



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

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

CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de Septiembre de dos mil diecinueve (2019).

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 25000232500020060847204 (4224-2015)
Demandante: UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Demandado: FIDEL BARBOZA GUTIÉRREZ

Sentencia de segunda instancia. Decreto 01 de 1984.

ASUNTO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el demandado contra la sentencia del 08 de julio de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "F" en Descongestión que declaró la nulidad de la Resolución N° 063 del 14 de marzo de 2002, mediante la cual la Universidad Distrital Francisco José de Caldas reconoció la pensión de jubilación al señor Fidel Barboza Gutiérrez, conforme al Acuerdo 024 de 1989, la Resolución No.104 del 15 de marzo de 2002, que ordenó pagar a partir del 31 de diciembre de 2001 la pensión de jubilación y la Resolución No. 130 del 19 de abril de 2002, por la cual se ajustó la mesada pensional al demandado.

I.- ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1. Pretensiones



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

Por conducto de apoderado judicial, la Universidad Distrital "Francisco José de Caldas" presentó demanda, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo contra el señor Fidel Barboza Gutiérrez, con el fin que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

(i) Resolución No.063 del 14 de marzo de 2002, proferida por el Rector de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, por la cual se reconoció la pensión de jubilación al Docente Fidel Barboza Gutiérrez, a partir del 31 de diciembre de 2001.

(ii.) Resolución No.104 del 15 de marzo de 2002, proferida por el Director Administrativo de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, por la cual se ordenó pagar a partir del 31 de diciembre de 2001, al Señor Fidel Barboza Gutiérrez, la suma de cinco millones doscientos veinticuatro mil setecientos veinte pesos moneda corriente (\$5.224.720), por concepto de mesada pensional.

(ii.). Resolución No.130 del 19 de abril de 2002, proferida por el Director Administrativo de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, por la cual se ajustó la mesada pensional al señor Fidel Barboza Gutiérrez, al valor de cinco millones doscientos veintinueve mil cuatrocientos dos pesos moneda corriente (\$5.229.402) por concepto de reliquidación.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, solicitó que se condene al demandado a reintegrar a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, las siguientes sumas de dinero:

a). Por concepto de mesada pensional	\$361.824.126
b). Por concepto de mesada adicional (Junio)	\$ 26.827.500
c). Por concepto de mesada adicional (Diciembre)	\$ 24.831.263



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

Dinero que adujo, debe ser reintegrado, con su respectiva corrección monetaria, desde el 31 de diciembre de 2001, fecha desde la cual se concedió la pensión de jubilación hasta cuando se suspendan los actos administrativos demandados o en su defecto cuando quede ejecutoriada la providencia que decreta la nulidad de los mismos. Así mismo, deprecó la condena en costas y gastos procesales.

1.2.- Fundamentos fácticos¹

Como fundamentos fácticos expuso lo siguiente:

(i). El señor Fidel Barboza Gutiérrez, nació el día 27 de octubre de 1951.

(ii). Ingresó a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas el **7 de febrero de 1983**, nombrado mediante Resolución de Rectoría No. 396 del 17 de abril de 1983, en el cargo de docente adscrito a la Facultad de Ciencias y Educación.

(iii). Mediante Resolución No. 063 del 14 de marzo de 2002, proferida por el Rector de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, se le reconoció una pensión de jubilación, a partir del 31 de diciembre de 2001.

(iv). A través de la Resolución No. 104 del 15 de marzo de 2002, proferida por el Director Administrativo de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, se ordenó pagar a favor del demandado, a partir del 31 de diciembre de 2001, la suma de cinco millones doscientos veinticuatro mil setecientos veinte pesos (\$5.224.720), por concepto de mesada pensional.

(v). Mediante la Resolución N° 130 de 19 de abril de 2002, proferida por el Director Administrativo de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas,

¹ Folios 31 a 34.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

se ajustó la mesada pensional al señor Fidel Barboza Gutiérrez, al valor de cinco millones doscientos veintinueve mil cuatrocientos dos pesos moneda corriente (\$5.229.402) por concepto de reliquidación.

Para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en el Distrito Capital (Junio 30 de 1995), el señor Barboza Gutiérrez, empleado público docente, tenía 43 años, 8 meses y 3 días de edad, lo que lo hacía beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

El régimen anterior al que se encontraba afiliado el empleado público docente era la Ley 33 de 1985.

Expresó que al haberse reconocido una pensión de jubilación al empleado público docente, con una edad de 50 años, 2 meses y 4 días, se contravino lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, en el sentido de que los requisitos para adquisición del derecho de reconocimiento de pensión de jubilación son 55 años y no 50.

Manifestó que al empleado público docente, se le reconoció la pensión de jubilación en un monto equivalente al 100%, según el artículo 6 parágrafo 1 literal c) del Acuerdo 24 de 1989, por el cual se normatiza el procedimiento de liquidación de prestaciones sociales para los empleados públicos docentes de la Universidad Distrital y se fijan otros derechos salariales, expedido por el Consejo Superior Universitario, sin tener competencia para ello, siendo que el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, establece como monto un porcentaje del 75%.

Afirmó que el Tribunal Administrativo de Arauca(sic), en fallo del 1 de abril de 2004, declaró la nulidad del artículo 6 del Acuerdo 24 del 28 de junio de



1989, por medio del cual se fijó el procedimiento para liquidar prestaciones sociales de los empleados públicos docentes.

Así mismo, expresó que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, Sala de Descongestión, en fallo de 21 de octubre de 2004, declaró la nulidad del Acuerdo 024 de 1989.

Sostuvo que al empleado público docente, se le reconoció la pensión de jubilación con fundamento en una liquidación que incluyó factores extralegales tales como: prima semestral, prima de vacaciones, prima de navidad, sueldo de vacaciones y quinquenio, establecidos en el artículo 1 del Acuerdo 24 de 1989, siendo que el artículo 1 del Decreto 1158 del 3 de Junio de 1994, no los incluye como base de cotización al Sistema General de Pensiones.

Indicó que la Universidad Distrital mediante Resoluciones números 063 del 14 de marzo de 2002, 104 del 15 de marzo de 2002 y 130 del 19 de abril de 2002, reconoció y ordenó pagar la pensión de jubilación al señor Fidel Barboza Gutiérrez, a partir del 31 de diciembre de 2001, sin cumplir con los requisitos de edad, monto y factores de liquidación de la pensión, a saber:

- a). El demandado contaba con 50 años, 2 meses y 04 días de edad, cuando la ley exigía 55, es decir, que le faltaban 4 años, 09 meses y 26 días para cumplir el requisito de la edad.
- b). El monto que le fue reconocido ascendió al 100% del salario promedio devengado en el último año; cuando el porcentaje establecido en la ley era del 75% del salario promedio devengado.
- c). Al demandado le fueron incluidos factores extralegales no previstos en el artículo 1 del Decreto 1158 de 1994.



1.3.- Normas violadas y concepto de violación²

Como normas violadas se invocaron las siguientes disposiciones normativas: los artículos 55 y 150 numeral 19, literal e.) de la Constitución Política, 1° de la Ley 33 de 1985, 36 y 146 de la Ley 100 de 1993, 1 del Decreto 1158 de 1994 y 416 del Código Sustantivo del Trabajo.

Al exponer el concepto de violación, la entidad demandante sostuvo que las Resoluciones números 063 del 14 de marzo de 2002, 104 del 15 de marzo de 2002 y 130 del 19 de abril de 2002, violan directamente el artículo 1 de la Ley 33 de 1985 por cuanto, por medio de éstas se reconoció una pensión de jubilación o vejez, al señor Barboza Gutiérrez empleado público docente, a una edad de 50 años, 2 meses y 04 días, siendo que el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, dispone que tendrá derecho a una pensión de jubilación quien haya cumplido 55 años de edad.

Así mismo, adujo que los actos administrativos acusados, violan directamente el artículo 1 del Decreto 1158 de 1994, por cuanto se incluyeron factores extralegales tales como: prima semestral, prima de vacaciones, prima de navidad, sueldo de vacaciones y quinquenio, establecidos en el artículo 1 del Acuerdo 24 de 1989, siendo que el artículo 1 del Decreto 1158 del 3 de Junio de 1994, no los incluye como base de cotización al Sistema General de Pensiones.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA³

El señor Fidel Barboza Gutiérrez, por conducto de apoderado judicial se opuso a las pretensiones de la demanda por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos.

² Folios 34 a 37.

³ Folios 209 a 216.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

Sostuvo que ha recibido su mesada pensional de buena fe, habiéndose reconocido su estatus pensional al igual que la liquidación de la mesada pensional, con base en las decisiones adoptadas por el Gobierno Nacional a través de decretos reglamentarios de la Ley 4° de 1992, que conforman el régimen salarial y prestacional especial.

Adujo que los actos administrativos fueron debidamente expedidos por la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, sin que el demandado hubiera participado en su expedición o hubiera obtenido su derecho a la pensión por medios ilícitos o fraudulentos.

Expresó que el reconocimiento pensional se efectuó con fundamento en el Acuerdo 24 de 1998 proferido por el Consejo Superior Universitario que constituye el manual de liquidación de las prestaciones reconocidas y pagadas y que reúne el régimen que por voluntad del ejecutivo debe ser aplicado a quienes no ingresaron al régimen creado por el Decreto 1444 de 1992 y como el régimen preexistente y al cual estaban afilados para la aplicación al artículo 36 de la Ley 100 de 1993, de manera que las disposiciones internas de la universidad como el Acuerdo 024 de 1989 son aplicables a los beneficiarios del régimen de transición, máxime cuando la universidad hizo las veces de entidad de seguridad social.

Propuso las excepciones denominadas "Complejidad del acto acusado", "Inepta demanda", "Legalidad del Acto Acusado", "Imposibilidad de causar perjuicio a la demandante", "Carencia de competencia para conocer del presente proceso", "Falta de jurisdicción para conocer del presente proceso", "Mala fe de la demandante" y "Caducidad de la Acción"



3. LA SENTENCIA APELADA⁴

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "F" profirió sentencia de primera instancia el 8 de julio de 2015, mediante la cual desestimó las excepciones propuestas por la parte demandada y declaró la nulidad de las Resoluciones números 063 del 14 de marzo de 2002, mediante la cual, la Universidad Distrital Francisco José de Caldas reconoció la pensión de jubilación al señor Fidel Barboza Gutiérrez, conforme al Acuerdo 024 de 1989; 104 del 15 de marzo de 2002, que ordenó pagar a partir del 31 de diciembre de 2001, la pensión de jubilación al demandado, y 130 del 19 de abril de 2002, por la cual se ajustó la mesada pensional.

Negó la devolución de los dineros pagados al demandado por estar amparados por el principio de la buena fe.

Ordenó a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas reconocer y liquidar la pensión de jubilación del demandado Fidel Barboza Gutiérrez, conforme lo prevé la Ley 33 de 1985, en cuantía del 75%, de la totalidad de los factores devengados en el último año de servicios, esto es desde el 01 de enero al 31 de diciembre de 2001, incluyendo lo correspondiente a: asignación básica, prima técnica, y las doceavas partes de la prima semestral, prima de navidad, prima de vacaciones y el quinquenio (de manera proporcional), con efectividad a partir del 07 de octubre de 2006 (sic) (día del cumplimiento del status pensional), reajustando en adelante la pensión, sin perjuicio de los incrementos anuales de la ley.

De igual manera, ordenó a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, que al instante de hacer la liquidación para cancelar los valores resultantes de lo dispuesto, se tuviese en cuenta para descontar lo ya aceptado y recibido mediante el valor anteriormente reconocido. Lo anterior con el fin de

⁴ Folios 416 a 459.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

evitar dobles pagos por este concepto. Señaló, también, que en el evento de no haberse sufragado la totalidad de los aportes de ley, la entidad demandante debería realizar las compensaciones a que haya lugar al momento de pagar las mesadas correspondientes.

Así mismo, ordenó a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, descontar los valores ya desembolsados por concepto de reajustes de valor para evitar dobles pagos y realizar las compensaciones a que haya lugar por concepto de aportes no efectuados.

Por último, ordenó la actualización con base en la fórmula indicada en la parte motiva.

Negó las demás pretensiones de la demanda.

En tal sentido, el Tribunal consideró que el demandado no tenía un derecho definido y consolidado con base en las normas pensionales territoriales, pues antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (30 de junio de 1997), sólo tenía para dicha fecha aproximadamente 14 años de servicio y 46 años de edad, por lo que no podía reconocerse su derecho pensional con base en normas del ente universitario, pues para dicha fecha no tenía un derecho consolidado o adquirido, por lo que la pensión de vejez debió reconocerse conforme a lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, por acreditar 20 años de tiempos públicos.

No obstante, señaló que al encontrarse inmerso en el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, le era aplicable la pensión de jubilación contemplada en la Ley 33 de 1985.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

Concluyó que la pensión del demandado debía ser liquidada sobre el 75% de todo lo devengado en el último año de servicios, de manera que se incluyan todos los factores salariales percibidos durante ese interregno.

Finalmente, consideró que en el presente caso se deberían actualizar los factores salariales percibidos por el demandado, desde la fecha del retiro (31 de diciembre de 2001) hasta la fecha del status pensional (07 de octubre de 2006), ya que éste se retiró del servicio oficial docente, antes de haber adquirido el status jurídico conforme a la Ley 33 de 1985. Así las cosas, consideró que la Universidad debía actualizar la base de liquidación de la pensión de jubilación con fundamento en la variación del índice de precios al consumidor.

Expresó que en el entendido de que el derecho a reclamar la indexación de la primera mesada pensional afectaría el valor de la misma y en consecuencia la liquidación de las siguientes mesadas pensionales, se deberá indexar la pensión del demandado desde su causación.

4.- LA APELACIÓN⁵

El señor Fidel Barboza Gutiérrez, presentó recurso de apelación contra la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "F" en descongestión.

Para sustentar la impugnación, expresó que es importante tener en cuenta los alcances que en materia pensional tiene la Ley 4ª de 1992, en particular, sus disposiciones sobre la pensión de jubilación.

Así mismo, señaló que con anterioridad al otorgamiento del estatus de pensionado del demandado, el Gobierno Nacional dictó entre 1994 y 2001

⁵ Folios 461 a 471.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

varios decretos reglamentarios de la Ley 4ª de 1992, cuyo texto no fue analizado en la sentencia y que otorgan respaldo legal al derecho pensional que disfruta el demandado.

Se refirió al artículo 77 de la Ley 30 de 1992, el cual previó que “El régimen salarial y prestacional de los profesores de las universidades estatales u oficiales, se regirá por la ley 4ª de 1992, los decretos reglamentarios y las demás nomas que la adicionan y complementan”

Sostuvo que el Gobierno Nacional reguló el régimen salarial y prestacional para las universidades oficiales, incluidas las territoriales, a través de los Decretos 55 de 1994 (artículo 2º), 2912 de 2001 (artículo 1º) y 1279 de 2002 (artículo 2º).

Con respecto al primero de ellos, esto es, el artículo 2º del Decreto 55 de 1994, adujo que el Presidente creó para los docentes universitarios de las Universidades del Estado del orden territorial, integrantes del régimen antiguo, unas condiciones especialmente protegidas que no pueden ser afectadas sin menoscabar los derechos adquiridos.

Luego de hacer alusión a los Decretos N° 2912 de 2001 (Artículo 1) y 1279 de 2002 (Artículo 2º) indicó que como el demandado jamás decidió optar por el nuevo régimen salarial y prestacional creado por el presidente de la República, resulta claro que permaneció en otro, también debidamente respaldado por la voluntad del presidente.

En criterio del apoderado del demandado, la Ley 4ª de 1992 blinda las disposiciones reglamentarias expedidas por el Gobierno Nacional, por lo que consideró que ni la autoridad universitaria, ni ninguna otra, está autorizada para fijar un régimen un régimen diferente al que el presidente definió para los docentes universitarios, razón por la cual la entidad demandante mantuvo



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

el reconocimiento de los derechos salariales y prestacionales establecidos a su favor en diciembre de 1993 hasta el momento de su retiro.

Finalmente, indicó que el cuerpo normativo conformado por las disposiciones contenidas en las convenciones colectivas y los acuerdos expedidos por el Consejo Superior Universitario, entre ellos el Acuerdo 024 de 1989, conformaron el régimen salarial y prestacional docente de la Universidad Distrital vigente a 31 de diciembre de 1993, al cual el Gobierno le dio plena vigencia legal.

Expresó que al amparo de tal cuerpo normativo recibieron el derecho pensional hasta la entrada en vigencia del Sistema de Seguridad Social en Pensiones de la Ley 100 de 1993, numerosos docentes de la Universidad Distrital, cuyos casos han sido reconocidos por el Consejo de Estado, como situaciones intangibles de conformidad con la sentencia C-410 de 1997, que avaló las situaciones particulares cobijadas por el artículo 146 de dicha ley. La existencia de tales derechos pensionales señala de manera inequívoca la existencia material de un régimen de salarios y prestaciones que el señor Presidente hizo suyo a través de los Decretos reglamentarios de la Ley 4º de 1992, régimen sobre el cual el profesorado vinculado antes de diciembre de 1993, tenía plena fe de su existencia y validez.

Señaló que para el juzgamiento debido, hay que acudir a lo sostenido por la Corte Constitucional en sentencia C-836 de 2001 sobre el principio de la confianza legítima, en aplicación de los artículos 2º y 83 de la CP, que igualmente opera respecto de las previsiones las Leyes 4a y 30 de 1992 y los 16 decretos expedidos al amparo de estas leyes.

Con base en lo anterior, solicitó revocar la providencia de primera instancia.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

5. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

5.1.- El apoderado de la parte demandada⁶ reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

5.2.- La apoderada de la entidad demandante⁷, alegó que las resoluciones acusadas fueron emitidas con base en lo establecido en el Acuerdo 024 de 1989, el cual fue declarado nulo. En criterio de la apoderada de la entidad demandante, el señor Barboza debe pensionarse de acuerdo con lo establecido en la Ley 33 de 1965 (sic), para efecto de lo cual la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial estará constituida por los siguientes factores: asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y feriados, horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio.

Expresó que en todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.

Con base en lo anterior, solicitó confirmar la sentencia proferida por el *a quo*, que accedió a las pretensiones de la demanda.

6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO⁸

El Ministerio Público, conceptuó que las súplicas de la Universidad demandante tienen vocación de prosperidad, pues el régimen pensional del accionado es el de la ley 33 de 1985, por lo que le asiste el derecho a que su pensión de jubilación sea reconocida con la totalidad de los factores

⁶ Folio 499 a 504.

⁷ Folios 505 a 506.

⁸ Folios 508 a 512.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

salariales que habitualmente percibió durante el último año de servicios, tal como lo precisó el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010.

En tal sentido, solicitó confirmar la sentencia de primera instancia.

II. CONSIDERACIONES

1.- Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del juez de segunda instancia está circunscrita a los argumentos expuestos por el apelante. No obstante, en caso de que ambas partes hayan apelado la sentencia, el superior resolverá sin limitaciones.

En el presente caso, dado que el demandado es apelante único, la competencia de la Sala de Subsección se encuentra limitada, en primer lugar por el principio de la *non reformatio in pejus*, contemplado en la norma citada, y en segundo, por el objeto mismo del recurso, cuyo marco está definido por el juicio de reproche esbozado por el apelante.

2.- Problema jurídico

De conformidad con los argumentos planteados en el recurso de apelación formulado por la parte demandada, corresponde a la Sala determinar ¿si la pensión extralegal reconocida a favor del señor Fidel Barboza Gutiérrez en su calidad de docente de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, al amparo del Acuerdo 024 de 1989, fue convalidada por el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, o si por el contrario, deviene en ilegal como lo consideró el Tribunal en la sentencia apelada?



Para resolver el problema jurídico planteado, se desarrollará el siguiente orden metodológico: (i) marco jurídico aplicable en materia pensional a los empleados territoriales; (ii) régimen pensional de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas; (iii) convalidación de pensiones extralegales. Artículo 146 de la Ley 100 de 1993, y (iv) Análisis del caso concreto.

3. Marco normativo y jurisprudencial.

3.1. Régimen jurídico aplicable en materia pensional a los empleados territoriales

El régimen jubilatorio aplicable a los empleados territoriales antes de la entrada en vigencia de la Constitución actual, se define bajo las siguientes normas, dependiendo de la fecha de consolidación del estatus pensional:

En principio, la norma aplicable para los empleados de los niveles departamental y municipal era la Ley 6ª de 1945, ordenamiento que establecía como requisito para tener derecho a la pensión, sin distinción de sexo, llegar a la edad de 50 años y haber laborado 20 años de servicio continuos o discontinuos para el Estado.

Posteriormente, el requisito de edad para dichos empleados fue modificado, primero por la Ley 33 de 1985 que lo fijó en 55 años sin importar el sexo, y luego por la Ley 71 de 1988 que señaló, en tratándose de pensiones por aportes, en 55 años para mujeres y 60 años para hombres.

El párrafo 2 del artículo 1 de la Ley 33 de 1985, exceptuó de la aplicación del régimen allí contenido a los empleados oficiales (del orden nacional y territorial) que a la fecha de su promulgación -febrero 13 de 1985- hubieren cumplido 15 años continuos o discontinuos de servicio, para los cuales se continuarían aplicando las disposiciones sobre edad de jubilación que regían



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

con anterioridad, esto es, para el caso de los empleados territoriales, la Ley 6 de 1945.

Hasta entonces, para los empleados del nivel territorial el panorama normativo en materia de pensiones de jubilación lo conformaban las siguientes disposiciones: Ley 6ª de 1945 y las normas que la complementan (Ley 24 de 1947, Dto.2921 de 1948, Ley 171 de 1961); Ley 4ª de 1976; Ley 33 de 1985 y Ley 71 de 1988.

Ahora bien, al amparo de la Carta Política de 1991 se reiteró el principio de reserva legal para la fijación del régimen prestacional de los servidores públicos, el cual se concretó en la expedición de la Ley 100 de 1993 que contiene el Sistema General de Pensiones, aplicable por regla general, a todos los servidores públicos con las excepciones en él contenidas.

En punto a la vigencia de la Ley 100 de 1993, en materia pensional a nivel territorial, el artículo 151 ibídem estableció que entraría a regir a partir del 30 de junio de 1995, en esas condiciones, solamente las situaciones particulares que se definieron con anticipación a esa fecha quedaron consolidadas al amparo del artículo 146, sin embargo, conviene recordar que dicha norma fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en la misma Sentencia C-410 de 1997.

3.2. Régimen pensional de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas

Para los efectos del análisis del presente asunto, es necesario precisar que el Consejo Superior de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas expidió el Acuerdo 024 de 1989 por el cual «se normatiza el procedimiento de liquidación de prestaciones sociales para los empleados públicos



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

docentes y se fijan otros derechos salariales», en el cual, sobre el reconocimiento pensional, dispuso:

«Artículo 6º- La Universidad Distrital "FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS" reconocerá y pagará a los docentes que hayan cumplido cincuenta (50) años o más de edad y veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos la pensión de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio devengado durante los últimos doce meses (12).

PARÁGRAFO 1. A partir de enero de 1990 la Universidad Distrital "FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS" pagará como pensión de jubilación el ochenta por ciento (80%) del salario promedio devengado durante los últimos doce (12) meses a los profesores que hayan servido quince (15) o más años continuos o discontinuos a la Universidad Distrital.

b. a partir del 1º. De enero de 1992 la Universidad Distrital "FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS" pagará como pensión de jubilación el noventa por ciento (90%) del salario promedio devengado durante los últimos doce (12) meses a los profesores que hayan servido veinte (20) años o más continuos o discontinuos a la Universidad Distrital.

c. a partir del 1º. De enero de 1994, la Universidad Distrital "FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS" pagará como pensión de jubilación el ochenta y cinco por ciento (85%) para quienes tengan quince (15) años o más de servicios continuos o discontinuos a la universidad (...).

Es importante recordar que la Constitución Política de 1991, en el artículo 150 numeral 19 literal e), facultó al Congreso de la República para expedir las leyes y a través de ellas señalar los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular el régimen prestacional de los servidores públicos.

A su vez la Ley 4ª de 1992, prevé lo siguiente:

"ARTÍCULO 1º. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;

[...]

ARTÍCULO 2º. Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales;

b) El respeto a la carrera administrativa y la ampliación de su cobertura;

c) La concertación como factor de mejoramiento de la prestación de los servicios por parte del Estado y de las condiciones de trabajo;

[...]”.

El artículo 10 ibídem, determina lo siguiente: “Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos”.

Igualmente, el artículo 77 de la Ley 30 de 1992⁹, dispone: “El régimen salarial y prestacional de los profesores de las universidades estatales u oficiales se regirá por la Ley 4ª de 1992, los decretos reglamentarios y las demás normas que la adicionan y complementan”.

Con base en las facultades otorgadas por la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional expidió los Decretos 1444 de 1992 y 055 de 1994, el primero de ellos contiene disposiciones en materia salarial y prestacional que rigen a los docentes vinculados a las universidades públicas de orden nacional, y el segundo, a los vinculados a universidades públicas del orden territorial.

⁹ Por la cual se organiza el servicio público de la educación superior.



En ese orden, se concluye que, ni las entidades territoriales, ni las universidades públicas pueden expedir actos de reconocimiento pensional con fundamento en acuerdos internos o extralegales, pues no tienen facultades para ello al tenor de las normas de competencia previstas en la Constitución Política de 1991 y la Ley 4 de 1992.

3.3. Convalidación de pensiones extralegales. Artículo 146 de la Ley 100 de 1993

Como lo ha sostenido de manera consistente y reiterada esta Corporación, ni en vigencia de la Constitución de 1886 ni a partir de la Carta de 1991, podían las entidades territoriales o las Universidades Públicas expedir actos de reconocimiento pensional con fundamento en acuerdos internos o extralegales, pues no tenían facultad para ello.

No obstante, la Ley 100 de 1993, que creó el Sistema General de Pensiones conservó todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, para quienes a la fecha de vigencia de la misma hubiesen cumplido los requisitos para acceder a una pensión o se encontraran pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes, en todos los órdenes de los sectores público, oficial, semioficial y del sector privado en general.

Dicho sistema determinó como requisitos pensionales para el régimen de prima media con prestación definida, el haber cumplido 55 años de edad para las mujeres y 60 años para los hombres, con una cotización mínima de 1000 semanas en cualquier tiempo¹⁰.

¹⁰ «ARTICULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSION DE VEJEZ. Para tener derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o sesenta (60) años de edad si es hombre.
2. Haber cotizado un mínimo de mil (1.000) semanas en cualquier tiempo. (...)»



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

Para reducir los efectos del tránsito legislativo y garantizar el derecho pensional de algunos empleados se previó el régimen de transición dispuesto en el artículo 36 *ibídem*, en virtud del cual la edad para acceder a la pensión, el tiempo de servicio, el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión se determinaría por el régimen anterior al que se encontraran afiliados quienes al momento de entrar en vigencia el Sistema de Seguridad Social Integral, hubieren cumplido treinta y cinco (35) años de edad, si son mujeres y cuarenta (40) años si fueren hombres o hubieren acumulado por lo menos quince (15) años de servicios cotizados.

El panorama normativo anterior define, según el caso, el régimen pensional aplicable a los empleados públicos del orden departamental, municipal y distrital; sin embargo, no puede desconocerse que con posterioridad a la expedición de la Carta Política de 1991, el Legislador, teniendo en cuenta que en el nivel territorial coexistían regímenes prestacionales extralegales contrarios al ordenamiento superior y a la ley, y a fin de salvaguardar los derechos pensionales consolidados con fundamento en éstos, decidió avalar las situaciones atípicas que así se presentaron como una expresión del contenido del artículo 53 de la Constitución Política de 1991 en cuanto a la protección de los derechos adquiridos conforme a disposiciones normativas preexistentes, lo cual quedó consignado en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 en los siguientes términos:

«Artículo 146. Situaciones jurídicas individuales definidas por disposiciones municipales o departamentales. Las situaciones jurídicas de carácter individual definidas con anterioridad a la presente Ley, con base en disposiciones municipales o departamentales en materia de pensiones de jubilación extralegales en favor de empleados o servidores públicos o personas vinculadas laboralmente a las entidades territoriales o sus organismos descentralizados, continuarán vigentes.

También tendrán derecho a pensionarse con arreglo a tales disposiciones, quienes con anterioridad a la vigencia de este artículo, hayan cumplido **[o cumplan dentro de los dos años siguientes]** los requisitos exigidos en dichas normas.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

Lo dispuesto en la presente Ley no afecta ni modifica la situación de las personas a que se refiere este artículo.

Las disposiciones de este artículo regirán desde la sanción de la presente Ley» (Se destaca)¹¹.

De conformidad con el citado artículo, es claro que las situaciones jurídicas de carácter individual definidas con anterioridad a la Ley 100 de 1993 con fundamento en disposiciones territoriales sobre pensiones extralegales continuarían vigentes; y que, quienes antes de su entrada en vigor obtuvieron el estatus pensional conforme a tales ordenamientos, tendrían derecho a la pensión en las condiciones allí establecidas, en aras de garantizar los derechos adquiridos.

Respecto de la vigencia de la Ley 100 de 1993, expedida y publicada en el Diario Oficial 41.148 el 23 de diciembre de 1993, se tendría que en principio, sus efectos surten a partir de dicha fecha; sin embargo, frente al Sistema General de Pensiones se consagraron dos situaciones de excepción: la primera, en el régimen de transición consignado en el artículo 36 de dicho ordenamiento, que buscó amparar la expectativa de los trabajadores que hubiesen cumplido determinada edad y tiempo de servicios; y la segunda, en un periodo de vigencia diferido establecido por el Legislador en el artículo 151, en virtud del cual, se determinó que el sistema regiría integralmente a partir del 1 de abril de 1994, con excepción de los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital, para los cuales entraría a regir a más tardar el 30 de junio de 1995 o en la fecha en que así lo determinase la respectiva autoridad territorial.

Lo anterior implica que las situaciones jurídicas que en materia pensional se consolidaron con base en disposiciones municipales o departamentales antes del 30 de junio de 1995 o antes de la fecha en que hubiese entrado en

¹¹ Nota: La expresión resaltada y entre corchetes fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-590/97.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

vigor el Sistema General en cada Entidad Territorial, se deben garantizar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 146 citado, fecha límite que se extendió hasta el 30 de junio de 1997, por virtud de la sentencia C-410 de 1997 dictada por la Corte Constitucional.

Contrario sensu, los reconocimientos pensionales efectuados con sustento en disposiciones municipales o departamentales con posterioridad al 30 de junio de 1997, devienen en ilegales, por no sujetarse al ordenamiento jurídico superior, pues la competencia para la regulación del sistema general de pensiones se encuentra atribuida al Congreso de la República por mandato expreso de la Constitución Nacional.

4.- Análisis del caso concreto

Como motivo de censura, el demandado en su recurso de apelación manifiesta que le es aplicable el régimen pensional anterior, establecido para los docentes universitarios en el Acuerdo 024 de 1989, toda vez que el Decreto reglamentario 55 de 1994, proferido por el Gobierno Nacional en desarrollo de la Ley 4 de 1992, estableció que los docentes de las universidades públicas que no se acogieran al nuevo orden regulativo, continuarían rigiéndose por el régimen salarial y prestacional que efectivamente se les reconoció y pagó hasta el 31 de diciembre de 1993, manteniendo a su favor las regulaciones del Consejo Superior de la Universidad.

Aduce además que los profesores de la Universidad Distrital vinculados a la planta docente antes del Decreto-Ley 80 de 1980 entraron a dicha universidad como trabajadores oficiales y por consiguiente están amparados por el régimen prestacional establecido en las convenciones colectivas, sin que existiera la posibilidad de afectar los derechos adquiridos.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

Finaliza sosteniendo que el cuerpo normativo conformado por las disposiciones contenidas en las convenciones colectivas y los acuerdos expedidos por el Consejo Superior Universitario, entre ellos el Acuerdo 014 de 1989 conformaron el régimen salarial y prestacional docente de la Universidad Distrital vigente a 31 de diciembre de 1993, al cual el Gobierno Nacional le dio plena vigencia legal.

Por su parte, la sentencia objeto de apelación, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "F", consideró que el demandado no tenía un derecho definido y consolidado con base en las normas pensionales territoriales, pues antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (30 de junio de 1997), sólo tenía para dicha fecha aproximadamente 14 años de servicio y 46 años de edad, por lo que no podía reconocerse su derecho pensional con base en normas del ente universitario, por lo que la pensión de vejez debió reconocérsele conforme a lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, por acreditar 20 años de tiempos públicos.

No obstante, señaló que al encontrarse inmerso en el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, le era aplicable la pensión de jubilación contemplada en la Ley 33 de 1985, por lo tanto, la pensión debería ser liquidada con el 75% de todo lo devengado en el último año de servicios y teniendo en cuenta todos los factores salariales percibidos por el demandado durante ese interregno.

Para resolver la controversia se tendrá en cuenta el material probatorio documental recaudado dentro del presente proceso, toda vez que su presunción de autenticidad no fue objetada por las partes, y que le permite a la Sala tener como acreditados los siguientes supuestos fácticos:



4.1. Hechos demostrados

a). **Edad del pensionado:** el señor Fidel Barboza Gutiérrez nació el 27 de octubre de 1951, razón por la cual cumplió los 55 años de edad el 27 de octubre de 2006 (f. 1 cuaderno 3.)

b). **Vinculación laboral y tiempo de servicios:** De acuerdo con el análisis de hoja de vida que obra a folio 33 del cuaderno 3, el señor Barboza Gutiérrez se vinculó a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas desde el 20 de abril de 1981 mediante contrato administrativo N° 081 de prestación de servicios docentes.

Posteriormente, con Resolución N° 0396 del 17 de abril de 1983, fue nombrado profesor por horas a partir del 07 de febrero de 1983. (f. 33 cuaderno 3).

Mediante Resolución N° 410 de 28 de diciembre de 2001, fue aceptada la renuncia presentada por el señor Fidel Barboza Gutiérrez al cargo que venía desempeñando como docente de tiempo completo, a partir del 31 de diciembre de 2001. (f. 18 cuaderno 3).

c). **Régimen de transición:** para el día 30 de junio de 1995, fecha de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993 para los servidores públicos del nivel distrital, el demandado contaba con más de 40 años de edad, por lo que, en principio, es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

d). **Reconocimiento pensional y régimen aplicado.** Mediante la Resolución N° 063 de 14 de marzo de 2002, se le reconoció al señor Fidel Barboza Gutiérrez la pensión de jubilación, a partir del 31 de diciembre de 2001 (f. 36 y 37 cuaderno 3). En la parte considerativa de dicho acto



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

administrativo se expuso lo siguiente:

“Que el artículo 3º del Decreto 813 de 1994 reglamentario de la Ley 100 de 1993, dispuso que las personas que cumplan algunos de los requisitos para el régimen de transición, tendrán derecho al reconocimiento de la pensión de vejez o jubilación cuando cumplan los requisitos de edad y tiempo de servicios o número de semanas cotizadas establecidos en las disposiciones del régimen que se les venía aplicando y, que el monto de dichas pensiones será el que se establecía en el respectivo régimen que en su caso es el Acuerdo 024 de 1989.

Que realizado el estudio pensional conforme a las disposiciones anteriores se estableció que el docente tiene derecho a pensionarse con el porcentaje indicado en dichas normas y sin que su monto supere el límite de los veinte (20) salarios mínimos legales mensuales. Tal como ordena el Decreto 314 de 1994.”

A través de la Resolución 104 de 15 de marzo de 2002, “Por la cual se ordena el pago de una mesada pensional”, se ordenó pagar, a partir del 31 de diciembre de 2001, al señor Fidel Barboza Gutiérrez la suma de \$5.224.720 por concepto de mesada pensional. De acuerdo con la parte motiva de este acto administrativo, al demandado se le concedió el estatus pensional con derecho a una mesada equivalente al cien por ciento (100%) del salario promedio devengado durante el último año de servicios.

En este mismo sentido, mediante la Resolución N° 130 de 19 de abril de 2002, “Por la cual se reconoce y ordena el pago de Reliquidación de Mesada Pensional” (f. 24 a 25), la mesada pensional del demandado fue ajustada al valor de \$5.229.402. En la parte considerativa de la resolución en comento, se expuso lo siguiente:

“Que mediante Resolución 104 del 15 de marzo de 2002, se le reconoció y ordenó pagar la mesada pensional la suma de CINCO MILLONES DOSCIENTOS VEINTICUATRO MIL SETECIENTOS VEINTE PESOS (\$5.224.720) M/ cte, correspondiente al cien por ciento (100%) del salario promedio devengado durante el último año.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

Que se hace necesario ajustar la mesada pensional por tomar como fecha de ingreso el 07 de febrero de 1983, siendo la real el 01 de febrero de 1983.

Que se reliquidó la Mesada Pensional, la cual arrojó una cifra de CINCO MILLONES DOSCIENTOS VEINTINUEVE MIL CUATROCIENTOS DOS PESOS (\$5.229.402) M/cte, aplicando el límite de veinte (20) salarios mínimos legales vigentes a 31 de diciembre de 2001.”

Establecidos los anteriores supuestos fácticos, le corresponde a la Sala resolver el problema jurídico planteado.

4.2. Análisis sustancial

De conformidad con el recuento normativo y jurisprudencial y los hechos probados relacionados en los acápites precedentes, es posible colegir que el señor Fidel Barboza Gutiérrez acreditó 14 meses y 18 días de vinculación a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, mediante contratos administrativos de prestación de servicios docentes, celebrados entre 1981 y 1982 (f. 34 Cuaderno 3) y, adicionalmente, según la información obtenida de la Resolución N° 130 de 2002, estuvo vinculado a dicha institución universitaria mediante nombramiento docente desde el 1° de febrero de 1983 y hasta el 31 de diciembre de 2001¹², esto es, durante **18 años, 11 meses y 1 día**.

Ahora bien, el reconocimiento pensional se produjo a partir de su retiro definitivo del servicio oficial, esto es, el **31 de diciembre de 2001**.

En ese orden, es posible concluir que el demandado adquirió el estatus pensional con posterioridad al 30 de junio de 1997, al cumplir 55 años de edad el 27 de octubre de 2006, razón por la cual, tal como lo consideró el Tribunal de primera instancia, es clara la ilegalidad del acto administrativo

¹² Folio 24 del cuaderno 3.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

acusado, en tanto que éste se produjo por fuera del límite temporal establecido para amparar derechos adquiridos con base en las normas territoriales expedidas con anterioridad a la entrada en vigor de dicha norma, y en tal sentido, acertó el *a quo* al declarar la nulidad del acto demandado que reconoció la pensión extralegal al demandado.

No obstante, de conformidad con lo probado en el proceso, el demandado sí era beneficiario del régimen de transición previsto en el inciso 2 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues al momento de su entrada en vigencia, estos es el 30 de junio de 1995, contaba con más de 43 años de edad.

Así las cosas, como el demandado Fidel Barboza Gutiérrez, era beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, le eran aplicables las condiciones de edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto, establecidos en la Ley 33 de 1985, que exige 55 años de edad y 20 años de servicios, con una tasa de reemplazo equivalente al 75% de los salarios cotizados, estableciéndose que en el presente caso, el demandado cumplió los requisitos el 27 de octubre de 2006, al cumplir 55 años de edad y acreditar más de 20 años de servicios.

En cuanto al IBL, la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, fijó la regla jurisprudencial de que el IBL de las pensiones sujetas al régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 es el previsto en el inciso 3° de dicha norma, igualmente, que los factores salariales que se deben incluir para la pensión de vejez de quienes son beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al sistema de pensiones previstos en la ley, sin embargo, la Sala no procederá a modificar la decisión de primera instancia en cuanto a la reliquidación ordenada, con fundamento en las siguientes razones:



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

- (i.) Al tenor del artículo 328 del CGP, el juez de segunda instancia sólo debe pronunciarse sobre los argumentos expuestos por el apelante.
- (ii.) La sentencia de primera instancia únicamente fue apelada por la parte demandada.
- (iii.) El juez de segunda instancia no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único.

Sobre la competencia funcional del juez de segunda instancia, esta sala de subsección en sentencia de 6 de junio de dos mil diecinueve 2019¹³, con ponencia del Doctor William Hernández Gómez, precisó lo siguiente:

“...la competencia funcional del juez de segunda instancia está limitada por las razones de inconformidad expresadas por el recurrente en el recurso de apelación. Es decir, que las competencias funcionales del juez de la apelación, cuando el apelante es único, no son irrestrictas, pues están limitadas, en primer lugar, por el principio de la non reformatio in pejus contemplado en el artículo citado (artículo 328 del C.G.P), y en segundo, por el objeto mismo del recurso, cuyo marco está definido, a su vez, por los juicios de reproche esbozados por el apelante, en relación con la situación creada por el fallo de primera instancia.

Así pues, al ad quem le está vedado, en principio y salvo algunas excepciones, revisar temas del fallo de primera instancia que no fueron objeto de impugnación, como quiera que los mismos quedan excluidos del siguiente debate y, por lo tanto, debe decirse que, frente a dichos aspectos, termina por completo la controversia, ello en garantía de los derechos a la defensa, doble instancia y debido proceso que le asiste a los sujetos procesales.”

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que en el presente caso el señor Barboza Gutiérrez es apelante único, la decisión de primera instancia no podrá ser modificada en lo referente al IBL y los factores salariales que indicó el *a quo* en su pronunciamiento, pues ello, claramente, implicaría una

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero ponente: William Hernández Gómez, Bogotá D.C., seis (6) de junio de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 73001-23-33-000-2016-00224-01(1107-17).



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

vulneración al derecho a la *no reformatio in pejus*, razón por la cual, la Sala confirmará la sentencia apelada.

Por último, en cuanto al motivo de impugnación relacionado con el derecho del demandado a obtener el reconocimiento pensional con sujeción a las disposiciones del Acuerdo 024 de 1989, en tanto la Ley 4° de 1992 le dio plena vigencia a dichas disposiciones reglamentarias que conformaron el régimen salarial y prestacional docente de la Universidad Distrital hasta el 31 de diciembre de 1993, la Sala no accederá a lo planteado por el recurrente por las siguientes consideraciones:

(i). En primer lugar, es necesario aclarar que la Constitución Política de 1991, en el artículo 150 numeral 19 literal e), facultó al Congreso de la República para expedir las leyes y a través de ellas señalar los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular el régimen prestacional de los servidores públicos.

(ii). En desarrollo de tal mandato, la Ley 4ª de 1992, consagró lo siguiente:

“ARTÍCULO 1º. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;

[...]

ARTÍCULO 2º. Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales;

b) El respeto a la carrera administrativa y la ampliación de su cobertura;

c) La concertación como factor de mejoramiento de la prestación de los servicios por parte del Estado y de las condiciones de trabajo;

[...]”.

El artículo 10 de esta misma norma determina: “Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos”.

En cumplimiento de lo anterior, la Ley 30 de 1992, en el artículo 77 dispone: “El régimen salarial y prestacional de los profesores de las universidades estatales u oficiales se regirá por la Ley 4ª de 1992, los decretos reglamentarios y las demás normas que la adicionan y complementan”.

Por su parte, el Gobierno Nacional, a través de los Decretos 1444 de 1992 y 055 de 1994, reglamentó lo previsto en la Ley 4 de 1992, en lo referente a las disposiciones en materia salarial y prestacional que rigen a los docentes vinculados a las universidades públicas de orden nacional y del orden territorial, respectivamente.

Así pues, destaca la Sala que el Gobierno Nacional es el competente para establecer el régimen prestacional aplicable al personal administrativo que labora en dichas entidades, tal y como lo analizó la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación con fundamento en los siguientes planteamientos:

“[...] Dado que las personas que prestan sus servicios tanto en el área docente como administrativa de las universidades del Estado son servidores públicos, que el presupuesto de estas entidades proviene casi en su totalidad del Estado, que por expresa disposición legal corresponde al Gobierno Nacional regular el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos y que la Ley 30 de 1992 consagró en el artículo 77 que el régimen salarial y prestacional de los profesores de las universidades estatales se regirá por la Ley 4ª de 1992 y demás normas complementarias, la Sala considera que compete al Presidente de la República fijar el régimen salarial y prestacional del personal docente y administrativo de las universidades oficiales. [...]”

En ese orden de ideas, contrario a lo interpretado por el apelante, concluye la Sala que al tenor de la Carta de 1991 y la Ley 4º de 1992, no le es dable a



las universidades públicas, expedir actos de reconocimiento pensional con fundamento en acuerdos internos o extralegales, pues no tenían facultades para ello, razón de más para confirmar la sentencia de primera instancia.

5. Condena en costas

Teniendo en cuenta que la parte vencida en el proceso no asumió una conducta de mala fe o temeridad, de conformidad con el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, la Sala de Subsección se abstendrá de condenar en costas en el presente asunto.

6. Otras decisiones

En escrito obrante a folio 514 del expediente, el abogado Gustavo Giraldo Rodríguez sustituyó el poder que le fue conferido por el señor Fidel Barboza Gutiérrez, a la abogada María Eugenia Sánchez Morales, en consecuencia, procederá la Sala a reconocer personería a la apoderada sustituta.

Así mismo, mediante memorial que obra a folio 518, la abogada Edith Johanna Vargas Peña renunció al poder conferido por la Universidad Distrital Francisco José de Caldas. No obstante, a folio 520 del expediente, obra escrito a través del cual el Jefe de la Oficina Jurídica de dicha Universidad, le otorgó poder especial, amplio y suficiente a la abogada Luisa Carolina Beltrán Gutiérrez.

Posteriormente, mediante escrito visible a folio 527 la abogada Luisa Carolina Beltrán Gutiérrez renunció al poder conferido por la Universidad Distrital Francisco José de Caldas. No obstante, a folio 532 del expediente, obra escrito a través del cual el Jefe (E) de la Oficina Asesora Jurídica de dicha Universidad, le otorgó poder especial, amplio y suficiente al abogado Eugenio Carlos Manotas Angulo.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia de 08 de julio de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "F" en descongestión, por las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: RECONÓCESE personería a la abogada María Eugenia Sánchez Morales, identificada con cédula de ciudadanía N° 41.568.613 de Bogotá y T.P. N° 23.990 del C.S. de la J. como apoderada sustituta del señor Fidel Barboza Gutiérrez.

TERCERO: ACÉPTASE la renuncia al poder, presentada por la abogada Edith Johana Vargas Peña como apoderada de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas.

CUARTO: RECONÓCESE personería a la abogada Luisa Carolina Beltrán Gutiérrez con cedula de ciudadanía N° 1.026.269.963 de Bogotá y tarjeta profesional N° 231641 del C.S de la J, como apoderada de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, dentro del proceso de la referencia, en los términos del poder conferido.

QUINTO: ACÉPTASE la renuncia al poder, presentada por la abogada Luisa Carolina Beltrán Gutiérrez como apoderada de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas.



Radicado: 25000232500020060847204(4224-2015)
Demandante: Universidad Distrital Francisco José de Caldas

SEXTO: RECONÓCESE personería al abogado Eugenio Carlos Manotas Angulo con cedula de ciudadanía N° 80.419.527 de Bogotá y tarjeta profesional N° 86925 del C.S de la J, como apoderado de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, dentro del proceso de la referencia, en los términos del poder conferido.

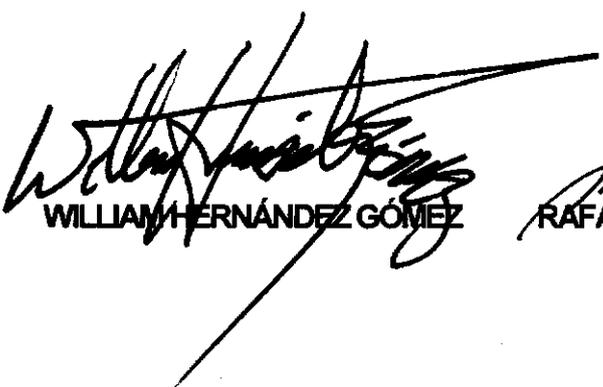
SÉPTIMO: Sin condena en costas de segunda instancia, de conformidad con las consideraciones expresadas en esta sentencia.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen para lo de su competencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.


GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ


WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ


RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS