

El reconocimiento de la pensión gracia a los docentes cuya vinculación con el Estado no tiene vocación de permanencia con anterioridad al 1 de enero de 1981

The recognition of the retirement grace pension for teachers with State involvement that does not have a permanent vocation prior to January 1, 1981

Jhon Hamilton Chamorro Chamorro*

Abstract

Through the issuance of Law 114 of 1913, the so-called retirement grace pension was created within the pension system to cover the salary differences arising from the different forms of legal ties between teachers and the State. The different dynamics of state involvement, together with the regulatory changes of said pension, have created a series of circumstances that deserve special analysis. This article analyzes the situation of those teachers temporarily linked without a vocation of permanence. The aim is to verify if said relationship allows the recognition of the pension right.

Keywords: retirement grace pension, interim, nationalization, acquired right, legitimate expectation, mere expectation

Historial del artículo:

Recibido: 8 de mayo de 2021

Aceptado: 10 de octubre de 2021

Cómo citar este artículo:

Jhon Chamorro, *El reconocimiento de la pensión gracia a los docentes cuya vinculación con el Estado no tiene vocación de permanencia con anterioridad al 1 de enero de 1981*, 9 JUST. & DER. 54 (2021).

Resumen

Mediante la expedición de Ley 114 de 1913 se creó dentro del sistema pensional la denominada pensión gracia de jubilación, en aras de sufragar las diferencias salariales provenientes de las distintas formas de vinculación legal de los docentes con el Estado. Las diferentes dinámicas de vinculación estatal, aunada a los cambios normativos de dicha pensión han creado una serie de circunstancias que merecen un especial análisis. Este artículo analiza la situación particular de aquellos docentes vinculados temporalmente sin vocación de permanencia. Lo anterior con la finalidad de verificar si dicha vinculación permite el reconocimiento del derecho pensional mencionado.

Palabras clave: pensión gracia, interinidad, nacionalización, derecho adquirido, expectativa legítima, mera expectativa

* Abogado, Universidad del Cauca; Especialista en Derecho Administrativo, Universidad del Cauca. Correo electrónico: jhonmechaz@unicauca.edu.co

I. Introducción

El sistema pensional de los servidores públicos en Colombia a lo largo de su historia ha sufrido diversos cambios, la mayoría de ellos a causa de la falta de unificación de criterios para acceder a una pensión y a la multiplicidad de regímenes y entidades que se encargarían de administrar y reconocer pensiones. Tal y como ha sido reconocido por la Dirección del Departamento Nacional de Planeación,¹ existieron problemas estructurales propios de las entidades, empleadores y cajas administradoras de pensiones. Algunos de ellos, por ejemplo, fueron el no contar con las reservas necesarias para el reconocimiento de los beneficios, la inexistencia de una relación proporcional entre el monto pensional a reconocer y los aportes cotizados, entre otros, lo que llevó a que las administradoras de fondos pensionales a través de sus múltiples modalidades poco a poco fuesen inoperantes y llevadas a su liquidación.

Por ello, se procuró la unificación del sistema pensional para todos los empleados del sector oficial, esto a través de la Ley 100 de 1993; sin embargo, el legislador fue cuidadoso al momento de diferir sus efectos. Se contemplaron regímenes de transición en aras de respetar derechos adquiridos y expectativas legítimas de los servidores que estaban a punto de pensionarse, así como exceptuar a regímenes especiales del ámbito de aplicación normativo, entre ellos, el correspondiente a los docentes del sector oficial conocido como pensión gracia. En ese orden de ideas, el término “Pensión Gracia” se refiere a “aquellas pensiones que se otorgan en forma gratuita para salvar situaciones de injusticia social, derivadas de la ausencia o insuficiencia de preceptos legales que cubran adecuadamente una específica situación de carencia de recursos, que afectan a una o más personas determinadas.”²

La importancia de exceptuar dicho régimen pensional se sustenta en el contexto de conquista histórica de derechos por parte del gremio de los educadores. Este gremio se vio afectado por diferenciaciones salariales derivadas del modelo educativo, aunado a la falta de presupuesto de los Entes Territoriales que, en un principio, se encargaron de administrar la instrucción primaria, siendo los docentes adscritos a dicha instrucción los más perjudicados salarialmente.

Con el transcurrir del tiempo, dicho derecho pensional se hizo extensible a los docentes de instrucción secundaria, inspectores y normalistas; sin embargo, el hecho de la inequidad de los salarios devengados por los docentes del sector oficial era persistente. En consecuencia, se procedió a la nacionalización de la educación pública y la eventual desaparición de la pensión gracia para los docentes vinculados con posterioridad al proceso de nacionalización, esto es, después del 31 de diciembre de 1980. La regulación normativa y las respuestas que ha dado la jurisprudencia frente a estos cambios, aunados a las dinámicas propias del ejercicio público de la docencia, traen consigo una serie de interrogantes que deben ser resueltos más allá de una aplicación taxativa de la ley.

En el presente artículo, se exponen las circunstancias propias de los maestros que tuvieron únicamente una vinculación al servicio oficial territorial o nacionalizado bajo la modalidad de docente interino durante el proceso de nacionalización de la educación y que, posteriormente a ella, no volvieron a ocupar una plaza docente pública sino hasta después del 31 de diciembre de 1980, en aras de desentrañar si se les deben reconocer los beneficios propios de la denominada pensión gracia.

Para ello, se realizará un análisis de la evolución legislativa de la pensión gracia, se analizará la normatividad acudiendo a conceptos como el de derechos adquirido, expectativa legítima y mera expectativa. Después, se profundizará en la intención del legislador al adoptar formas de protección de tránsito legislativo para aquellos docentes que tuviesen o llegaren a tener

1 Mauricio Santa María & Gabriel Piraquive, *Evolución y alternativas del sistema pensional en Colombia*, DOCUMENTO 398. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN 14, 15 (2003), <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Estudios%20Economicos/398.pdf>

2 ISMAEL BUSTOS ET AL., *MANUAL DE EDUCACIÓN CÍVICA* 148 (6.ª ed., 1991).

derecho a dicho derecho pensional, verificando si el sector docente analizado se enmarca en aquellos. Finalmente se llevará a cabo un análisis de las decisiones jurídicas del Consejo de Estado aplicable al caso bajo estudio y así observar si, en aquellos, se ha propendido por el análisis de la perspectiva histórica que dio con la creación por parte del Congreso de la Ley 114 de 1913.

II. Evolución legislativa de la pensión gracia

El ejercicio de la profesión docente en el sector oficial en Colombia se ha sometido a diferentes cambios legislativos. La mayor parte de ellos son producto de la lucha histórica por la reivindicación de los derechos y prerrogativas de carácter laboral, propios de la organización del sector ejecutivo, que propiciaron condiciones salariales que se entendieron como desfavorables respecto de algunos educadores, principalmente, por su forma de vinculación con el Estado. La Ley 39 de 1903 dispuso la distribución de obligaciones frente a la educación pública, radicándola en dos fracciones. Esto es, por una parte, los compromisos que fueran propios de la Nación y, en otra, los asignados a los entes territoriales, esto en función de una descentralización territorial y administrativa.

Es así como la ley antes referida convino clasificar la instrucción pública en tres sectores: (i) primaria, (ii) secundaria e (iii) industrial y profesional, cuya responsabilidad de administración, dependiendo del nivel, iba a ser asumida por una entidad estatal definida. A saber, la instrucción pública primaria estaría a cargo de la inmediata dirección y protección de los gobiernos de los departamentos, en consonancia con las ordenanzas expedidas por las asambleas respectivas, e inspeccionada por el poder ejecutivo nacional.³ Por otro lado, la instrucción secundaria sería asumida directamente por la Nación, y la educación a nivel industrial y profesional serían costeadas por la Nación o por los departamentos, dependiendo del lugar geográfico

en donde el establecimiento educativo despliegue sus funciones, conforme los artículos 4° y 5° de la norma en comento.

En consecuencia, los educadores de instrucción primaria percibían remuneraciones cuantitativamente más bajas en comparación a sus homólogos vinculados con directamente por la Nación. Así, los entes territoriales debían asumir directamente el pago de los salarios y demás prestaciones sociales de los docentes que se habían vinculado directamente, a pesar de no contar con el presupuesto para cumplir con dichas obligaciones. Era necesaria la intervención del poder legislativo a efectos de subsanar tan notoria inequidad. Por eso, el Congreso, en ejercicio de sus funciones propias, expidió la Ley 114 de 1913, la cual creó la “Pensión Gracia”, cuya función se enmarcaría en subsanar la diferencia salarial de los docentes de instrucción primaria.

Así entonces, la Ley 114 de 1913 creó una pensión de jubilación a favor de los maestros de escuela primaria del sector oficial y, por consiguiente, estableció una serie de condiciones y requisitos para que dicha prerrogativa pensional sea concedida, principalmente contenidos en su artículo 4, que señala a saber:

- i. «Haberse conducido con honradez y consagración en los empleos desempeñados.
- ii. Carecer de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres.
- iii. No haber recibido ni recibir actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional. Lo cual no obsta para que un maestro pueda recibir a un mismo tiempo sendas pensiones como tal, concedidas por la Nación y por un departamento.
- iv. Haber observado buena conducta.
- v. Si es mujer, estar soltera o viuda.
- vi. Haber cumplido cincuenta años, o hallarse en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento,

3 Ley 39 de 1903, art. 3.

aunado a haber servido en el magisterio no por menos de veinte años. Una vez acreditadas las condiciones normativas, el docente podría acceder al reconocimiento de una mesada pensional equivalente a la mitad del sueldo percibido en los dos últimos años de servicio, o promedio si fuese variable.»

Aún con la verdadera intención por parte del Legislador de nivelar las disposiciones salariales en el ejercicio de la docencia oficial, diversos sectores se pronunciaron para que dichos beneficios les fueren extensibles. Se profirió por una parte la Ley 116 de 1928 que ampliaría el derecho a la pensión gracia a los empleados y profesores de las escuelas normales y los inspectores de instrucción pública y, por otra, la Ley 37 de 1933, por la cual se hace extensiva a los docentes de los establecimientos de enseñanza secundaria. Sin embargo, a pesar de intentar reducir la brecha salarial entre el personal docente del país, en poco contribuyeron a subsanar tal falencia, dado que la misma tenía génesis en el orden estructural del sector educativo, acentuada posteriormente por los cambios demográficos del país. Otros factores que influyeron fueron el proceso de crecimiento urbanístico y el traslado de la población rural a las cabeceras municipales, además de las recesiones que se produjeron a nivel mundial durante los años 1930. Estos hechos hicieron aún más notoria la deficiencia que tenían los departamentos y municipios para asumir las cargas propias que contemplaba brindar educación en zonas urbanas y rurales por lo que sus esfuerzos eran insuficientes para atender a la demanda del sector educativo.

Consiente de las deficiencias que enfrentaba la provisión de la educación en el territorio nacional, el gobierno, en acción conjunta con el poder legislativo, empezó a implementar una serie de estrategias legales y de adopción de políticas públicas en aras de coadyuvar la financiación de la educación, donde los ejercicios de planeación y diagnóstico fueron el eje de muchas de las reformas educativas de los distintos gobiernos del Frente Nacional a partir de 1958⁴. Tal y

como ha sido consignado en las memorias del Ministerio de Educación Nacional referente a la evolución histórica de la financiación de la educación oficial, el Plebiscito de 1958 estableció un aumento del gasto del gobierno central en educación en un mínimo del 10% del presupuesto central. Posteriormente en 1960, la Ley 111 de 1960 nacionalizó el gasto en educación dejando la totalidad del costo de los servicios personales en educación primaria pública en cabeza de la Nación mientras la administración de los docentes continuaba a cargo de los entes territoriales.⁵

En el año 1975, los intentos legislativos por organizar el sistema educativo tuvieron como consecuencia la expedición de la Ley 43 de 1975 que, en sus diversos apartados, consagra la nacionalización de la educación, la cual se realizaría entre el 1 de enero de 1975 hasta el 31 de diciembre de 1980⁶ y donde la Nación asumiría los gastos de funcionamiento del personal educativo de forma gradual. Es posible observar que la pensión de gracia se había hecho extensible para los docentes de instrucción primaria, secundaria, de las escuelas normales y los inspectores de instrucción pública y su principal razón de existencia radicaba en la compensación que hiciese la Nación respecto a la diferencia salarial, en comparación a los docentes vinculados directamente por el Sector Central. Dicho de otra manera, el cimiento del otorgamiento de la pensión gracia radica disminuir los efectos causados por la prolongación en el tiempo de la desigualdad prestacional docente. Sin embargo, dicho déficit comparativo en materia salarial sería subsanado con el proceso de nacionalización de la educación que culminó el 31 de diciembre de 1980.

Posteriormente se expidió la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se dispuso la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Conforme lo establecido en la Ley 91 de 1989, el personal nacional está conformado por aquellos docentes vinculados por nombramiento

4 Juana Patricia Tellez & María Teresa Ramírez, *La Educación Primaria y Secundaria en Colombia en el siglo XX*, BORRADORES DE

ECONOMÍA. No. 379. BANCO DE LA REPÚBLICA 54 (2006).

5 Ministerio de Educación Nacional, *Memorias Ministros de Educación*, http://www.idep.edu.co/wp_centrovirtual/?page_id=2544 (última visita en noviembre 3, 2021).

6 Ley 43 de 1975, art. 3°.

del Gobierno Nacional, mientras que el personal nacionalizado por los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1° de enero de 1976 y el personal nombrado a partir de esa fecha, previa autorización del Ministerio de Educación Nacional, de acuerdo con lo exigido por la Ley 43 de 1975. Además, la Ley 91 de 1989, en su artículo 15, fijó una serie de reglas y criterios interpretativos, mayormente del orden temporal, relativos a la aplicación de la Ley 114 de 1913 y otras normas modificatorias y complementarias. En su artículo 15, esta última señalaba lo siguiente:

“Artículo 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1o. de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

(....)

“2°.- Pensiones.

“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 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. (Énfasis añadido)

“B. Para los docentes vinculados a partir del 1o. de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.” (Énfasis añadido)

El precitado artículo tuvo por objeto proteger aquellos derechos adquiridos y expectativas legítimas de los docentes nacionalizados o territoriales vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980. Debido al proceso de nacionalización de la educación en 1975, vieron modificada abruptamente su situación, pues pasaron de ser territoriales a depender de la Nación y, por consiguiente, se vieron abocados a perder la posibilidad de adquirir la Pensión Gracia. Posteriormente, con la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, se realizó un esfuerzo por unificar un Sistema General de Pensiones en Colombia, en donde, a pesar de existir una serie de regímenes exceptuados, entre ellos el docente, los mismos no tenían vocación de mantenerse indefinidamente en el tiempo.⁷

Fue a través del artículo 81 de la Ley 812 de 2003 que se uniformó el tema referente a las pensiones de los maestros oficiales cuya vinculación se realizó con anterioridad o posterioridad a 27 de junio de 2003. En esa fecha, la norma entró en vigor, estableciendo dos reglas de aplicación normativa. La primera de ellas establecía que los docentes vinculados con anterioridad a 27 de junio de 2003 mantendrían el régimen especial consagrado en la Ley 91 de 1989 y normas anteriores. La segunda señalaba que los servidores públicos de enseñanza vinculados con posterioridad estarían bajo la normatividad dispuesta en el Sistema General de Pensiones.

Finalmente, con la adopción del Acto Legislativo 01 de 2005, se contribuyó de manera concluyente a finiquitar los sistemas especiales en materia de pensiones. Así, consagró la terminación de estos a 31 de junio de 2010. Empero, el parágrafo transitorio 1° del artículo 1° de las Ley 91 determinó que el régimen pensional del personal docente del sector oficial no culminaría en dicho término, sino que su aplicación dependería de la fecha en la cual ingresaron a prestar el servicio oficial.

7 Ley 100 de 1993, art. 279. “Excepciones. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto-Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas (...).”

El legislador, de forma histórica, trató de eliminar las diferencias salariales entre los docentes del sector oficial. La adopción de la pensión gracia se circunscribió precisamente al hecho de otorgar un estímulo monetario a los docentes adscritos a las entidades territoriales que no contaban con el presupuesto necesario para remunerar a su personal en iguales condiciones a las de sus homólogos vinculados directamente por la Nación, esto dadas las características propias del modelo educativo. Como consecuencia, aquellos docentes que prestaron servicios entre la fecha de entrada en vigor de la Ley 114 de 1913 y el 31 de diciembre de 1980, fecha en la cual culminó el proceso de nacionalización de la educación, adquirieron para sí el derecho a ser favorecidos de la pensión gracia. Sin embargo, no cualquier vínculo docente cumple los requerimientos para ser acreedor de dicho beneficio pensional, debiéndose excluir las vinculaciones superfluas, es decir, las que por el hecho de su vinculación y el tiempo en que se desarrollaron no lograron materializar la desigualdad remuneratoria que la pensión gracia pretende revertir. Así, solamente el factor temporal permite brindar datos comparativos de forma objetiva

Este podría ser el caso de aquellos docentes cuya única vinculación al servicio fue de carácter temporal o en interinidad. Es decir, dada la necesidad de ocupación de una plaza vacante por el hecho de concesión de licencias remuneradas o no remuneradas a los pedagogos nombrados en propiedad en el cargo, y que no obtuvieron otro tipo de vinculación sino hasta después del 31 de diciembre de 1980. Para verificar el anterior supuesto fáctico, resulta necesario realizar un análisis sobre los conceptos de derechos adquiridos, expectativas legítimas y meras expectativas, y su aplicación al momento de verificarse los requisitos de vinculación para acceder a la pensión gracia.

III. Los conceptos de derechos adquiridos, expectativas legítimas y meras expectativas como criterios definitorios sobre la aplicación de las normas relativas a la pensión gracia

Los cambios legislativos sobre materias que afectan el patrimonio de los ciudadanos conducen a que los conceptos de derechos adquiridos, expectativas legítimas y meras expectativas, tengan una especial relevancia. Por eso, es procedente clarificar la diferencia entre estas nociones y su aplicación en el caso específico de la pensión gracia.

3.1. El concepto de derecho adquirido

Un primer alcance del término derecho adquirido se encuentra en el artículo 58 de la Constitución Política colombiana. Aquél constituye una forma de garantía en el tiempo sobre cambios legislativos en circunstancias del tipo subjetivas. Según el artículo, “se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.”⁸

El término derecho adquirido no ha sido ajeno a que, en diversas oportunidades, la doctrina haya realizado definiciones, siendo quizás una de las más adecuadas la elaborada por Carlo Gabba. El autor italiano manifiesta que derechos adquiridos son “(...) aquellos derechos que son consecuencia de un hecho idóneo, al producirlos en virtud de la ley vigente en el tiempo en que el hecho ha sido realizado, y que se han incorporado al patrimonio de la persona, aun cuando la ocasión de ejercerlos se presente únicamente bajo la ley nueva.”⁹

Por su parte, la Corte Constitucional confluye en establecer que un derecho adquirido es aquella situación jurídica que se consolida en el tiempo

8 CONST. POL. COL., art. 58.

9 1 CARLO GABBA, *TEORIA DELLA RETTROATTIVITÀ DELLE LEGGI* 191 (3ª ed., 1981) citado JOSÉ SUÁREZ, *EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS JURÍDICAS* 107 (1991).

bajo el imperio de una ley y entra al patrimonio de un sujeto de derechos y, por lo tanto, no sufre modificaciones por leyes posteriores que pudiesen alterarlas.¹⁰ Con fundamento en dicho concepto, en diversas oportunidades se ha interrogado acerca de la constitucionalidad del artículo 15 de la Ley 91 de 1989. En este caso, fue la Corte Constitucional, a través de su competencia propia establecida en el artículo 241 numeral 4º de la Constitución Nacional, quien fijó una serie de parámetros que nos permiten entrever el espíritu de la norma. Así, se estableció como mecanismo proteccionista de situaciones concretas y particulares de un grupo poblacional específico, nociones que conforman componentes interpretativos de orden jurisprudencial para discernir sobre qué docentes pueden ser beneficiarios de la llamada pensión gracia bajo la teoría de los derechos adquiridos.

En la sentencia de constitucionalidad No. 084 de 1999, se realizó un recuento histórico sobre la evolución legislativa de la pensión gracia. La conclusión a la que se llegó fue que la figura se concibió para equiparar salarialmente a los docentes vinculados a través de Entes Territoriales respecto de aquellos que estuviesen a cargo de la Nación; hecho que se entendió superado con el proceso de nacionalización de la educación culminado al finalizar el año 1980. Por lo que aquellos maestros que ingresaron al magisterio con posterioridad, la supresión de dicha prerrogativa pensional no suponía la modificación de situaciones jurídicas concretas, pues no hacían parte del grupo poblacional que realmente fue afectado por la diferencia salarial que la Pensión Gracia trató de subsanar.

Así entonces, determinó que el Legislador, al establecer un término de Corte, fijaba de forma clara la protección de los derechos de quienes realmente se vieron afectados por el hecho constitutivo, es decir, la diferenciación salarial negativa. Concluyó la existencia de tres situaciones, además. La primera correspondiente a los docentes que hayan cumplido el total de

los requisitos para acceder a la pensión gracia y la misma les haya sido reconocida antes de la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1986. La segunda se trataba de aquellos maestros que hubieren cumplido los requisitos y no hubieren procedido con la reclamación. Finalmente, aquella situación en la que, quienes cumplieron los requisitos, procedieron con la reclamación y dicho trámite estaba vigente a la fecha de expedición de la Sentencia C-084 de 1999.

Así pues, en términos del artículo 15, numeral 2 de la Ley 91 de 1989, los tres casos anteriormente enunciados se abarcan dentro del grupo de docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que *tuviesen* derecho a la pensión gracia. La razón es que la elección de la conjugación del verbo tener por parte del Legislador, nos permite deducir sin lugar a equívocos, que se refiere a aquellos que, al finalizar el proceso de nacionalización de la educación, ya cumplieron con la totalidad de requisitos para ser acreedores de la pensión gracia. A continuación, en virtud de que los conceptos de derechos adquiridos, expectativas legítimas y meras expectativas, tienen una especial relevancia en estos casos, es pertinente clarificar la diferencia entre estas nociones y su aplicación en el caso específico de la pensión gracia.

3.2. El concepto de expectativa legítima

En reacción con el concepto de expectativa legítima, el mismo hace énfasis en el alcance de proteccionismo que pueda dar una norma sobre situaciones jurídicas concretas que, si bien no se han materializado antes de un cambio legislativo que les pueda ser desfavorable, existe una concepción de proximidad objetiva de adquisición del derecho. Esta figura se materializa en la adopción de regímenes de transición, pues, ante la necesidad de adoptar medidas de protección, el legislador fija criterios de evaluación en donde se puede verificar si quienes no han cumplido los requisitos para acceder a un derecho se encontraban próximos a hacerlo.

10 C.C., 20 de abril de 1995, Sentencia C-168/95, M.P. Carlos Gaviria.

Relevante resulta citar al autor Américo Pla Rodríguez, quien hace una aproximación sobre los mínimos proteccionistas de la norma ante cambios legislativos en materia de seguridad social, así. Para el autor, "(...) cada norma establece un mínimo de protección. En consecuencia, cada norma sirve para mejorar, pero no para empeorar tal situación del trabajador, ya que si el trabajador en algún aspecto disfruta de un nivel de protección superior al que quiere brindarle la norma (nueva), ésta resulta inoperante."¹¹

Sobre este concepto en materia pensional, la Corte Constitucional lo ha circunscrito a la comprobación de requisitos de edad y/o semanas cotizadas, ello, bajo un término razonable y determinado, tal y como quedó consignado en la Sentencia C-789 de 2002.¹² Si bien, normativamente no se contempló un régimen de transición en materia de pensión gracia, el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 sí dispuso la protección de las expectativas legítimas de los docentes que una vez culminado el proceso de nacionalización y que no hubieran consolidado de forma completa los requisitos para ella, esto es, indicando que serían acreedores únicamente aquellos docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que llegaren a tener derecho a la pensión de gracia.

El problema interpretativo concurre al momento de establecer cuáles son las características del ejercicio docente de los educadores que se entienden como los que llegaren a tener derecho a la pensión de gracia a 31 de diciembre de 1980. La razón es que, al no existir un criterio claro, se produce una indeterminación que, para ser solucionada, debe ser analizada desde el proceso de nacionalización de la educación y la vinculación del personal docente que fue afectado por aquella causa.

Con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 43 de 1975, existía un panorama claro para aquellos docentes vinculados a través de las Entidades Territoriales. El hecho de su diferencia salarial

condicionaba la adopción de medidas como la pensión gracia para subsanarla, por lo que aquellos contaban con una expectativa legítima de ser acreedores a dicho beneficio pensional. Su situación jurídica, mientras que completaran los requisitos de edad y tiempo de servicios, les permitía suponer de buena fe que, una vez acreditados, procedería el eventual reconocimiento.

En iguales circunstancias, se encontraban aquellos docentes vinculados de manera oficial y permanente durante el periodo de nacionalización que culminó el 31 de diciembre de 1980, cuya vinculación se realizó en propiedad. En otras palabras, con ánimo de permanencia en el cargo, a pesar de que conocieran que una vez finalizado dicho término la Nación, en principio, sería la encargada de asumir sus salarios y demás prestaciones, así como de girar los recursos destinados para ello, existía la posibilidad de que la diferencia salarial negativa perdurara en el tiempo de su vinculación, por lo que les sería aún aplicable el beneficio creado por la Ley 114 de 1913.

Se puede constatar de forma clara que los docentes cuyos supuestos facticos se encontrasen en las dos posibilidades señaladas anteriormente, concretaron una expectativa válida de ser beneficiarios de aquella regulación y los derechos derivados de la misma, dado el carácter permanente de su vinculación. El motivo es que aquella misma les otorgaba la posibilidad de persistir en el cargo hasta que los requisitos fueran cumplidos.

3.3. *El concepto de meras expectativas*

Como bien se ha reseñado anteriormente, los conceptos de derechos adquiridos y expectativas legítimas se basan en el grado de proximidad que tiene un sujeto respecto de la obtención de un derecho dentro de su patrimonio, frente a un cambio legislativo que pudiere modificar las condiciones de reconocimiento. El derecho que se puede considerar adquirido es aquel que se encuentra en un estado ideal, pues los tránsitos legislativos no lo afectarían, dado que constituye una situación jurídica concreta. Con la figura de expectativas legítimas se realiza una evaluación objetiva respecto de la proximidad a la obtención

11 4 RAFAEL RODRÍGUEZ, ESTUDIOS SOBRE SEGURIDAD SOCIAL.111-112 (2015).

12 C.C., 24 de septiembre de 2002, Sentencia C-789/2002, M.P. Rodrigo Escobar.

del beneficio legal y, por ende, una protección especial de dicha situación.

Empero, existen situaciones en donde la adquisición de un derecho es aún lejana a la entrada en vigencia de una reforma legislativa que pueda afectarlo, limitarlo o eliminarlo. Frente a estos escenarios, la protección legislativa es cualitativamente menor y se considera que la modificación de aquellas no afecta situaciones establecidas o de confianza. La razón es que la adquisición del derecho constituía una mera hipótesis, considerándose meras expectativas; así entonces, la mera expectativa es el derecho que todavía no se ha incorporado a nuestro patrimonio.¹³

Por su parte, la Corte Constitucional concluyó que, frente al reconocimiento de la pensión gracia, constituían meras expectativas las de aquellos docentes vinculados con posterioridad al proceso de nacionalización culminado el 31 de diciembre de 1980. Todo ello a pesar de que la Ley 91 de 1989 crearía un nuevo requisito para acceder a dicha pensión, esto es, la verificación de la fecha de vinculación.¹⁴ Realmente, en nada se modificó su situación jurídica, como quiera que, una vez finalizado el proceso de nacionalización de la educación, el derecho a acceder a la pensión gracia pierde el sustento de su existencia, considerando la equivalencia en condiciones de igualdad salarial entre los docentes territoriales, nacionalizados y los del orden nacional.

Sin embargo, el concepto de meras expectativas también podría hacerse ser extensible a los docentes cuya única vinculación se realizó dentro del periodo de nacionalización de la educación, por interinidad, sin carácter de permanencia en el cargo y por un término precario. El motivo es que los mismos no se vieron afectados por la desigualdad salarial que pretendió revertir la

pensión gracia y no se encuentran catalogados como aquellos que a 31 de diciembre de 1980 tuviesen o llegaren a tener derecho a dicho reconocimiento pensional.

Así pues, sería el Consejo de Estado el encargado de realizar el estudio específico de la circunstancia anteriormente descrita. Sin embargo, del análisis realizado por el máximo Tribunal en materia Contencioso Administrativa, se pueden identificar una serie de dudas. Es necesario identificar los criterios argumentativos utilizados por dicho ente y realizar unas aproximaciones a la naturaleza del servicio docente del sector oficial, las características de las vinculaciones en propiedad e interinidad, específicamente analizando las garantías de estabilidad en el empleo y su relación directa con los requisitos específicos para la obtención de la pensión gracia.

IV. Pronunciamientos del Consejo de Estado sobre el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión gracia por parte de los docentes nombrados en interinidad o de manera transitoria sin carácter de permanencia

El Consejo de Estado en sus diferentes decisiones judiciales ha fijado criterios específicos para analizar el cumplimiento de los requisitos necesarios para acceder a la pensión gracia. Sin embargo, y como quiera que el presente análisis se enmarca en el asunto específico de aquellos docentes cuya única vinculación del orden territorial o nacionalizado fue bajo la modalidad de interinidad por espacios reducidos de tiempo, estudiaremos los argumentos jurídicos referentes a la materia abordados por el mentado Tribunal.

Al momento de estudiar el origen de la creación legislativa de la pensión gracia, el Consejo de Estado refirió: “[e]l propósito de esta pensión fue compensar los bajos niveles salariales que percibían los profesores de primaria de

13 Hernán Larraín Ríos, Lecciones de Derecho Civil 88 (1994).

14 Véanse principalmente las sentencias: C.C., 17 de febrero de 1999, Sentencia C-084/99, M.P. Alfredo Beltrán; C.C., 4 de mayo de 2000, Sentencia C-489/00, M.P. Carlos Gaviria; C.C., C.C., 26 de julio de 2000, Sentencia C-954/00, M.P. Vladimiro Naranjo; C.C., 6 de julio de 2006, Sentencia C506/06, M.P. Clara Vargas; y C.C., 5 de diciembre de 2018, Sentencia C143/18, M.P. José Reyes.

las entidades territoriales respecto de las asignaciones que recibían los docentes vinculados directamente con la Nación; tal diferencia surgía porque, en virtud de la Ley 39 de 1903, la educación pública primaria estaba en cabeza de los municipios o departamentos, en tanto que la secundaria lo era a cargo de la Nación.”¹⁵

Ahora bien, sobre el proceso de nacionalización de la educación pública y específicamente tratando el tema sobre el no reconocimiento de la pensión gracia para docentes vinculados con el Magisterio a partir del 1° de enero de 1981, el Consejo refiere que se presenta dada la unificación de escalas de remuneración sin que sea un factor determinante el origen de la plaza, bien pueda ser nacional, territorial o nacionalizada. Al respecto menciona: “[e]l legislador acabó con el reconocimiento de la pensión gracia; seguramente por la razón que antes enunciamos, esto es, por quedar todos los docentes vinculados con la Nación. Por ello, seguimos el criterio expuesto por la Sala plena de esta Corporación en fallo del 26 de agosto de 1997, en el sentido de que el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 es de carácter transitorio, para no desconocer los derechos adquiridos en relación con la pensión gracia, en tratándose de los docentes nacionalizados.”¹⁶

Finalmente, frente al cumplimiento de los requisitos normativos para ser beneficiario de la misma, el Consejo expone: “Para el reconocimiento y pago pensión gracia es indispensable acreditar el cumplimiento de la totalidad de los requisitos establecidos en la normativa que la regula, entre los que se encuentran, haber prestado los servicios como docente en planteles departamentales, distritales o municipales por un término no menor de veinte (20) años y que estuviere vinculado antes del 31 de diciembre de 1980; haber cumplido cincuenta años de edad; y haberse desempeñado con

honradez, consagración y buena conducta.”¹⁷ Además, se menciona en la precitada providencia que “[l]a Sección Segunda del H. Consejo de Estado, en reciente pronunciamiento señaló que la línea jurisprudencial actual sobre el reconocimiento de la pensión gracia, es clara y pacífica alrededor de la importancia del tiempo de servicio como su referente, sin importar si es continuo o discontinuo, ni su modo de vinculación, como también en relación a que no es necesario que al 31 de diciembre de 1980, el docente debe encontrarse en servicio activo, como quiera que las norma que regula el tema, lo que dispone para esa fecha es el límite máximo para que el educador se vincule, siendo viable que haya sido con antelación a la mencionada calenda.”¹⁸ En otra providencia posterior, el Consejo de Estado resaltó que: “En tal sentido precisó conforme a lo expuesto que, el tiempo requerido y viable para el reconocimiento de la pensión gracia, no solo es aquel se deriva de las relaciones regulares y en titularidad, pues, modalidades de vinculación como la interinidad, los nombramientos en provisionalidad e inclusive el ejercicio de la docencia por horas cátedras o por contratos de prestación de servicio, resultan válidos en el entendido que se trata de una prestación cimentada en la prestación efectiva de labores de educador, sin aislar que en todo caso se requiere que el nexa sea territorial o nacionalizado.”¹⁹

Al resolver sobre la forma de vinculación del docente, vemos que, en dicho pronunciamiento, se arguye que, de forma clara, el legislador estableció un referente del tiempo de servicio, siendo indiferente la naturaleza de dicho vínculo o la prolongación de aquel. Así entonces, concluye que son criterios determinantes para el reconocimiento del derecho pensional referido (además del tiempo de servicios, certificación

15 C. Edo., Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección B, 16 de octubre de 2020, 13001-23-33-000-2014-00286-01(0752-19), M.P. Carmelo Perdomo.

16 C. Edo., Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección B, 16 de octubre de 2020, 13001-23-33-000-2014-00286-01(0752-19), M.P. Carmelo Perdomo.

17 C. Edo., Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección B, 16 de octubre de 2020, 13001-23-33-000-2014-00286-01(0752-19), M.P. Carmelo Perdomo.

18 C. Edo., Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección B, 16 de octubre de 2020, 13001-23-33-000-2014-00286-01(0752-19), M.P. Carmelo Perdomo.

19 C. Edo., Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, 22 de enero de 2015, 25000-23-42-000-2012-02017-01(0775-14), M.P. Sandra Ibarra.

de buena conducta y el requisito de edad), que el docente haya tenido una vinculación con anterioridad a 1 de enero de 1981 y que su categorización sea del orden territorial o nacionalizado, independientemente de la calidad del nombramiento y prolongación de este.

Como se mencionó previamente, la metodología de análisis argumentativo realizado por el Consejo de Estado corresponde al uso del silogismo como método deductivo de aplicación normativa, por lo que es pertinente realizar aproximaciones doctrinales sobre su definición y uso. Eveline Feteris menciona que la importancia del uso del silogismo en el ámbito jurídico como forma de construcción y reconstrucción de argumentos jurídicos como base de decisiones judiciales. Explica que el silogismo consta de dos premisas (premisa mayor y la premisa menor) y una conclusión, donde la norma jurídica se expresa en la premisa mayor, mientras que la premisa menor demuestra que el caso específico cabe dentro de esta regla.²⁰ La conclusión consta de la aplicación de la norma en el caso en concreto.

La autora propone un ejemplo de silogismo jurídico el cual se considera pertinente citar:

“Norma legal (premisa mayor): Todo el que es convocado a un tribunal como testigo, está obligado a comparecer en el tribunal.

Caso específico (premisa menor): A es convocado a un tribunal como testigo.

Conclusión: A está obligado a comparecer en el tribunal.”²¹

En el caso puntual de análisis, el argumento jurídico utilizado por el Consejo de Estado se expresa de la siguiente forma:

Norma legal (premisa mayor): 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.

Caso específico (premisa menor): A estuvo vinculado como docente del orden territorial o nacionalizado con anterioridad a 1 de enero de 1981.

Conclusión: A es beneficiario de la pensión gracia siempre que cumpla los demás requisitos normativos.

No obstante, dentro de la metodología anteriormente señalada, se excluyen del análisis las razones de orden histórico, político y social que dieron con la creación de la pensión gracia y sus normas modificatorias. Además, no debe perderse de vista que su creación legal se encuentra directamente relacionada con la afectación salarial de los docentes territoriales y nacionalizados y sobre todo la prolongación en el tiempo de dicha circunstancia inequitativa.

Estas circunstancias se encuentran expresadas en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989. El legislador señaló como requisito fundante que, a fecha 31 de diciembre de 1980, el docente deberá acreditar que tiene o que llegaría a tener derecho a la pensión de gracia, considerándose aquello como una aplicación de los conceptos de derechos adquiridos y expectativas legítimas objetivamente verificables, pues el objetivo de la norma se enmarca en el amparo de la real afectación que el docente llegó a tener por causa de la diferencia salarial sufrida.

Resulta pertinente el análisis de la decisión judicial adoptada por el Consejo de Estado en Sentencia 00812 de 2018, decisión que ejemplifica de forma clara la postura tomada por el Consejo de Estado frente al problema jurídico planteado en el texto. Como antecedentes de la decisión judicial tenemos que, en ejercicio del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho, se solicitó por parte de una Docente el reconocimiento de la pensión gracia.

La docente anteriormente referida laboró entre el 1 de marzo al 26 de abril de 1967 con ocasión

20 EVELINE FETERIS, FUNDAMENTOS DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA 63 (2007).

21 *Id.*

de cubrir una licencia de maternidad, tomando posesión del cargo en fecha 10 de abril de 1967, sin tener una vinculación en propiedad hasta el 29 de julio de 1986. La decisión adoptada en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Santander fue desfavorable respecto del derecho pretendido por la accionante, decisión resumida por el Consejo de Estado de la siguiente forma:

“El 7 de julio de 2015, el a quo profirió sentencia en audiencia inicial en la que negó las pretensiones de la demanda. Al respecto señaló que si bien se encontró acreditado que la demandante prestó sus servicios como docente nombrada para cubrir una licencia de maternidad concedida a una docente en propiedad desde el primero de marzo de 1967 por 56 días, la señora Rosa María Silva de Parada solo se posesionó hasta el 10 de abril y se desvinculó el 26 de abril siguiente, reincorporándose como docente nacionalizada al servicio del municipio de Piedecuesta únicamente el 29 de julio de 1986 hasta el 8 de julio de 2013. En ese orden de ideas, el Tribunal señaló que el tiempo que la demandante ejerció como docente desde el 10 de abril de 1967 en principio le daría el reconocimiento de la prestación económica pretendida; no obstante el mismo solo fue por 16 días, por lo que no puede constituir una expectativa legítima o un derecho adquirido sobre la pensión gracia, pues su nombramiento tuvo una fecha cierta de inicio y finalización, lo que significa que no tuvo vocación de permanencia en el tiempo.”²²

En el fallo adoptado por el Consejo de Estado, se realiza un análisis frente al tipo de vinculación que ostentan los docentes interinos, concluyendo que la exigencia normativa no exige una modalidad de vinculación específica, sino únicamente la acreditación de 20 años de servicios, independientemente de que la provisión del docente haya sido de carácter permanente o transitoria.

Al respecto, el Consejo de Estado señaló en la misma providencia que “[l]os documentos aportados dan cuenta de que la señora Rosa María Silva de Parada fue vinculada al servicio del departamento de Santander, pues fue nombrada como docente interina el 17 de marzo de 1967 y tomó posesión del cargo el 10 de abril siguiente; labor que resulta ser efectiva para acceder al beneficio de la pensión gracia, porque los servicios prestados en calidad de docente interino, tal como quedó visto, son aptos para ser computados a fin de acceder a dicha prestación, pues las leyes que regulan la materia la concibieron como una compensación o retribución a favor de los maestros que laboraran en el nivel territorial sin exigir una calidad de vinculación específica.”²³

Sin embargo, se considera que esta decisión adoptada por el Consejo de Estado no ahonda en el problema jurídico que fue planteado por el *a quo*. De hecho, este no se circunscribió únicamente a analizar el hecho de la verificación de la fecha en la cual se realiza el nombramiento docente de carácter territorial o nacionalizado y la modalidad de aquel, sino que efectúa una fuerte postura en el sentido de concluir que no toda vinculación con anterioridad a 31 de diciembre de 1980 es suficiente para acreditar el cumplimiento de los requisitos legales para hacerse acreedor a la pensión gracia, exigiendo que dicha vinculación deba tener una suficiencia temporal que permita constituir al menos una expectativa legítima. Por su parte, en el caso de los docentes interinos o provisionales cuyo único nombramiento se realizó dentro del periodo de nacionalización de la educación pública y en función de ocupar temporalmente una licencia de un docente nombrado en propiedad del orden territorial o nacionalizado, se considera que no existe al menos una mera expectativa de ser beneficiario de la pensión gracia.

En definitiva, dada la precariedad del término de vinculación, aunado a la inexistencia de un carácter de permanencia en el cargo, no permite

22 C. Edo., Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección A, 27 de junio de 2018, 68001-23-33-000-2014-00812-01 (3597-2015), M.P. Gabriel Valbuena.

23 C. Edo., Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección A, 27 de junio de 2018, 68001-23-33-000-2014-00812-01 (3597-2015), M.P. Gabriel Valbuena.

el nacimiento de una situación jurídica concreta que pueda ser reconocida. Aquello es así porque la intención histórica del legislador con la creación de dicha prestación pensional fue la de compensar el déficit salarial de los docentes vinculados con las entidades territoriales o enmarcados dentro del proceso de nacionalización educativa y dichos educadores efectivamente no pueden considerarse perjudicados por tal situación. No es menor que se haya adoptado como requisito *sine qua non* el trascurso de un término de 20 años al servicio del magisterio,²⁴ pues de aquel se vislumbra la intención de compensación de la inequidad salarial prolongada en el tiempo de aquellos docentes afectados.

Adoptada la Ley 43 de 1975, y entrado en rigor el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria es claro que el hecho primigenio que impulsó la creación legislativa de la pensión de gracia desaparecería. Por eso, aquellos docentes cuya única vinculación del orden territorial o nacionalizado fue temporal durante dicho proceso, no tenían la posibilidad de ser acreedores de tal beneficio compensatorio, pues el fuero retributivo por sus labores no se vería afectado con el transcurrir del tiempo dada la carencia de permanencia en el cargo que otorga el nombramiento en temporalidad o en interinidad, circunstancia que se considera independientemente al cumplimiento requisitos posteriores a 31 de diciembre de 1980.

Por lo anterior, es pertinente evaluar el cumplimiento de los requisitos para acceder al beneficio de la pensión gracia desde una perspectiva histórica, donde se analice la relevancia social y la intención que tuvo el legislador con la creación de la Ley 114 de 1913 y sus demás normas complementarias. Lo anterior, más allá de la simple verificación de la fecha en la cual se realizó la primera vinculación docente del orden territorial o nacionalizado, seguido de definir de forma clara el alcance de los términos “tuvieren o llegaren a tener”, contemplados en el artículo 15 numeral 2 de la Ley 91 de 1989.

Se reitera que el derecho a la pensión gracia se causa exclusivamente para aquellos docentes territoriales y nacionalizados vinculados antes del 31 de diciembre de 1980, en aras de suplir la diferencia salarial respecto a los docentes con vinculación del orden nacional. Además, a partir del 1º de enero de 1981, la Nación asumió los salarios de los docentes sin excepción y dicha brecha salarial finalizó. De hecho, esta brecha sirvió como causa para expedir la Ley 114 de 1913, por lo que, si bien un docente interino o vinculado temporalmente mantuvo una relación legal y reglamentara con la Nación antes de del 31 de diciembre de 1980, la misma es insuficiente para decretar el reconocimiento del derecho pensional, dado que no tiene un carácter de permanencia y, por lo tanto, no sufre la afectación de la diferenciación salarial que la pensión gracia pretende proteger.

V. Conclusiones

Como bien se pudo verificar, el modelo educativo del sector oficial históricamente ha tenido una serie de deficiencias, las cuales, sumadas a factores externos y las dinámicas propias de la sociedad, conllevaron a que los recursos destinados por las entidades territoriales para el cumplimiento de todas las obligaciones que dicho sector demandaba fueran insuficientes. Por lo tanto, a través de la adopción de mecanismos legales, se trazó el propósito de replantear de manera integral el servicio educativo, enfatizando el desarrollo institucional, de infraestructura, la tecnificación del personal docente vinculado con la Nación y la mitigación de las desigualdades salariales de los docentes oficiales vinculados por las entidades territoriales, como quiera que dichos entes no contaban con el presupuesto necesario para equiparar salarialmente a sus funcionarios, esto en comparación con las asignaciones que percibían los maestros vinculados directamente por la Nación. Es así como la pensión gracia se constituyó como una forma de compensar salarialmente a aquellos docentes de instrucción primaria que ostensiblemente percibían menos ingresos respecto de sus homólogos del orden nacional, pensión que fue posteriormente

24 Ley 114 de 1913, art. 1.

ampliada a los docentes de instrucción secundaria, normalistas e inspectores.

Se observó que la adopción del proceso de nacionalización del servicio educativo se realizó a través de inyección de capital de la Nación a las entidades territoriales a través de Fondos Educativos Regionales, procurando entre otras cosas, que las inequidades prestacionales de las diversas categorías docentes culminaran. Puesto que el proceso de nacionalización significaba un equilibrio salarial, la Ley 91 de 1989 dispuso la culminación de la pensión gracia como régimen pensional de carácter especial. Sin embargo, en su artículo 15, se dispuso que la misma seguiría vigente para aquellos docentes que tuvieran o llegaren a tener derecho a su reconocimiento con anterioridad a 31 de diciembre de 1980, fecha en la que culminó la etapa de nacionalización educativa.

Se verificó la importancia de brindar el alcance adecuado a los términos "*tuvieren*" y "*llegaren a tener*". Así, los conceptos de derechos adquiridos, expectativas legítimas y meras expectativas ofrecen una serie de aproximaciones legales que sirven para identificar la posición de un docente frente a la proximidad de adquisición del derecho a ser beneficiario de la pensión gracia, al igual que se configuran como un criterio proteccionista frente a cambios legislativos. De hecho, se expuso el caso de los docentes interinos cuyo único nombramiento se realizó dentro del periodo de nacionalización de la educación pública y en función de ocupar temporalmente una licencia de docente nombrado en propiedad del orden territorial o nacionalizado. En estos casos, la excesiva importancia del factor temporal, entendido como fecha de vinculación, resulta insuficiente, siendo necesario amplio de los términos "*tuviese*" y "*llegaren a tener*" contenidos en el artículo 15 numeral 2 de la Ley 91 de 1989, más allá de la verificación simple de una fecha de nombramiento.

Por otra parte, se analizó la postura que el Consejo de Estado ha adoptado a través de diversos métodos de argumentación jurídica, entre los cuales se destaca el uso del silogismo como forma de verificación de requisitos tendientes al reconocimiento de la pensión gracia. Sin embargo, la reconstrucción de

premisas y los efectos de aquellas respecto a una norma pueden resultar insuficientes, pues existen casos que, por su complejidad, exigen un estudio más amplio, considerándose evaluar el papel interpretativo que se le puede asignar a la intención del legislador y al proceso histórico legislativo de la pensión gracia.

Adicional a ello se destacó la importancia de entender desde un punto de vista histórico y social las razones que llevaron a la creación de la pensión gracia, pues la misma pretendió subsanar la disparidad salarial entre docentes del orden territorial y nacionalizado. Esta circunstancia, en principio, culminó con el proceso de nacionalización de la educación efectuado hasta el 31 de diciembre de 1980. Por ello, no podrían acceder al beneficio pensional aquellos docentes que no hayan sido realmente afectados por dicha condición de inequidad, encontrándose dentro de dicho grupo los docentes nombrados en interinidad durante el proceso de nacionalización de la educación, cuya vinculación además de ser única a 31 de diciembre de 1980, fue temporalmente precaria.

Finalmente, se puede considerar que la ampliación de los márgenes de evaluación e interpretación normativa hacia una forma más restrictiva permite garantizar la sostenibilidad financiera del sistema pensional, punto que no se debe descartar dado el contexto de inestabilidad en el cual se encuentra el régimen de prima media con prestación definida.