilidad entre la pensión gracia y la pensión de invalidez. Así las cosas, se deberá analizar si la demandante cumple con los requisitos previstos en la Ley 114 de 1913 para ser beneficiaria de la prestación solicitada.

## **5. EL CASO EN ESTUDIO**

---

<sup>1</sup> Entre otras, la sentencia del 17 de mayo de 2001. Radicación número 4029-2753/00. C.P. Alberto Arango Mantilla.

<sup>2</sup> Así lo expuso recientemente esta Sala en sentencia del 26 de marzo de 2009. Rad. 25000-23-25-000-2006-05328-01(1166-08) C.P. Gerardo Arenas Monsalve.

Conforme al certificado suscrito por el Coordinador (E) Hojas de Vida y el Coordinador de Nómina de la Secretaría de Educación de la Gobernación de Caldas y que obra a folio 9 del expediente, se acreditó que la demandante estuvo vinculada como docente nacionalizada en el programa de primaria y secundaria, nombrada por Decreto No. 051 de 1975 y posesionada el 6 de febrero del mismo año y fue retirada del servicio según Decreto No. 037 de abril 30 de 1993, a partir del 17 de febrero del mismo año por haber cumplido 180 días de incapacidad y haber obtenido el derecho a percibir la pensión de invalidez absoluta.

De igual manera reposa en el proceso copia de la Resolución No. 001870 del 2 de agosto de 1993, proferida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante la cual se reconoció a la actora pensión de invalidez, en razón a que el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral fue catalogado en el 95% (fls. 7 y 8).

El registro civil de nacimiento de la señora Stella Ramírez Castaño demuestra que nació el 19 de agosto de 1956, es decir, cumplió 50 años de edad el 19 de agosto de 2006 (fl. 10).

De acuerdo con el anterior material probatorio se encuentra que la actora no cumple todos los requisitos que exige la Ley 114 de 1913 para ser beneficiaria de la pensión gracia puesto que según se desprende de la certificación expedida por la Gobernación de Caldas atrás referida, la docente **sirvió 18 años y 10 días en el magisterio** -y no como dijo el Tribunal que había prestado sus servicios durante 17 años, 10 meses y 12 días-, en todo caso, menos de veinte (20) años, razón por la cual, no acreditó el tiempo de servicios en la educación previsto en el artículo 1º *ibídem*.

Adicionalmente, el numeral 6º del artículo 4 de la misma ley previó que para gozar de la gracia de esta pensión de jubilación se requiere haber cumplido “*cincuenta años, o que se halla en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento*”. Es por ello que, como expuso el Ministerio Público, el estado de incapacidad del docente suple únicamente el requisito de la edad para acceder a tal prestación pero, en todo caso, se requiere que se haya laborado “en el magisterio por un tiempo no menor de veinte años” y, en consecuencia, no resultaría aplicable al *sub lite* lo dicho por esta Subsección en la sentencia del 31 de agosto de 2006 con ponencia del Consejero Alejandro

Ordoñez Maldonado, parcialmente transcrita por el Tribunal al resolver la primera instancia.

En efecto, en esa oportunidad concluyó el Consejo de Estado lo siguiente:

*“En ese orden, es claro que la pensión de invalidez que reconoció el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a (...), luego de haber prestado sus servicios como docente en el Distrito Capital por más de 20 años y haber adquirido incapacidad del 95%, es compatible con la pensión gracia a cargo de Cajanal” (se subraya).*

No obstante lo anterior, con el propósito de garantizar el derecho a la seguridad social de la actora previsto en el artículo 48 de la Constitución, la Sala encuentra que la docente prestó sus servicios al Magisterio durante dieciocho (18) años, ello significa que laboró más de las dos terceras partes del tiempo exigido legalmente para tener derecho a la pensión gracia, pero por razones que no le fueron imputables a ella, sino debido a su situación de invalidez –fue calificada con la pérdida del 95% de la capacidad laboral-, no pudo continuar trabajando en la docencia, quedándole faltando tan sólo dos años para completar los veinte años de servicios.

Es en consideración al estado de invalidez de la actora y por haber laborado más de las dos terceras partes, esto es, por más de quince (15) años como maestra territorial de primaria y secundaria, que la Sala considera que tiene derecho a percibir la pensión gracia. Esta última circunstancia (prestación de servicios por más de las dos terceras partes del tiempo exigido por la ley) ha sido tenida en cuenta igualmente por la Corte Constitucional frente al reconocimiento de prestaciones de carácter pensional, especialmente, en aplicación del régimen de transición y que ahora se acoge para el caso *sub lite*.

Expuso dicho Tribunal sobre el particular:

*“(...) el principio de proporcionalidad no alcanza la misma importancia que adquiere en el caso de quienes han completado el 75% del tiempo indispensable para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión, pues **con las tres cuartas partes del tiempo cotizado tiene mayor fundamento tanto el interés del trabajador en la pensión futura, como la protección que a esa aspiración se le brinda**, lo que no ocurre cuando apenas se cuenta con la mitad del tiempo cotizado, porque en este evento la aspiración a pensionarse no tiende a concretarse tan pronto y, en esa medida, es menor la relevancia del mantenimiento de las condiciones del régimen de transición que*

*permite pensionarse con los requisitos del sistema anterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993*<sup>3</sup> (destacado fuera del texto).

En ese orden de ideas, se confirmará la decisión del Tribunal por cuanto los argumentos de la entidad demandada incluidos en el acto administrativo que negó la prestación solicitada por la actora carecen de fundamento legal al haber sostenido que la pensión de invalidez resulta incompatible con la pensión gracia.

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,

## **F A L L A**

**CONFÍRMASE** la sentencia de 30 de abril de 2009 proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas que ordenó la nulidad de la Resolución No. 08565 del 27 de marzo de 2007 y a título de restablecimiento del derecho, el reconocimiento y pago de la pensión gracia a la señora Stella Ramírez Castaño, por las razones expuestas en esta providencia.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los anales del Consejo de Estado y devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

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

**VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA**

**GERARDO ARENAS MONSALVE**

---

<sup>3</sup> Sentencia C-794 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

**BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ**