

*REPÚBLICA DE COLOMBIA*  
*RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO*



*TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA*

Magistrado ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA

Ibagué, cuatro (04 de agosto de dos mil veintidós (2022).

**RADICACIÓN No. 73001-23-33-000-2021-00326-00**

**ACLARACIÓN DE VOTO**

Con el respeto debido a la decisión mayoritaria considero que, en acatamiento de la jurisprudencia del Consejo de Estado citada en la providencia que origina este pronunciamiento, los tiempos laborados como docente bajo la modalidad de OPS tienen efectos pensionales para quienes prestaron sus servicios docentes de esa forma sin que medie un pronunciamiento judicial que así lo determine, pero también considero que tales vínculos de origen contractual no desvirtuados judicialmente no son determinantes del régimen pensional aplicable a estos docentes, especialmente cuando en la liquidación de su pensión existen dudas respecto de la aplicación de la Ley 33 de 1985 o de la Ley 100 de 1993, como ocurre en este caso.

Lo anterior, en primer lugar porque la Ley 91 de 1989 señaló que la vinculación al servicio docente se hace mediante nombramiento de una entidad nacional o territorial, conforme lo indican los numerales 1, 2 y 3 del artículo 1° de dicha ley, condición que no puede considerarse cumplida mediante la suscripción de unas Ordenes de Prestación de servicio con una entidad territorial, menos aún, cuando tales actos no han sido desvirtuados mediante un proceso judicial en el que se les otorgue carácter y consecuencias de índole laboral.

En segundo lugar porque, en mi opinión, la jurisprudencia del Consejo de Estado que se cita en sustento de la determinación tomada en esta sentencia, no permite derivar como conclusión que los tiempos prestados mediante vinculación contractual determinen el régimen pensional de un docente pues, en relación con tiempos prestados mediante vínculos contractuales sobre los cuales no se hizo uso del medio de control pertinente para lograr su desnaturalización, lo único que procede es la inclusión de esos periodos contractuales como tiempos de servicio para fines

pensionales, previa vinculación de la Caja de previsión o entidad similar a la cual se entregaron los correspondientes aportes para seguridad social.

Por esas razones, estimo que el régimen legal de la pensión de un docente depende de su vinculación a través de un nombramiento y de su correspondiente posesión en el cargo o, en casos extremos, de la desnaturalización de unos actos contractuales para la prestación de servicios como docente, mediante un pronunciamiento judicial ejecutoriado en el que se le ha otorgado esa naturaleza vinculante a la relación laboral reconocida mediante esa sentencia, por lo que, en ausencia de esa circunstancia en el presente caso, la única conclusión válida es que su pensión se rige por el momento en el que se vinculó al servicio mediante un nombramiento y una posesión, es decir, en el año 2005 cuando ya se encontraba surtiendo efectos la Ley 812 de 2003.

En resumen, si bien coincido con la decisión de negar las pretensiones en el proceso que origina esta sentencia, disiento de sus razones porque encuentro que la pensión de vejez que se persigue se rige por la Ley 100 de 1993, como lo determina la fecha de vinculación de la demandante al FOMAG que, se reitera, ocurrió en vigencia de la Ley 812 de 2003 por lo que, en efecto, la demandante no cumple las condiciones para el reconocimiento de pensión de vejez, pero específicamente las exigidas en la Ley 100 de 1993 y en sus modificaciones, no las señaladas en la Ley 33 de 1985, como lo indica la sentencia cuya decisión comparto pero con la aclaración que expreso mediante este escrito.

En los anteriores términos, dejo rendida mi aclaración de voto.

El Magistrado,



**ÁNGEL IGNACIO ALVAREZ SILVA**