

PENSION GRACIA – Marco normativo y jurisprudencial / HORA CATEDRA – Antecedente jurisprudencial / HORA CATEDRA – Es posible computar el tiempo de servicio por hora cátedra para adquirir la pensión gracia

El 22 de enero de 2015, la Sala Contencioso Administrativa de esta Sección profirió sentencia de unificación dentro del proceso radicado número 25000-23-42-000-2012-02017-01, C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón (E), mediante la cual estableció, sobre la vinculación docente a 31 de diciembre de 1980. (...) Como se desprende de lo anterior, se requiere verificar que el actor haya estado vinculado antes del 31 de diciembre de 1980 para efectos de determinar si hay lugar a reconocer la pensión gracia y que para efectos del reconocimiento no importa que en dicha fecha el actor no estuviera vinculado como docente sino que lo haya estado con anterioridad. (...) Como se desprende de lo anterior, sí resulta posible computar el tiempo servido por hora cátedra, tal como se estableció en la sentencia transcrita.

FUENTE FORMAL: LEY 114 DE 1913 / LEY 116 DE 1928 / LEY 37 DE 1933 / LEY 43 DE 1975 / LEY 91 DE 1989 / DECRETO 3135 DE 1968 / DECRETO 1848 DE 1969 / LEY 1045 DE 1978

NOTA DE RELATORIA: sobre tener en cuenta la hora cátedra para efectos de reconocimiento de pensión gracia ver sentencia de unificación de 22 de enero de 2015 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expediente 25000-23-42-000-2012-02017-01(0775-14) M.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón.

RECONOCIMIENTO PENSION GRACIA – Computo hora cátedra / HORA CATEDRA – Es posible computar el tiempo de servicio por hora cátedra para adquirir la pensión gracia / TIEMPO DE SERVICIO – Docente Nacionalizado

Con el fin de determinar si el señor JOSÉ CRISTO MENDEZ MENDOZA tiene derecho a acceder a la pensión gracia, debe demostrarse que se vinculó al servicio docente con anterioridad al 31 de diciembre de 1980. En esa medida, obran en el expediente el Decreto 089 de 1963 suscrito por el Gobernador del Departamento de Boyacá y Certificado de tiempo de servicios, en los cuales consta que se vinculó como docente nacionalizado desde el 1 de febrero de 1963, esto es, antes de la mencionada fecha. (...) De acuerdo con el cómputo efectuado por el Tribunal, el tiempo de servicios del actor es de 19 años y 10 meses. Debe tenerse en cuenta, tal como se desprende de los antecedentes del presente fallo, que el anterior cálculo no tuvo en cuenta el tiempo docente por horas de cátedra, y que el mismo se debe computar conforme a los parámetros de la sentencia de unificación de 22 de enero de 2015, por lo que el total de horas cátedra se debe dividir por cuatro. En atención a lo anterior, se tiene que el actor sirvió entre el 21 de mayo de 1981 y 30 de noviembre de 1982 con una intensidad horaria de 8 horas por semana, conforme a lo establecido en el decreto 1203 de 21 de mayo de 1981 y al certificado expedido por la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá. En consecuencia, habrá de multiplicarse el total de semanas, esto es 79, por el número de horas, esto es 8 y dividir el resultado por 4. Es así, como, se tiene que $79 \times 8 = 632 / 4 = 158$ días. Esta suma se le debe adicionar a los diecinueve (19) años y diez (10) meses ya computados que equivalen a 7142 días, lo que sumando los 158 días adicionales arroja un tiempo total de servicio de 7300 días, para un total de veinte (20) años, tres (3) meses y veintiséis (26) días, por lo que aún sin contar los días de vacaciones a los que hace referencia la sentencia de unificación de 22 de enero de 2015, se debe concluir que el actor cumplió el requisito de haber servido por un término superior a los veinte años a los que hace referencia el artículo 1 de la Ley 114 de 1913.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNANDEZ

Bogotá, D.C, diez (10) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 25000-23-25-000-2012-00382-00(3734-14)

Actor: JOSE CRISTO MENDEZ MENDOZA

Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – U.G.P.P.

ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Decide la Sala de Subsección el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de 30 de enero de 2014¹, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, que denegó las súplicas de la demanda incoada por el señor JOSÉ CRISTO MÉNDEZ MENDOZA contra la Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal E.I.C.E. en liquidación².

PRELIMINAR

Previo al análisis de los argumentos esgrimidos por las partes, observa esta Sala de Subsección que el doctor JOSÉ FERNANDO TORRES PEÑUELA, en su calidad de apoderado especial de la entidad demandada, sustituyó el poder que le fuere

¹ Visible a folios 126 a 142 del Cuaderno Principal del expediente.

² En virtud de la Ley 1151 de 2007 se creó la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de La Protección Social para el reconocimiento de derechos pensionales a cargo de las entidades públicas del orden nacional respecto de las cuales se hubiera decretado su liquidación como es el caso de la Caja Nacional de Previsión Social Cajanal E.I.C.E.

conferido a la doctora YULIAN STEFANI RIVERA ESCOBAR³.

Toda vez que el poder allegado cumple con los requisitos establecidos en el artículo 74 del Código General del Proceso, se reconocerá personería a la abogada YULIAN STEFANI RIVERA ESCOBAR con tarjeta profesional No. 239.922 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderada de la parte demandada, en los términos y para los fines conferidos en el poder obrante a folio 175 del cuaderno principal, tal como se establecerá en la parte resolutive de la presente sentencia.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES.

JOSÉ CRISTO MENDEZ MENDOZA, por intermedio de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., solicitó la nulidad de la Resolución No. UGM 012750 de 10 de octubre de 2011⁴, suscrita por el Gerente General de la Caja Nacional de Previsión Social, por medio de la cual se negó el reconocimiento de la pensión gracia.

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, solicitó el reconocimiento y pago de dicha prestación social, y que en el mismo se incluyeran todos los factores de salario devengados en el año anterior al cumplimiento del status jurídico de pensionado. Adicionalmente, solicitó liquidar y pagar las mesadas dejadas de percibir desde el 7 de agosto de 2007 hasta que se verifique la inclusión en nómina y que se realicen los ajustes de valor conforme a lo dispuesto en el artículo 178 del C.C.A. y que se dé cumplimiento al fallo en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

2. HECHOS.

2.1. El señor JOSÉ CRISTO MÉNDEZ MENDOZA, trabajó como docente oficial en el sector territorial en diferentes entidades desde 1963, siendo su último lugar de servicio el Distrito de Bogotá.

³ Folio 175 del cuaderno principal.

⁴ Folios 29 a 43 del cuaderno principal.

2.2. El actor cumplió la edad de cincuenta (50) años el 18 de diciembre de 1993, y solicitó el reconocimiento y pago de la pensión gracia, el cual le fue negado mediante la resolución No. UGM 012750 de 10 de octubre de 2011.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

La parte actora señaló como normas violadas y motivos de inconformidad las siguientes:

- Constitución Política: artículos 2, 6, 25, 53 y 58.
- Código Civil: Artículo 10.
- Ley 57 de 1887: Artículo 5.
- Ley 114 de 1913: Artículos 1 a 5.
- Ley 37 de 1933: Artículo 3.
- Ley 91 de 1989: Artículo 15
- Ley 60 de 1993.
- Decreto 2277 de 1979

El señor apoderado de la parte actora indicó que la Caja Nacional de Previsión Social, mediante los actos demandados, negó el reconocimiento de la pensión gracia con fundamento en que los tiempos laborados por éste desde el 25 de mayo de 1994 hasta el 31 de diciembre de 2008, no podían ser tenidos en cuenta a pesar de haber sido laborados en una entidad del orden territorial, ya que por tratarse de un nombramiento efectuado después de la expedición de la Ley 91 de 1989, el mismo tiene el carácter de nacional.

De acuerdo con lo anterior, manifestó que la interpretación realizada por la entidad demandada para negar la solicitud es ilegal porque en el expediente administrativo obran las pruebas pertinentes con las que se demuestra que el actor laboró durante más de veinte (20) años al servicio de la educación oficial territorial, en los Departamentos de Boyacá y Santander, además del Distrito de Bogotá, y adicionalmente, que fue vinculado con anterioridad al 1 de enero de 1981.

Señaló que los nombramientos posteriores al primero de enero de 1990 fueron realizados por el Distrito de Bogotá, por lo que de acuerdo con la Jurisprudencia de esta Corporación⁵ deben ser tenidos en cuenta para efectos de acreditación de

⁵ Al respecto, invocó las siguientes sentencias: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de 15 de julio de 2010, Expediente No. 1465 – 2010, Magistrado Ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda,

los requisitos para acceder a la pensión gracia.

Por otra parte, hizo referencia al criterio que ha venido empleando el Consejo de Estado⁶ en relación con los tiempos de servicio por contrato de prestación de servicios, tiempos interinos y órdenes de trabajo, los cuales ha encontrado como aptos para efectos del cómputo de términos para obtener la pensión gracia.

Manifestó que existió una violación directa de la Constitución Política pues al haber reunido los requisitos establecidos en la ley se transgredió el mandato del artículo 2 de la misma, con lo que adicionalmente se contravino lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución que ordena una especial protección para el derecho al trabajo y el 58 que garantiza el reconocimiento de los derechos adquiridos con justo título. Así mismo, indicó que con lo dispuesto por la entidad demandada se vulneró el artículo 53 de la Constitución política al desconocer la favorabilidad que se creó a favor de los trabajadores.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La Caja Nacional de Previsión Social – en Liquidación, por conducto de apoderado, solicitó negar las pretensiones de la demanda con fundamento en los siguientes argumentos⁷:

Manifestó que mediante la resolución demandada se negó la pensión gracia ya que no es posible computar tiempos prestados con vinculación de carácter Nacionalizado y Nacional como es el caso del actor.

Por otra parte y con base en lo expuesto anteriormente, argumentó que el demandante no cumplió con los veinte (20) años de servicio que se requieren para el reconocimiento de la pensión gracia, ya que los tiempos laborados en la Institución Educativa Nuevo Horizonte no pueden ser computados por cuanto los prestó en su carácter de docente del orden Nacional.

Sentencia de 11 de junio de 2009, Expediente No. 2077 – 2008, Magistrado Ponente: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA;

⁶ Al respecto hizo referencia a la sentencia de 15 de julio de 2010, previamente citada.

⁷ Ver folios 53 a 59 del cuaderno principal.

Adicionalmente propuso las excepciones de: ausencia de vicios en el acto administrativo demandado, imposibilidad de condena en costas, cobro de lo no debido y genérica.

5. LA SENTENCIA APELADA.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante sentencia de 30 de enero de 2014⁸, decidió denegar las súplicas de la demanda, con base en los siguientes argumentos:

Indicó que la pensión gracia es un beneficio adicional que reciben los docentes por parte de la Nación, cuando no han trabajado para ésta sino que lo han hecho para un ente territorial, y que de esto se deriva que se le denomine como “gracia”, y que la misma es compatible con una pensión a cargo de la Nación.

Al analizar los argumentos expuestos en el acto administrativo demandado, indicó que desde la creación de la Ley 114 de 1913 se establecieron los requisitos para acceder a la pensión gracia, y que la única exigencia que contempla la Ley 91 de 1989 es que el docente haya estado vinculado a la educación pública con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, y que para esa fecha tuviere la expectativa de cumplir los requisitos establecidos en las leyes 114 de 1913 y 116 de 1928, y que por tal motivo, no se exige que a dicha fecha el docente estuviere con un vínculo vigente, sino que con anterioridad haya estado vinculado por lo que la pérdida de continuidad no puede constituirse en causal de pérdida del derecho.

En atención a lo anterior, señaló que el actor tiene la calidad de docente nacionalizado desde el 1 de febrero de 1963, por lo que el requisito establecido en la Ley 91 de 1989 se cumple.

Pese a lo anterior, indicó que no es posible computar los tiempos de servicio prestados para el Distrito de Bogotá desde el 21 de mayo de 1981 al 30 de noviembre 1982, por cuanto dicho tiempo lo realizó como docente por hora año lectivo, tal como consta en el decreto 1203 de 1981, ya que esta Corporación⁹ ha

⁸ Folios 126 a 142 del cuaderno principal.

⁹ Al respecto en la providencia impugnada se cita: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto No. 1247 de 17 de agosto de 2000, Magistrado Ponente: FLAVIO AUGUSTO RODRÍGUEZ ARCE; Consejo

establecido que la designación por horas no constituye propiamente un empleo público.

De acuerdo con lo anterior, indicó que los tiempos de servicio probados por la parte actora son los siguientes:

ENTIDAD	AÑO	MES	DÍA
Departamento de Boyacá: 1 de febrero de 1963 a 31 de enero de 1964	01	00	00
Departamento de Santander: 1 de febrero de 1964 a 28 de febrero de 1968	04	00	28
Distrito de Bogotá: 16 de abril de 1980 a 10 de junio de 1980	00	01	25
Distrito de Bogotá: 25 de mayo de 1994 a 31 de diciembre de 2008	14	07	07
Total tiempo de servicios	19	10	00

De acuerdo con el análisis realizado, se concluyó que al actor no le asiste derecho al reconocimiento y pago de la pensión gracia, ya que a pesar de que inició su labor docente en el orden territorial con anterioridad al 31 de diciembre de 1980, no alcanzó a cumplir con los veinte (20) años de servicio requeridos para acceder a la misma.

6. RAZONES DE LA APELACIÓN.

Contra la decisión anterior, el apoderado de la parte actora interpuso oportunamente recurso de apelación¹⁰.

Al respecto, señaló que es desafortunada la interpretación realizada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por cuanto no esgrimió razones jurídicas para desconocer el tiempo de servicio comprendido entre el 21 de mayo de 1981 y el 30 de noviembre de 1982, pues durante el mismo el actor fungió

de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de 12 de abril de 2012, Expediente No. 2087 – 2011, Magistrado Poenente: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA;

¹⁰ Folios 144 a 150 del cuaderno principal.

como docente en entidades de educación a nivel distrital, aunque en una intensidad inferior a la considerada de tiempo completo.

Indicó que el concepto del Consejo de Estado al que hace referencia el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se basa en supuestos de hecho diferentes a la situación analizada en la primera instancia, pues en el mismo se trató el caso de docentes vinculados por tiempo completo y a la vez por hora cátedra, por lo que no resulta aplicable al caso concreto y adicionalmente, porque la prohibición a la que hace referencia el mismo rige a partir de la entrada en vigencia de la Ley 4 de 1992 y hacia el futuro, por lo que las horas cátedra anteriores a dicha época se deben considerar “servicios públicos de hecho”.

Adicionalmente, indicó que en la Ley 114 de 1913 no se estableció ninguna forma de vinculación para acceder a la pensión gracia, sino exclusivamente que el docente hubiere servido en el magisterio por un período no menor de veinte (20) años.

Señaló que en la Resolución No. 2669 de 29 de julio de 1982, la Secretaría de Educación del Distrito reconoció y ordenó pagar al actor, veinticuatro (24) horas durante el tiempo comprendido entre el 31 de mayo y el 9 de julio de 1982, lo que corresponde a una intensidad horaria superior a las 8 horas semanales tal como se desprende de la resolución No. 1203 de 21 de mayo de 1981, por medio del cual se nombró al actor como docente en el Distrito Especial de Bogotá.

Afirmó que no es posible desvirtuar el contrato celebrado por horas, cuando se demuestra la subordinación o dependencia, caso en el cual habrá lugar al pago de prestaciones sociales en favor del docente.

Por último y con base en una sentencia de esta Corporación¹¹, señaló que el caso del actor se puede enmarcar dentro de lo que se ha entendido como “servicio público de hecho”.

Con base en lo anterior solicitó revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar acceder a las pretensiones de la demanda.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de 6 de mayo de 2010, Expediente No. 1883 – 2008, Magistrado Ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE.

7. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Una vez admitido el recurso de apelación, y corrido traslado para alegar de conclusión, conforme a lo establecido en el artículo 210 del C.C.A¹², la parte actora reiteró los argumentos de la apelación¹³.

Por su parte, la entidad demandada solicitó confirmar la sentencia apelada¹⁴, con fundamento en el hecho que en el proceso quedó probado que el actor no cumplió con los veinte (20) años de servicio requerido para acceder a la pensión gracia.

Adicionalmente, reiteró el argumento utilizado en la contestación de la demanda relativo a la imposibilidad de computar tiempos como docente territorial y de orden nacional para el reconocimiento de la pensión gracia.

8. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio público, rindió concepto¹⁵ y en el mismo solicitó se revocara la sentencia de primera instancia, con base en los argumentos que se resumen a continuación:

Manifestó que contrario a lo señalado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en primera instancia, es posible tener en cuenta el tiempo comprendido entre el 21 de mayo de 1981 y el 9 de junio de 1982 ya que de acuerdo con el Decreto 259 de 1981 los docentes que no son de tiempo completo pueden computar las horas para el ascenso, siempre que sean más de seis semanales.

Por otra parte hizo referencia a la sentencia de unificación de 22 de enero de 2015 proferida por esta Corporación¹⁶, en la cual se establece cómo se calcula el tiempo de servicios por hora cátedra, de acuerdo con lo establecido en la Ley 33 de 1985, e indicando que si se suman las horas de cátedra laboradas por el actor

¹² Folio 169 del cuaderno principal.

¹³ Folios 170 a 174 del cuaderno principal.

¹⁴ Folios 176 a 178 del cuaderno principal.

¹⁵ Folios 180 a 184 del cuaderno principal.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de unificación de 22 de enero de 2015, Expediente No. 0775-14, Magistrado Ponente: ALFONSO VARGAS RINCÓN.

a los tiempos servidos en entidades del orden distrital o nacionalizado, éste actor logró completar los veinte (20) años de servicios requeridos para acceder a la pensión gracia.

II. CONSIDERACIONES

Como no se observa causal que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes consideraciones.

1. Problema jurídico.

De acuerdo con los argumentos expuestos en la sentencia apelada y los que fundamentaron el recurso de apelación presentado por la parte actora, el problema jurídico a resolver en esta instancia se contrae a determinar si el tiempo en que el señor JOSÉ CRISTO MENDEZ MENDOZA laboró por hora catedra puede computarse para estos efectos de obtener la pensión gracia y si cumple con los veinte (20) años de servicio requeridos para acceder a la misma.

2. Marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso.

a. Pensión gracia.

El 4 de diciembre de 1913, el Congreso de Colombia expidió la Ley 114 que creó una “pensión de jubilación vitalicia” para los maestros de escuelas oficiales que hubiesen prestado sus servicios en el magisterio por un tiempo no menor de veinte años, equivalente a la mitad del salario devengado en los dos últimos años de labor, o al promedio del sueldo recibido, si este fuese variable, siempre y cuando cumplieran con los siguientes requisitos, establecidos en su artículo 4:

“1°. Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.

2°. Que carece de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres.

3°. Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional. Por consiguiente lo dispuesto en este inciso no obsta para que un maestro pueda recibir a un mismo tiempo sendas pensiones como tal, concedidas por la Nación y por un Departamento.

4°. Que observa buena conducta.

5°. Que si es mujer está soltera o viuda.

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

Esta prestación fue extendida en el año 1928 a través de Ley 116, a los empleados y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de instrucción pública.

Cinco años después, mediante la Ley 37 de 1933, cobijó a los maestros que hubieran completado los servicios en establecimientos de enseñanza secundaria.

Posteriormente, se expidió la Ley 43 de 1975 "por la cual se nacionaliza la educación primaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencias y Comisarías; se redistribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones".

Este cuerpo normativo terminó con el régimen anterior de responsabilidades compartidas en materia educativa entre la Nación y los departamentos y municipios al establecer que "La educación primaria y secundaria oficiales serán un servicio público a cargo de la Nación. En consecuencia, los gastos que ocasione y que hoy sufragan los Departamentos, Intendencias, Comisarías, el Distrito Especial de Bogotá y los Municipios, serán de cuenta de la Nación, en los términos de la presente Ley".

b. Sentencia de unificación de 22 de enero de 2015. Vinculación docente a 31 de diciembre de 1980.

El 22 de enero de 2015, la Sala Contencioso Administrativa de esta Sección profirió sentencia de unificación dentro del proceso radicado número 25000-23-42-000-2012-02017-01, C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón (E), mediante la cual estableció, sobre la vinculación docente a 31 de diciembre de 1980, lo siguiente:

“La administración negó el reconocimiento de la pensión gracia porque a su juicio la demandante no demostró que a 31 de diciembre de 1980 se encontrara vinculada como docente de conformidad con lo previsto en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

Al respecto el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, indicó 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:

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 1o. de enero de 1990, para efecto 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. (...)"

Significa que la precitada ley señaló las disposiciones que regirían al personal docente nacional, nacionalizado y el que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990, de la siguiente manera:

Los docentes nacionalizados que figuran vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, mantendrán vigente el régimen prestacional que venían gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1º de enero de 1990, para efectos de 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.

Ahora bien, el literal A) del numeral 2º ibídem, con relación a las pensiones, indicó lo siguiente:

"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."

Con la anterior el Legislador se permitió que luego de la nacionalización de la educación, establecida por la Ley 43 de 1975, los docentes departamentales o municipales, vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, comprendidos en dicho proceso, tuvieran la oportunidad de acceder a la pensión gracia de conformidad con las citadas Leyes 114 de 1913 y 37 de 1933, permitiendo la compatibilidad de la misma con la pensión ordinaria de jubilación, "aun en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la nación", siempre y cuando cumplieran con la totalidad de los requisitos.

En el presente caso, para el 29 de diciembre de 1989, fecha de expedición de la Ley 91 de 1989 la señora Solangel Castro Pérez ya había prestado sus servicios como docente nacionalizado, pues había sido nombrada mediante Decreto No. 00439 de 19 de febrero de 1979, por el período comprendido entre el 19 de febrero al 20 de mayo del mismo año.

Lo anterior le permite a la Sala establecer que era posible que la demandada analizara si la actora reunía los requisitos para acceder a la pensión gracia, toda vez que la expresión "docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980", contemplada objeto de análisis, no exige que en esa fecha el docente deba tener un vínculo laboral vigente, sino que con anterioridad haya estado vinculado, pues lo que cuenta para efectos pensionales es el tiempo servido; por lo tanto, la pérdida de continuidad, no puede constituirse en una causal de pérdida del derecho pensional como lo estimó el Tribunal¹⁷.

Como se desprende de lo anterior, se requiere verificar que el actor haya estado vinculado antes del 31 de diciembre de 1980 para efectos de determinar si hay lugar a reconocer la pensión gracia y que para efectos del reconocimiento no importa que en dicha fecha el actor no estuviera vinculado como docente sino que lo haya estado con anterioridad.

Por otra parte, respecto del cómputo de la hora cátedra para efectos de determinar el tiempo de servicio indicó lo siguiente:

“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 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.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de unificación de 22 de enero de 2015, Expediente No. 0775-14, Magistrado Ponente: ALFONSO VARGAS RINCÓN.

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 2° del artículo 3° del Decreto 0174 de 1982 modificado por el artículo 3° 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. (...)"

El anterior tiempo de servicio como docente de tiempo completo da un total de 17 años, 4 meses y 23 días, el cual resulta insuficiente para acceder a la prestación reclamada, sin embargo la actora acreditó que durante el periodo comprendido entre el 5 de junio de 1985 al 30 de septiembre de 1993 se vinculó como docente externa de cátedra con el Departamento de Sucre.

(...)

De conformidad con la Ley 33 de 1985, artículo 1°, parágrafo 1°, el total de las horas dictadas se dividen por 4 para establecer los días laborados, de la siguiente manera: $6.548,106/4 = 1.637,0265$ días laborados (equivalentes a 4,485 años laborados, es decir a 4 años, 5 meses y 24 días).

Así las cosas, la Sala procederá a determinar si la demandante cumple los requisitos establecidos para el reconocimiento de la prestación materia de controversia, teniendo en cuenta que el periodo que se desempeñó como docente externa equivale a 4 años, 5 meses, y 24 días¹⁸.

Como se desprende de lo anterior, sí resulta posible computar el tiempo servido por hora cátedra, tal como se estableció en la sentencia transcrita.

c. Caso concreto.

Con el fin de determinar si el señor JOSÉ CRISTO MENDEZ MENDOZA tiene derecho a acceder a la pensión gracia, debe demostrarse que se vinculó al servicio docente con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.

En esa medida, obran en el expediente el Decreto 089 de 1963 suscrito por el Gobernador del Departamento de Boyacá y Certificado de tiempo de servicios¹⁹,

¹⁸ Ibídem.

¹⁹ Folios 172 a 178 Anexo 3

en los cuales consta que se vinculó como docente nacionalizado desde el 1 de febrero de 1963, esto es, antes de la mencionada fecha.

Corresponde entonces entrar a determinar si cumple con los demás requisitos necesarios para acceder a la pensión gracia:

Al respecto obra en el proceso la declaración juramentada presentada por el actor ante la Notaría 17 del Círculo de Bogotá²⁰, rendida el 16 de febrero de 2010, conforme a la cual el actor carece de los medios de subsistencia acordes con su posición social y costumbres, y en la que adicionalmente se señaló que ejerció la labor docente con honradez y observando buena conducta.

Por otra parte, se tiene el certificado expedido por la Procuraduría General de la Nación el 15 de febrero de 2010, en el que se establece que el actor no registró sanciones ni inhabilidades²¹.

Con lo anterior, queda establecido que el actor cumple con los requisitos establecidos en los numerales 1,2 y 4 del artículo 4 de la Ley 114 de 1913.

Ahora bien, respecto del tiempo de servicios, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca encontró que el actor acreditó los siguientes:

ENTIDAD	AÑO	MES	DÍA
Departamento de Boyacá: 1 de febrero de 1963 a 31 de enero de 1964	01	00	00
Departamento de Santander: 1 de febrero de 1964 a 28 de febrero de 1968	04	00	28
Distrito de Bogotá: 16 de abril de 1980 a 10 de junio de 1980	00	01	25
Distrito de Bogotá: 25 de mayo de 1994 a 31 de diciembre de 2008	14	07	07
Total tiempo de servicios	19	10	00

²⁰ Folio 49 Anexo 3.

²¹ Folio 50 Anexo 3.

Lo anterior, de acuerdo con el acervo probatorio que se enuncia a continuación:

1. Decreto 089 de 1963 suscrito por el Gobernador del Departamento de Boyacá y Certificado de tiempo de servicios²², en donde consta que el actor fungió como docente entre el 1 de febrero de 1963 y el 31 de enero de 1964.
2. Decreto 090 de 24 de enero de 1964, suscrito por el Gobernador de Santander y Certificación no. 311 expedida por la Coordinación del Grupo de Administración de Documentos Adscrito a la Secretaría General de la Gobernación de Santander²³, en donde consta que el actor fungió como docente entre el 1 de febrero de 1964 y el 28 de febrero de 1968.
3. Certificado expedido por la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá²⁴, en donde consta que el actor fungió como docente por una parte entre el 16 de abril de 1980 y el 10 de junio de 1980 y a la vez entre el 25 de mayo de 1994 y el 31 de diciembre de 2008.

De acuerdo con el cómputo efectuado por el Tribunal, el tiempo de servicios del actor es de 19 años y 10 meses.

Debe tenerse en cuenta, tal como se desprende de los antecedentes del presente fallo, que el anterior cálculo no tuvo en cuenta el tiempo docente por horas de cátedra, y que el mismo se debe computar conforme a los parámetros de la sentencia de unificación de 22 de enero de 2015, por lo que el total de horas cátedra se debe dividir por cuatro.

En atención a lo anterior, se tiene que el actor sirvió entre el 21 de mayo de 1981 y 30 de noviembre de 1982 con una intensidad horaria de 8 horas por semana, conforme a lo establecido en el decreto 1203 de 21 de mayo de 1981 y al certificado expedido por la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá²⁵.

²² Folios 172 a 178 Anexo 3

²³ Folios 8 y 9 y 147 a 149 Anexo 3.

²⁴ Folios 22 y 23 cuaderno principal.

²⁵ Folios 9, 22 y 23 del cuaderno principal.

En consecuencia, habrá de multiplicarse el total de semanas, esto es 79, por el número de horas, esto es 8 y dividir el resultado por 4.

Es así, como, se tiene que $79 \times 8 = 632/4 = 158$ días.

Esta suma se le debe adicionar a los diecinueve (19) años y diez (10) meses ya computados que equivalen a 7142 días, lo que sumando los 158 días adicionales arroja un tiempo total de servicio de 7300 días, **para un total de veinte (20) años, tres (3) meses y veintiséis (26) días**, por lo que aún sin contar los días de vacaciones a los que hace referencia la sentencia de unificación de 22 de enero de 2015, se debe concluir que el actor cumplió el requisito de haber servido por un término superior a los veinte años a los que hace referencia el artículo 1 de la Ley 114 de 1913.

Por otra parte, obra en el expediente el registro civil de nacimiento del actor²⁶, conforme al cual se comprueba que cumple con la edad requerida para la pensión, toda vez que los cincuenta años de edad los cumplió el 18 de diciembre de 1993, con lo que dicho requisito también se encuentra acreditado.

Con base en lo probado en el proceso, habrá de revocarse la sentencia y en su lugar acceder al reconocimiento de la pensión gracia.

Corresponde entonces, determinar la fecha desde la cual debe reconocerse el beneficio en favor del actor:

Tal como quedó expuesto en el presente literal, el actor cumplió con la edad para acceder a la pensión gracia, antes de cumplir con el tiempo de servicio. Es por ello que el reconocimiento deberá hacerse desde el momento en que cumplió los veinte (20) años de servicio, esto es, desde el 22 de septiembre de 2008, en cuantía equivalente al 75% del promedio de la asignación básica y de todos los factores salariales devengados por el actor durante el año anterior a la causación del derecho, reajustada en forma legal, por estar sometido a un régimen especial de pensiones por ser beneficiario de la pensión gracia, que se causa sin estar afiliado a la Caja Nacional de Previsión Social, es decir, sin que se requiera de aportes a ésta.

²⁶ Folios 5 y 6 Anexo 1.

La pensión que se reconoce tendrá los reajustes de ley. Así mismo, el monto de la condena que resulte se ajustará, mes por mes, en los términos del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, acudiendo para ello a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la actora desde la fecha a partir de la cual se negó el reconocimiento y pago de la pensión, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió hacerse el pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, empezando por la primera mesada pensional que se dejó de devengar, y para los demás emolumentos (primas) teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

En mérito de lo expuesto, la Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. REVOCAR la sentencia de 30 de enero de 2014, por medio del cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, negó las súplicas de la demanda incoada por el señor JOSÉ CRISTO MENDEZ MENDOZA contra CAJANAL EICE en liquidación y/o UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “UGPP”. En su lugar, se dispone:

DECLARAR la nulidad de la Resolución No. UGM 012750 de 10 de octubre de 2011, expedida por CAJANAL EICE en liquidación y/o UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “UGPP”, mediante la cual se negó el

reconocimiento y pago de la pensión gracia al demandante.

ORDENAR a CAJANAL EICE en liquidación y/o UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “UGPP”, el reconocimiento y pago de la pensión jubilación gracia al señor el señor JOSÉ CRISTO MENDEZ MENDOZA efectiva a partir del 22 de septiembre de 2008 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.

Las sumas a las que resulte condenada la entidad demandada se actualizarán, aplicando para ello la fórmula indicada en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: RECONOCER personería a la doctora a la doctora YULIAN STEFANI RIVERA ESCOBAR con tarjeta profesional No. 239.922 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderada de la parte demandada, en los términos y para los fines conferidos en el poder obrante a folio 175 del cuaderno principal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

En firme esta decisión, envíese al Tribunal de origen.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO