



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sala Primera de Decisión Oral

Sincelejo, dos (2) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

Magistrado Ponente: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN:	70-001-23-33-000-2016-00065-00
DEMANDANTE:	MIGUEL ANGEL DE LA ROSA RAMÍREZ
DEMANDADO:	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede la Sala, a dictar sentencia de primera instancia, dentro del proceso promovido por **MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ** en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**.

1. ANTECEDENTES:

1.1 Pretensiones¹:

MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ, por conducto de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicita se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 0789 de septiembre 16 de 2013, a través de la cual, el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por intermedio de la Secretaría de Educación Departamental de Sucre, le negó el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación.

¹ Ver folio 1 - 2.

A título de restablecimiento del derecho, pide que se ordene a la entidad demandada, le reconozca y pague la pensión de jubilación, con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios.

Asimismo, solicita se condene a la entidad accionada, a liquidar y pagar a su favor, las mesadas adicionales, dejadas de devengar desde la fecha de constitución del derecho pensional, en la cuantía que se determine pagar en la sentencia.

Finalmente, insta se condene a pagar, sobre las mesadas adeudadas, las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor, conforme al I.P.C.

1.2.- Hechos y fundamentos jurídicos de la demanda²:

El actor indicó, que se desempeña como docente oficial al servicio del Municipio de Toluviejo, encontrándose debidamente afiliado al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Señaló que el día 20 de abril del 2013, alcanzó su estatus de pensionado, por cuanto había cumplido los 20 años de servicio requeridos y porque adicional a ello, ya tenía 55 años de edad.

Anunció, que ha ejercido la docencia oficial, por espacio de 20 años, de conformidad a la siguiente historia laboral:

Acto de vinculación	Desde	Hasta	Total horas extras mensuales	Total horas extras laboradas al año
Orden de autorización laboral departamental N° 023	Febrero 3°/92	Noviembre 30/92	80 Horas	792 Horas
Orden de autorización laboral departamental N° 07	Febrero 1°/93	Noviembre 30/93	88 Horas	880 Horas
Orden de autorización laboral	Agosto 1°/94	Diciembre 30/94	96 Horas	480 Horas

² Ver folios 3 – 11.

departamental N° 009				
Orden de autorización laboral departamental N° 004	Enero 23/95	Noviembre 30/95	96 Horas	982 Horas
Decreto N° 082 del 18 de marzo de 1996	Marzo 20/96			
TOTAL HORAS				3,134

Manifestó, que según historia laboral se encuentra vinculado desde el 20 de marzo de 1996, hasta el 20 de abril de 2013, lo equivalente a 17 años, 9 meses y 10 días, es decir, 6.430 días. A su vez, dice que laboró durante los periodos de febrero 3 de 1992, al 30 de noviembre de 1992; 1° de febrero de 1993 al 30 de noviembre de 1993; 1° de agosto de 1994 al 30 de diciembre de 1994; 23 de enero de 1995 al 30 de noviembre de 1995, lo que correspondería a 3.134 horas, es decir 783 días para un total de 2 años, 2 meses y 3 días.

Señaló, que el 4 de junio de 2013 radicó solicitud de reconocimiento de la pensión de jubilación, aportando las certificaciones que demuestran haber cumplido 55 años de edad y los 20 años de servicio; sin embargo, mediante Resolución No. 0789 de septiembre 16 de 2013, dicha dependencia, en nombre y representación del Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, negó el mentado pedimento, al no tener en cuenta el tiempo laborado bajo la modalidad de hora cátedra.

Como soportes jurídicos de su pretensión, indica preceptos de carácter constitucional, como los son: artículos 1, 2, 13, 23, 25, 48, 53 y 243 de la Constitución Política; y de orden legal, tales como: leyes 43 y 6 de 1945, ley 33 de 1985, ley 91 de 1989, decretos 1950 de 1973 y 2277 de 1979.

Expuso, que el ente demandado no debía exigirle cotizaciones, por laborar en la modalidad de autorización de prestación de servicios mediante la modalidad hora cátedra, ya que esto le correspondía al Departamento de Sucre

Por último, hizo mención de que los salarios devengados, eran reconocidos en las mismas condiciones que los docentes vinculados bajo la modalidad de tiempo completo y durante este tiempo, no se afilió al demandante al sistema de seguridad social.

1.3. Contestación de la demanda.

La entidad accionada no dio contestación de la demanda.

1.4 Actuación procesal:

La demanda fue admitida mediante auto del 11 de abril de 2016³, el cual fue debidamente notificado por estado electrónico a la parte accionante el día 13 del mismo mes y año⁴. Igualmente, el 05 de mayo de 2016 se notificó del auto admisorio de la demanda a la entidad accionada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado⁵.

Posteriormente, a través de providencia adiada 9 de septiembre de 2016⁶, se convocó a las partes y demás sujetos procesales a la realización de la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Dicha audiencia, se realizó el día 28 de septiembre de 2016, llevándose a cabo las etapas respectivas y fijándose como fecha, el día 25 de octubre del mismo año, para la celebración de audiencia de pruebas.

La referida audiencia se celebró en la fecha fijada para ello⁷, incorporándose las piezas documentales solicitadas y prescindiéndose de la audiencia de alegatos y juzgamiento, para que las partes presentaran por escrito sus alegatos conclusivos.

³ Folios 37 - 38.

⁴ Folio 39.

⁵ Folios 43 - 48.

⁶ Folio 54.

⁷ Folios 86 – 87.

1.5. Alegatos de conclusión:

Las partes guardaron silencio al respecto.

- **Concepto del señor Agente de Ministerio Público⁸:** Solicitó se concedieran las pretensiones de la demanda, toda vez, que Manifestó que se encontró demostrado que el demandante cumplió con los requisitos para tener derecho a pensión en el sector público.

2.- CONSIDERACIONES

2.1. Competencia.

Presentes los presupuestos procesales y no existiendo causal que invalide lo actuado, el Tribunal, es competente para conocer en **primera instancia**, de la presente actuación, conforme lo establecido en el artículo 152 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.2.- Problema jurídico.

Teniendo en cuenta los supuestos fácticos y jurídicos, considera la Sala, que los problemas jurídicos a resolver se circunscriben en determinar:

¿Es posible computar el tiempo de servicio, prestado a través de hora cátedra, para efectos de reconocimiento de la pensión de jubilación por parte del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio?

De ser eso posible, ¿El actor reúne los requisitos exigidos, legalmente, para ser beneficiario de dicha prestación periódica?

⁸ Folios 109 – 113.

2.3.- Análisis de la Sala.

2.3.1. Regulación legal, en materia de pensiones de docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – régimen aplicable – presupuestos mínimos para su reconocimiento.

Se inicia por decir, que la Ley 91 de 1989, por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se erige como la preceptiva especial que rige los aspectos pensionales de los docentes nacionales y nacionalizados, vinculados al momento de su expedición y los vinculados a partir del 1º de enero de 1990. En tal dirección, el artículo 15 de la citada ley estipula:

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

1.- Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990, para efectos de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley.

2.- Pensiones:

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.

A. Para los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a

partir del 1 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. Ver Artículo 211 Ley 115 1994 Derecho a la pensión adquirida con anterioridad a la expedición de la Ley 91 de 1989. (Subrayas y negrillas fuera de texto)"

De la normativa reseñada, se puede afirmar, que los docentes que se vinculen a partir de 1° de enero de 1990, sin dejar a un lado los vinculados a partir del 1° de enero de 1981, ostentan el mismo régimen pensional, vigente para aquella época, de los empleados del sector público nacional, que para el caso, era la Ley 33 de 1985, "por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público", luego entonces, se colige, que el personal al servicio de la docencia, que reúna el supuesto de vinculación ya descrito, le gobierna y aplica las directrices, premisas y régimen pensional, que dicha normativa prevé, para los empleados oficiales de todos los niveles.

En ese orden de ideas, el artículo 1° de la citada ley, enseña los requisitos o presupuestos, que debe cumplir el empleado oficial, para ser merecedor de la pensión de jubilación, a saber:

"Artículo 1°.- El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio".

A tenor de lo anterior, son dos requisitos *sine qua non*, para que el empleado público, particularmente, el que se encuentra al servicio de la docencia, pueda acceder a la pensión de jubilación, estos son: (i) tener veinte (20) años continuos o discontinuos de servicio y (ii) la edad de cincuenta y cinco (55) años. Por consiguiente, cuando haya cumplido esos

supuestos, podrá acudir a la caja de previsión donde haya efectuado sus aportes de pensión, a efectos de reclamar y obtener tal derecho prestacional.

Ahora bien, es necesario aclarar, que la Ley 100 de 1993, por la cual se creó el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones, unificó el régimen pensional de todos los empleados, tanto del sector público, como del privado, así se desprende del artículo 11, modificado 1º de la Ley 797 de 2003, que reza:

“El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial en todos los órdenes del régimen de Prima Media y del sector privado en general.

Lo anterior será sin perjuicio del derecho de denuncia que le asiste a las partes y que el tribunal de arbitramento dirima las diferencias entre las partes.” (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Sin embargo, dispuso que ese sistema general de seguridad social, no era aplicable, entre otros, a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en razón a que éstos, ostentan un régimen especial, regulado por leyes particulares, tal como se señaló en líneas anteriores. Concretamente, el art. 279 de la ley 100 de 1993, señaló:

“ARTÍCULO 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.

Así mismo, se exceptúa a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con

pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida”.

De este modo, se infiere, que el régimen pensional de los docentes, vinculados con posterioridad al 1º de enero de 1981 y 1º de enero de 1990, que se encuentren afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se encuentran exceptuados de las prerrogativas, que el Sistema General de Seguridad Social Integral prevé, como quiera, que el sistema de pensión aplicable a aquéllos, se circunscribe bajo los parámetros establecidos para los empleados oficiales, vigente para la época en que se expidió la Ley 91 de 1989, es decir, los consagrados en la Ley 33 de 1985, de conformidad con el literal A, numeral 2º, artículo 15 de la mencionada Ley 91 de 1989.

Ahora bien, aunado lo anterior, los docentes vinculados con posterioridad a la Ley 812 de 2003, se regirán por las premisas del sistema general de seguridad social integral, esto es, Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003, *contrario sensu*, los vinculados con anterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, conservarán las disposiciones referidas a las leyes 33 y 62 de 1985 y ley 91 de 1989, en lo que respecta a sus sistema de seguridad social⁹.

Al respecto, el artículo 81 de la Ley 812, dispone:

“Régimen prestacional de los docentes oficiales. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

⁹ Cfr. igualmente parágrafo transitorio Artículo 1º del Acto legislativo No. 5 de 2005, que señala: **“Parágrafo transitorio 1º.** El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003”.

Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres (...)"

2.4.- Caso concreto

Arribando al *sub lite*, en aras de resolver el problema jurídico planteado, es necesario determinar lo que está debidamente acreditado en el asunto de la referencia, conforme a los elementos de juicio que reposan en el expediente.

Con base, en los documentos aportados por el actor y los obrantes en los antecedentes administrativos de los actos demandados, se destaca lo siguiente:

-. Copia de la Resolución N° 0789 de 16 de septiembre de 2013, a través de la cual, el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por intermedio de la Secretaría de Educación Departamental de Sucre, le negó al señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación (Fls. 15 – 16).

-. Copia de la cedula de ciudadana del señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ (Fl. 17).

-. Copia de orden de autorización laboral departamental N° 023, a través de la cual, se vincula al señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ, en el sistema de cátedra externa a partir del 3 de febrero de 1992, en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito, con una intensidad de 80 horas mensuales (Fl. 22).

-. Copia de acta de posesión de fecha **20 de mayo de 1992**, suscrita por el accionante para su vinculación como docente en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito (Fl. 23).

- Copia de orden de autorización laboral departamental N° 007, mediante la cual, se vincula al señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ en el sistema de cátedra externa a partir del 1° de febrero hasta el 30 de noviembre de 1993, en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito, con una intensidad de 88 horas mensuales (Fl. 24).
- Copia de acta de posesión de fecha **4 de marzo de 1993**, suscrita por el accionante para su vinculación como docente en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito (Fl. 25).
- Copia de orden de autorización laboral departamental N° 009, mediante la cual, se vincula al señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ, en el sistema de cátedra externa a partir del 1° de agosto hasta el 30 de diciembre de 1994, en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito, con una intensidad de 96 horas mensuales (Fl. 26).
- Copia de acta de posesión de fecha **22 de agosto de 1994**, suscrita por el accionante para su vinculación como docente en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito (Fl. 27).
- Copia de orden de autorización laboral departamental N° 004, mediante la cual, se vincula al señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ en el sistema de cátedra externa a partir del 23 de enero hasta el 30 de noviembre de 1995, en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito (Fl. 28).
- Copia de acta de posesión de fecha **7 de abril de 1995**, suscrita por el accionante para su vinculación como docente en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito (Fl. 29).
- Copia del Decreto No. 082 de 18 marzo de 1996, a través del cual, el Gobernador del Departamento de Sucre nombra en propiedad al señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ, en el cargo de docente tiempo completo en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito (Fls. 19 – 21).

-. Copia de acta de posesión de fecha **20 de marzo de 1996**, suscrita por el accionante para su vinculación como docente en el Instituto Técnico Agropecuario de Chinulito (Fl. 18).

-. Certificado de tiempo de servicio, de fecha 25 de febrero de 2016, expedido por la Secretaría de Educación del Departamento de Sucre, en el cual consta la historia laboral del actor, extrayéndose las distintas modalidades de vinculación que ha tenido, entre ellas, orden de autorización de prestación de servicio y legal y reglamentaria desde 1992 (Fl. 30).

-. Formato único para expedición de certificado de salarios correspondiente al demandante, de fecha 25 de febrero de 2016, expedido por el Líder de Programa Administrativa y Financiera de la Gobernación de Sucre (Fl. 32).

El Honorable Consejo de Estado, a través de la Sala Plena de la Sección Segunda, en asuntos como el tratado concluyó, que el servicio de la docencia prestado mediante hora cátedra, si es posible de ser considerado para efectos de verificar el tiempo de servicios, requerido para la obtención de la pensión de jubilación, pronunciamiento que por constituir precedente –sentencia de unificación-, acogerá este Tribunal, en los estrictos términos establecidos, en virtud de su cumplimiento obligatorio, vinculante a los operadores contenciosos administrativos, por ende, se tendrán las horas cátedras, debidamente acreditadas, como parte del cómputo del tiempo de servicios prestados.

A continuación, *in extenso*, se trae dicho pronunciamiento:

“(...) CÓMPUTO DE TIEMPOS DE SERVICIO COMO DOCENTE HORA CÁTEDRA.

En el sub examine A quo consideró que el período prestado por la demandante como docente externa de hora cátedra comprendido entre los años 1985 y 1993, no tiene incidencia en el

reconocimiento de la pensión gracia por cuanto no medió una vinculación laboral con el Departamento de Sucre. Por su parte la actora mostró su inconformidad con lo expresado por el Tribunal por considerar que en dichas anualidades se encontraba vinculada mediante una relación laboral por cuanto sus nombramientos los realizó directamente la Secretaría de Educación del Departamento de Sucre. Además, ese lapso tiene incidencia en el reconocimiento de la pensión gracia, pues así lo estipuló el literal a) del artículo 11 del Decreto 259 de 1981 al establecer que más de 12 horas de cátedra dictadas por un docente son equivalentes a un año de servicios.

El Decreto 259 de 6 de febrero de 1981, "Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto Extraordinario 2277 de 1979, en lo relacionado con la inscripción y ascenso en el Escalafón", con relación al ascenso docente indicó que el educador debería – entre otras, certificar el tiempo de servicio y en el b) indicó que si no fuere docente de tiempo completo, el certificado especificará el número de horas cátedra, es decir, que era posible el cómputo del tiempo de servicio como docente hora cátedra.

"Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a la pensión de jubilación o vejez, sólo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) o más horas diarias. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley."

La precitada norma estableció que para determinar el tiempo de servicio que da derecho a la pensión de jubilación: Ahora bien, la Ley 33 de 1985 en el artículo 1º, parágrafo 1º, dispuso lo siguiente:

- Se computará como jornada completa de trabajo docente, aquella compuesta por cuatro (4) horas diarias.
- Indicó la fórmula que debía aplicarse para computar dicho tiempo.

Con relación al cómputo del tiempo de servicio docente por hora cátedra, la Corte Constitucional en sentencia C-517 de 1999, dijo lo siguiente:

"(...) Sostuvo que, en ningún caso, esos parámetros de contratación son imputables al docente quien, sin importar la forma como ha de ser vinculado, cumple funciones similares en el campo educativo y, en consecuencia, está obligado a acreditar iguales condiciones de formación y experiencia. Ello, por supuesto, descarta que la ley y las propias instituciones, dentro de

la autonomía de que gozan para darse sus propios estatutos, puedan establecer regímenes restrictivos que desconozcan el derecho de los docentes ocasionales y hora cátedra, a percibir las prestaciones sociales reconocidas por el orden jurídico para todos los trabajadores públicos o privados, las cuales deben otorgarse en proporción al tiempo laborado. (...)”

Sobre el particular la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 24 de agosto de 2000 indicó que era posible tener en cuenta el para efectos del reconocimiento de la pensión gracia el tiempo de servicio prestado como docente hora cátedra y señaló que para su cálculo se daría aplicación al parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985.

Posteriormente en sentencia de 8 de agosto de 2003 se ratificó el anterior criterio, para lo cual se concluyó lo siguiente:

“(...) En lo que tiene que ver con el cómputo de tiempo de servicio que da lugar a la pensión de jubilación, el parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985 señala que sólo se computaran como jornadas completas de trabajo las de cuatro horas diarias. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro, el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los del descanso remunerado y de vacaciones conforme a la ley.

En estas condiciones como el personal docente oficial labora de lunes a viernes y los sábados y los domingos corresponden a días de descanso remunerados, se deberán adicionar estos días, al igual que los días de vacaciones escolares de semana santa (1 semana) y de vacaciones intermedias (4 semanas) de conformidad con el numeral 2º del artículo 3º del Decreto 0174 de 1982 modificado por el artículo 3º del Decreto 1235 de 1982 en armonía con el artículo 58 del Decreto Reglamentario 1860 de 1994.

Así las cosas deben entenderse que cuatro horas diarias de labor académica deberán computarse como una jornada completa de trabajo, lo que significa que veinte horas semanales suman ochenta mensuales. (...)”

Así las cosas, la Sala considera que no le asiste la razón al Tribunal que negó las súplicas de la demanda porque a su juicio la vinculación como docente externa de hora cátedra comprendido entre los años 1985 y 1993, no tiene incidencia en el reconocimiento de la pensión gracia por cuanto no medió una vinculación laboral con el Departamento de Sucre, en consecuencia se revocará la sentencia apelada para en su lugar entrar a determinar si la demandante tiene derecho al

reconocimiento y pago de la pensión gracia”¹⁰

Clarificada la procedencia de cuantificar el período laborado por el docente, mediante hora cátedra, a fin de determinar si es beneficiario o no de la pensión jubilación, procede la Sala a verificar, en este asunto, si el actor cumple con el primer requisito del tiempo de servicio exigido, esto es, 20 años de servicios (equivalente a 7200 días).

Pues bien, está plenamente acreditado que el señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ, tiene una vinculación legal y reglamentaria al servicio de la docencia, desde el 20 de marzo de 1996, lo que al tiempo de la fecha de expedición de la certificación de tiempo de servicios –25 de febrero de 2016–, le permitiría alcanzar un tiempo de 19 años, 11 meses y 5 días de servicio (7.175 días).

Para efecto de lo anterior, este Tribunal acogerá los parámetros trazados por el Honorable Consejo de Estado, quien para el tiempo equivalente a lo laborado mediante hora cátedra, utiliza la formula consagrada en el parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, que reza:

“Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a la pensión de jubilación o vejez, sólo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) o más horas diarias. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley.”

Siendo así, se avizora en el plenario lo siguiente:

Acto de vinculación	Desde	Hasta	Horas mensuales	Horas laboradas en el período académico
Orden de autorización laboral departamental No.	Febrero 3º/92	Nov. 30/92	80	792

¹⁰ Sentencia de 22 de enero de 2015, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena Sección Segunda, radicado No. 25000-23-42-000-2012-02017-01, expediente No. 0775-2014, C. P. Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN.

023				
Orden de autorización laboral departamental No. 07	Febrero 1º/93	Nov. 30/93	88	880
Orden de autorización laboral departamental No. 009	Agosto 1º/94	Dic. 30/94	96	480
Orden de autorización laboral departamental No. 004	Enero 23/95	Nov. 30/95	80 ¹¹	828
TOTAL				2980

Ahora bien, la cantidad de 2980, que equivale al total de las horas laboradas en el interregno, que laboró en la forma de docente hora cátedra, debe dividirse entre 4, que corresponden a las horas diarias de trabajo, operación que se realiza así:

2980/4 = 745 días laborados

A los 745 días laborados, se le adicionan los 7175 días, que trabajó de manera legal y reglamentaria, dando un total de **7920 días**, suma que haciendo la operación para convertirla a años, equivale a **22 años**.

En ese orden de ideas, de la sumatoria del tiempo laborado mediante hora cátedra y la legal y reglamentariamente, se tiene un total de **22 años**, infiriéndose, entonces, que con la inclusión del período laborado como docente de hora cátedra, si alcanza el señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ el tiempo exigido para la causación de la pensión ordinaria de jubilación, establecida en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, esto es, 20 o más años de servicio.

¹¹ Si bien es cierto, que en la orden laboral No. 004 de 1995, ni en el certificado expedido por el líder administrativo y financiero, no se aprecia la intensidad horaria por la cual fue contratado el actor, es decir, la cantidad de horas cátedras que debía prestar de manera mensual, este Tribunal, en beneficio de los derechos del trabajador e invocando el principio de *in dubio pro operario* y favorabilidad, acoge el tiempo mínimo establecido en el parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, esto es, 4 horas diarias, que corresponden a la jornada laboral completa, de suerte, que esas 4 horas multiplicadas por la semanas que comprenden (1 mes o 4 semanas), alcanza un total de 80 semanas.

Igualmente está acreditado que el demandante, cumplió 55 años de edad el 21 de octubre de 2012 y una vez efectuado el cómputo de tiempo antes señalado se concluye, que adquirió el status pensional el **25 de febrero de 2014**, fecha que se obtiene una vez realizadas las conversiones y sumando los días laborados.

En este sentido y bajo los parámetros jurisprudenciales anteriormente relacionados, la Sala declarará la nulidad de la Resolución No. 0789 de septiembre 16 de 2013, acto administrativo que restringe dentro del mundo jurídico el reconocimiento pensional del actor y en consecuencia se ordenará a la entidad demandada reconocer y pagar la pensión de jubilación al señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ efectiva a partir del 25 de febrero de 2014, en cuantía del 75% del promedio de los factores salariales percibidos durante el último año de servicios, anterior a la fecha en que adquirió el status, dado el régimen que le cobija.

3. CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone, que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

En ese sentido, se condena en costas a la parte demandada, las cuales serán tasadas por Secretaría conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del C. G. del P.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLÁRESE la nulidad de la Resolución No. 0789 de 16 de septiembre de 2013, a través de la cual, el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por intermedio de la Secretaría de Educación Departamental de Sucre, le negó en su momento al actor el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación.

SEGUNDO: ORDÉNESE al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, el reconocimiento y pago de la pensión jubilación al señor MIGUEL ÁNGEL DE LA ROSA RAMÍREZ efectiva a partir de 25 de febrero de 2014, en cuantía equivalente al 75% del promedio de lo devengado durante el último año de servicios, anterior a la fecha en que adquirió el status.

De la liquidación efectuada, se deberá pagar al demandante las mesadas causadas.

La suma de dinero que resulte de la condena anterior, es decir las diferencias, se ajustará al valor presente de acuerdo con siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice inicial}}$$

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de la pensión reconocida, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la ejecutoria de la sentencia, por el índice vigente a la fecha en que el demandante obtuvo el status pensional. Por tratarse de prestaciones de tracto sucesivo, la indexación de las diferencias deberá hacerse mes por mes.

TERCERO: DÉSELE cumplimiento a esta sentencia con observancia de lo dispuesto en los artículos 192 al 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO: CONDÉNESE en costas a la parte demandada, las cuales serán tasadas por Secretaría, conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del C.G. del P. **REALÍCESE** la liquidación correspondiente, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 366 C.G.P.

QUINTO: Ejecutoriada la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

SEXTO: DEVUÉLVASE el saldo de los gastos del proceso a la parte demandante, en caso de existir.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Estudiado y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 0015/2017

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA