



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "F"

MAGISTRADO PONENTE: BEATRIZ HELENA ESCOBAR ROJAS

Bogotá D.C., quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020)

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado No.: 25000-23-25-000-2010-00778-00
Demandante: UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Demandado: RODRIGO ZULUAGA URIBE

Procede la Sala a decidir la demanda interpuesta por la UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS, en adelante la UNIVERSIDAD, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, contra el señor RODRIGO ZULUAGA URIBE, conforme a lo siguiente:

I. DEMANDA

1.1. PRETENSIONES

Mediante apoderado judicial, la parte actora promovió demanda Contencioso Administrativa ante esta Jurisdicción en ejercicio de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra el señor RODRIGO ZULUAGA URIBE, con el objeto que se declare la nulidad de la Resolución No. 226 del 21 de mayo de 1997, por la cual se reconoció la pensión al accionado.

A título de restablecimiento del derecho solicita que se condene al demandado al reintegro de las siguientes sumas:

- Por concepto de mesada pensional \$1.359.537.382.
- Por concepto de mesada adicional (junio) \$60.088.990.
- Por concepto de mesada adicional (diciembre) \$105.524.869.

Pide que las anteriores sumas de dinero sean reintegradas con su respectiva corrección monetaria a partir del 14 de marzo de 1997, fecha desde la cual se reconoció la prestación, hasta cuando se suspendan los actos enjuiciados o cuando quede ejecutoriada la providencia que decrete la nulidad de los mismos.

Pide que se condene en costas y gastos procesales al accionado.

1.2. HECHOS

La Sala los resume en los siguientes términos:

El demandado nació el 2 de junio de 1945.

El señor ZULUAGA URIBE ingresó a trabajar en la UNIVERSIDAD desde el 23 de septiembre de 1981, según nombramiento mediante la Resolución No. 953, en el cargo de Profesor de Tiempo Completo Agregado III, adscrito a la Facultad de Ingeniería Catastral e Industrial.

A través de la Resolución No. 226 del 21 de mayo de 1997 la UNIVERSIDAD reconoció la pensión de jubilación al accionado a partir del 14 de marzo del mismo año, por la suma de \$5.170.872.

El demandado es beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, por cuanto a la fecha de entrada en vigencia de la Ley, el 30 de junio de 1995, tenía 50 años y 28 días de edad y más de 20 años de servicios, razón por la cual le resulta aplicable lo dispuesto en la Ley 33 de 1985.

Al demandado se le reconoció la pensión a la edad de 53 años y 23 días, sin cumplir el requisito de la edad prevista en la Ley 33 de 1985.

Al accionado se le reconoció la pensión de jubilación con un monto del 85%, en aplicación de lo dispuesto en el literal c) del párrafo 1º del artículo 6º del Acuerdo 24 de 1989 expedido por el Consejo Superior Universitario y la Convención Colectiva para los trabajadores oficiales

1992-1993, extensiva a los empleados públicos, lo cual contraviene lo previsto en el artículo 416 del CST.

Por medio de la sentencia del 1° de abril de 2004 del Tribunal Administrativo de Arauca se declaró la nulidad del artículo 6° del Acuerdo 24 del 28 de junio de 1989, a través del cual se fijó el procedimiento para liquidar las prestaciones sociales de los empleados públicos docentes.

Mediante fallo del 21 de octubre de 2004, expediente No. 2001-12046, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la nulidad de los artículos 1° al 10° del Acuerdo 024 de 1989, decisión que fue confirmada por el H. Consejo de Estado a través de la sentencia proferida el 19 de abril de 2007.

Mencionó que al accionado se le reconocieron factores extralegales, tales como: prima semestral, prima de vacaciones, prima de navidad, quinquenio, vacaciones y sobresueldos por dirección académica establecidos en el artículo 1° del Acuerdo 024 de 1989.

Aclaró que en la pensión del señor ZULUAGA URIBE se deben incluir los factores salariales que se encuentran descritos en el Decreto 1158 de 1994.

El reconocimiento pensional se realizó sin tener en cuenta el tope máximo establecido en el artículo 2° del Decreto 314 de 1994, correspondiente a 20 smlmv, lo cual causa un perjuicio económico a la UNIVERSIDAD.

A través de la sentencia del 12 de agosto de 2004 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la acción popular No. 2002-1089, instó a la UNIVERSIDAD de abstenerse de "reconocer y pagar a los empleados públicos docentes y personal administrativo factores salariales y prestacionales no establecidos en la Ley, así como pagar por mayores valores pensionales en la cantidad que supere el tope máximo de salarios mínimos legales vigentes (...)".

1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

- Constitución Política: Artículos 55 y 150 (lit. e del num. 19).
- Leyes 33 y 62 de 1985: art. 1º.
- Ley 100 de 1993: arts. 36 y 146.
- Decreto 314 de 1994: art. 2º.
- Decreto 1158 de 1994: art. 1º.
- Código Sustantivo del Trabajo: art. 416.

Explicó que el acto demandado fue expedido con violación directa de la Ley por error de derecho e indebida interpretación de la Ley y la Constitución Política.

Sostuvo que el acto enjuiciado viola lo previsto en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, dado que se le reconoció la pensión al demandado a la edad de 53 años y con un monto del 85%, cuando el derecho a la pensión es a los 55 años y la tasa de reemplazo es del 75%.

Adujo que para el reconocimiento de la prestación se incluyeron los factores establecidos en el Acuerdo 024 de 1989. Sin embargo, los emolumentos que se deben reconocer son los establecidos en el Decreto 1158 de 1994.

Manifestó que el acto demandado no tuvo en cuenta el tope establecido en el Decreto 314 de 1994.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA²

El demandado manifestó que se opone a las pretensiones porque la pensión reconocida está amparada por el artículo 146 de la Ley 100 de 1993.

Adujo que la norma que le resulta aplicable a su situación pensional es el Acuerdo 024 de 1989, teniendo en cuenta que era la disposición vigente

² Fls. 617 a 634 del expediente.

al momento en que consolidó su estatus pensional el 14 de julio de 1995, fecha para la cual ya cumplía con los requisitos de dicho Acuerdo, a saber: 50 años de edad y 20 o más años de servicios. En efecto, para la época tenía más de 25 años de servicio al Estado, de los cuales más de 15 lo fueron a la UNIVERSIDAD.

Manifestó que el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 fue declarado exequible por la H. Corte Constitucional mediante la sentencia C-410 de 1997. Dicha corporación garantizó los derechos adquiridos de aquellas personas que ya hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión con normas favorables anteriores, como es la situación del demandado.

Propone como excepciones las que denominó:

- **"CON LA DEMANDA DE LA REFERENCIA LA UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS VULNERA AL DOCENTE ZULUAGA URIBE DERECHOS FUNDAMENTALES PREVISTOS EN LOS Arts. 48, 53 y 58 y EL ACTO LEGISLATIVO N° 1 DE 2005, QUE NO PUEDEN SER DESCONOCIDOS POR NINGUNA AUTORIDAD y quebranta el principio de non bis in ídem, previsto en el artículo 29 de la C.N."** (sic): señala que la UNIVERSIDAD viola los derechos adquiridos del demandado y los principios de seguridad jurídica y confianza legítima.
- **Buena fe:** transcribió lo dispuesto en el artículo 83 de la Constitución Política.
- **No hay lugar al reintegro de las prestaciones recibidas de buena fe:** afirma que no se demostró que el accionado actuó de manera engañosa ante la UNIVERSIDAD para que le hayan reconocido su pensión, razón por la cual no hay lugar al reintegro de los dineros recibidos por la pensión otorgada.
- **Principio exceptivo o postulado del artículo 146 de la Ley 100 de 1993:** manifiesta que la pensión reconocida está amparada por

dicha norma, teniendo en cuenta que la UNIVERSIDAD es una Institución Pública de carácter territorial.

Finalmente citó múltiples sentencias del H. Consejo de Estado similares al asunto debatido en la presente acción, en las cuales se les garantiza el derecho pensional a varios funcionarios que fueron pensionados por la UNIVERSIDAD en virtud del Acuerdo 024 de 1989.

Hizo alusión a la sentencia C-410 de 1997 de la H. Corte Constitucional, por medio de la cual se declaró exequible el artículo 146 de la Ley 100 de 1993.

Precisó que el H. Consejo de Estado mediante las sentencias del 10 de febrero de 2011, radicado No. 2004-03791-03; del 19 de abril de 2012, radicado No. 2007-00381-02; del 7 de abril de 2011, radicado No. 2004-06556-02; del 25 de noviembre de 2010, radicado No. 2004-06414-02, entre otras, ha garantizado el derecho pensional de los docentes en situaciones similares al del accionado.

III. ALEGATOS Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

3.1. PARTE DEMANDANTE³

Manifestó que el acto enjuiciado es nulo, por cuanto el accionado no tenía derecho a la pensión reconocida por la UNIVERSIDAD, comoquiera que el Acuerdo 024 de 1989 fue expedido sin competencia por la demandante. Además, es procedente el reintegro de las sumas de dinero pagadas.

Adujo que la UNIVERSIDAD expidió el Acuerdo 024 de 1989 sin tener en cuenta lo dispuesto en el literal e) numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, que prevé que solo el Legislador puede dictar disposiciones en materia salarial y prestacional.

³ Fls. 640 a 644 del expediente.

Aclaró que el accionado es beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, motivo por el cual le resulta aplicable lo previsto en la Ley 33 de 1985 en cuanto a la edad (55 años) y tasa de retorno (75%), lo cual fue desconocido por el acto demandado.

Mencionó que en caso de reconocerse la pensión, los factores a incluir son los del Decreto 1158 de 1994.

3.2. PARTE DEMANDADA⁴

Sostuvo que la pensión se reconoció con base en lo dispuesto en el párrafo 1º del artículo 6º del Acuerdo 024 de 1989, la cual debe garantizarse por tener un derecho adquirido, conforme lo establecido en los artículos 11 y 146 de la Ley 100 de 1993.

Mencionó que nació el 2 de julio de 1945 y a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el 30 de junio de 1995, tenía 49 años de edad, motivo por el cual es beneficiario del régimen de transición de esa ley y, por ende, se le debe aplicar las normas anteriores que le sean más favorables.

Aclaró que laboró al servicio del estado por más de 26 años, 9 meses y 20 días, situación con la cual acredita el tiempo de servicios para ser beneficiario de la pensión reconocida por la UNIVERSIDAD.

Reiteró la mención a jurisprudencia del H. Consejo de Estado que hizo en la contestación de la demanda y aludió a los principios de confianza legítima, seguridad jurídica y aplicación del precedente.

3.3. MINISTERIO PÚBLICO⁵

Inicialmente hizo referencia a los hechos, pretensiones, y lo probado en el proceso, precisando que el asunto se contrae a determinar si es viable o

⁴ Fls. 645 a 661 del expediente.

⁵ Fls. 663 a 668 del expediente.

no declarar la nulidad de la Resolución 226 del 21 de mayo de 1997 expedida por la UNIVERSIDAD. Además, "*aunque no fue planteado en la demanda*" si se debería ajustar la mesada pensional del accionado con fundamento en la Ley 33 de 1985 y si procede o no el reintegro por mesadas pensionales.

Manifestó que tal como lo reconoció el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, mediante auto de fecha del 17 de septiembre de 2010, a través de la cual se decretó la suspensión provisional de la Resolución No. 226 del 1997, así como en la sentencia del 19 de abril de 2007 del H. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, que confirmó la nulidad del Acuerdo 024 de 1989, las universidades públicas no tienen facultades para expedir actos de reconocimiento pensional, razón por la cual los acuerdos universitarios a través de los cuales se arrogaron dicha competencia se tornan "*injurídicos*".

No obstante, conforme lo dispone el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 se deben respetar "*los derechos pensionales de los empleados o servidores públicos de entidades territoriales u organismos descentralizados, causados con base en disposiciones Municipales o Departamentales con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, o que se llegaren a causar dentro de los siguientes dos (2) años*". Al respecto, citó la sentencia C-410 de 1997 de la H. Corte Constitucional, mediante la cual declaró inexecutable la norma y, dado que el fallo no condicionó sus efectos, estos son hacia futuro, por lo que dicho aparte rigió durante los 2 años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

En cuanto a la situación del accionado, sostuvo que la pensión se reconoció excediendo los requisitos legales de las Leyes 33 y 62 de 1985, pues solo tenía 51 años de edad, 8 meses y 12 días. Además, se tuvo en cuenta una tasa de reemplazo del 85% del promedio de lo devengado en los últimos 12 meses laborados.

674

Aclaró que el reconocimiento de la prestación no quedó amparado por los supuestos del artículo 146 de la Ley 100 de 1993, como quiera que el estatus se consolidó el 14 de marzo de 1997, es decir, luego de 2 años de que trata dicha norma.

Argumentó lo siguiente:

Pues bien, es este último sentido, este Ministerio Público no desconoce que en algunas sentencias del Consejo de Estado se ha tomado como vigencia de la Ley 100 de 1993, para los efectos del artículo 146, el 30 de junio de 1995, sustentado en ello en el artículo 151 de la misma normativa, de modo que los dos (2) años siguientes se tendrían hasta el 30 de junio de 1997. Así aparece en algunos fallos allegados al proceso por la parte demandada. Sin embargo, se considera que el sentido genuino del artículo 146, referido, alude a la vigencia de la Ley 100 de 1993, no desde que rigió en materia de pensiones, pues así no lo expresa, sino desde la propia sanción de la Ley, como se indica en su inciso final (...)

Aclaró que lo manifestado anteriormente fue el mismo entendimiento que le dio la H. Corte Constitucional en la sentencia C-410 de 1997.

Así, precisó que la vigencia a la que se refiere el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 corresponde a la fecha de sanción presidencial el 23 de diciembre de 1993. De este modo, los dos años que se menciona en el artículo solo llegarían al 23 de diciembre de 1995, fecha esta última para la cual el demandado no tenía causado el estatus pensional con el 85%, conforme al literal c) del párrafo primero del artículo 6º del Acuerdo 24 de 1989, sino con el 75% del inciso primero del referido artículo.

Así las cosas, el Ministerio Público consideró que es procedente la declaratoria de nulidad parcial del acto enjuiciado y, en consecuencia, el reajuste de la pensión con el 75% del salario promedio de lo devengado en los últimos doce meses, "porque eso fue lo que se consolidó a su favor conforme los parámetros del artículo 146 de la Ley 100 de 1993".

4. TRÁMITE PROCESAL

Repartido el proceso a esta Corporación en 1ª instancia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "B"

mediante auto del 17 de septiembre de 2010 admitió la demanda y decretó la suspensión parcial del acto enjuiciado⁶, *"en lo que se refiere al pago de la pensión reconocida (...) en porcentaje superior al 75% de los factores de liquidación pensional autorizados por la ley"*.

Ante la imposibilidad de notificar el auto admisorio de la demanda, ese Despacho por medio de proveído del 11 de septiembre de 2012 procedió a realizar la notificación por edicto emplazatorio⁷. Dicha decisión fue reiterada mediante auto del 26 de noviembre de 2013⁸.

En virtud de lo dispuesto por el Acuerdo PSAA12-10156 del 30 de mayo de 2014 el proceso fue remitido al Despacho de la Magistrada Dra. Fanny Contreras Espinosa⁹.

Posteriormente, en virtud del Acuerdo No. CSBTA14-273 del 11 de junio de 2014 el proceso fue redistribuido al Despacho del Dr. Germán Rodolfo Acevedo Ramírez (Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión)¹⁰.

A través de auto del 14 de agosto de 2015 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión ordenó darle trámite al auto del 30 de mayo de 2014¹¹.

Ante la imposibilidad de notificación al accionado, por medio de auto del 12 de noviembre de 2015 se ordenó el nombramiento de Curador Ad-Litem de la lista de auxiliares de la justicia, para representar al demandado¹².

El 19 de noviembre de 2015 el Doctor Julio César Pardo Barrios, en condición de Curador Ad-Litem del demandado, presentó memorial

⁶ Fl. 81 del expediente.

⁷ Fl. 150 del expediente.

⁸ Fl. 168 del expediente.

⁹ Fl. 184 del expediente.

¹⁰ Fl. 185 del expediente.

¹¹ Fl. 193 del expediente.

¹² Fls. 200 a 201 del expediente.

675

ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. En dicho oficio solicitó fijar los gastos de curaduría para realizar la labor encomendada¹³.

A través de auto del 3 de diciembre de 2015 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F en Descongestión informó que el Curador Ad-Litem a la fecha no había aceptado el cargo conforme lo establecido en el numeral 2º del artículo 9º del CPC. Así las cosas, le concedió 5 días a partir de la notificación del proveído para que aceptara el cargo¹⁴.

El 14 de diciembre de 2015 el Doctor Julio César Pardo Barrios, en condición de Curador Ad-Litem del demandado, aceptó el cargo¹⁵.

El 1º de abril de 2016 el Doctor Julio César Pardo Barrios informó que el Despacho no se pronunció sobre la fijación de gastos, razón por la cual reiteró la solicitud¹⁶.

En virtud del Acuerdo PSAA15-10402 del 29 de octubre de 2015 fueron creados en esta Corporación los Despachos de la Sección Segunda Subsección F.

El 29 de febrero de 2016 la Secretaría de la Subsección comunicó al Curador Ad litem la designación y lo requirió para comparecer a notificarse de la admisión de la demanda. El 1º de abril del mismo año el doctor Julio César Pardo Barrios se notificó personalmente de la demanda y presentó escrito reiterando la aceptación del cargo y solicitando la fijación de gastos. No presentó contestación de la demanda dentro del término legal. Así las cosas, el 10 de febrero de 2017 la Magistrada Ponente removió del cargo de Curador Ad- Litem al Doctor Julio César Pardo Barrios. Adicionalmente, fijó como gastos para Curador Ad-Litem la suma de \$300.000, a cargo de la UNIVERSIDAD¹⁷.

¹³ Fl. 210 del expediente.

¹⁴ Fls. 213 a 214 del expediente.

¹⁵ Fl. 215 del expediente.

¹⁶ Fl. 218 del expediente.

¹⁷ Fls. 221 a 223 del expediente.

Por medio de la página web de la Rama Judicial se realizó la asignación de Curador Ad-Litem. Sin embargo, mediante auto del 29 de agosto de 2017 el Despacho dejó sin efectos las asignaciones efectuadas para ejercer el cargo de Curadores Ad-Litem, comoquiera que el sistema arrojó la asignación de un proceso diferente al de la referencia¹⁸.

Una vez realizada la nueva designación de Curadores Ad-Litem, mediante auto del 18 de octubre de 2018, el Despacho solicitó a Secretaría que efectuara la posesión de la Dra. Laura Daniela González Rodríguez¹⁹.

A través del auto de 23 de enero de 2018 el Despacho removió del cargo de Curadora Ad-Litem a la Dra. Laura Daniela González Rodríguez, por cuanto no compareció para aceptarlo. Adicionalmente, ordenó requerir a la UNIVERSIDAD para que en el término de 10 días informara cuál era la dirección que registraba el demandado en la base de datos de la Institución. Además, se le ordenó informar sobre las actuaciones que realizó con ocasión del auto proferido el 17 de septiembre de 2010, a través de la cual se decretó la suspensión provisional parcial del acto enjuiciado.

A su vez, se requirió a la EPS MEDIMÁS S.A., para que en el mismo término concedido a la demandante, informara la dirección de residencia que reportaba el accionado²⁰.

Con ocasión de las respuestas a los requerimientos por parte de la UNIVERSIDAD y MEDIMÁS S.A. con los cuales se corroboró de una nueva dirección registrada a nombre del accionado, mediante auto del 27 de mayo de 2019 se ordenó la notificación personal de la demanda al señor ZULUAGA URIBE²¹.

¹⁸ Fls. 247 del expediente.

¹⁹ Fls. 279 a 280 del expediente.

²⁰ Fls. 299 y 300 del expediente.

²¹ Fls. 315 y 316 del expediente.

El 26 de septiembre de 2019 el demandado se notificó personalmente de la demanda²².

El 4 de octubre de 2019 el accionado presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto del 17 de septiembre de 2010²³.

El 16 de octubre de 2019 el demandado contestó la demanda²⁴.

Ante la improcedencia del recurso de reposición, mediante proveído del 17 de octubre de 2019 se concedió el recurso de apelación ante el H. Consejo de Estado. Además, previo a la remisión del expediente original se ordenó dejar una copia del mismo para continuar con el trámite del proceso²⁵.

A través de auto del 22 de noviembre de 2019 se decretaron las pruebas allegadas al proceso y se corrió traslado para alegatos²⁶. Las partes presentaron alegatos²⁷ y el Ministerio Público rindió concepto²⁸ en los términos mencionados en precedencia.

No encontrándose causal que invalide lo actuado se procede a decidir de fondo.

5. CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Este Tribunal es competente para conocer del presente asunto de acuerdo con el artículo 133 del C.C.A. modificado por el artículo 41 de la Ley 446 de 1998.

Como el presente proceso se encontraba en trámite previo al 2 de julio de 2012, su continuación y decisión se surten bajo el régimen jurídico anterior, conforme lo ordena el artículo 308 del CPACA- Ley 1437 de 2011.

²² Fl. 325 del expediente.

²³ Fls. 327 a 352 del expediente.

²⁴ Fls. 617 a 634 del expediente.

²⁵ Fl. 635 del expediente.

²⁶ Fl. 638 del expediente.

²⁷ Fls. 640 a 662 del expediente.

²⁸ Fls. 663 a 668 del expediente.

5.2. DE LAS EXCEPCIONES

Respecto de las excepciones de "CON LA DEMANDA DE LA REFERENCIA LA UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS VULNERA AL DOCENTE ZULUAGA URIBE DERECHOS FUNDAMENTALES PREVISTOS EN LOS Arts. 48, 53 y 58 y EL ACTO LEGISLATIVO N° 1 DE 2005, QUE NO PUEDEN SER DESCONOCIDOS POR NINGUNA AUTORIDAD y quebranta el principio de *non bis in ídem*, previsto en el artículo 29 de la C.N. (sic)", "buena fe", "no hay lugar al reintegro de las prestaciones recibidas de buena fe" y "principio exceptivo o postulado del artículo 146 de la Ley 100 de 1993" propuestas por el demandado, se considera que las mismas no constituyen propiamente medios exceptivos que hagan improcedente la acción o imposibiliten a esta Corporación decidir la controversia, pues hacen referencia a argumentos que fundamentan la posición jurídica de la entidad frente al caso, por lo que las mismas serán analizadas y decididas al momento de resolverse de fondo el asunto.

5.3. PROBLEMA JURÍDICO

Se contrae a establecer lo siguiente:

(i) Si se configuró la nulidad de la Resolución No. 226 del 21 de mayo de 1997, por cuanto el accionado no tenía derecho al reconocimiento de la pensión con fundamento en el Acuerdo 024 de 1989 y, en consecuencia, su derecho pensional debe regirse por las normas generales que regulan el régimen prestacional de los empleados públicos.

(ii) Si el señor ZULUAGA URIBE, por ser beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, tiene derecho a que se le reconozca la pensión de jubilación de conformidad con las Leyes 33 y 62 de 1985.

(iii) Si procede la devolución de los dineros pagados al accionado con ocasión del reconocimiento pensional.

5.4. TESIS DE LA SALA

La Sala estima que hay lugar a negar las pretensiones de la demanda, puesto que el señor ZULUAGA URIBE sí tenía derecho al reconocimiento de la pensión en virtud del Acuerdo 024 de 1989, en tanto que este se produjo dentro del límite temporal establecido en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, siendo procedente amparar sus derechos adquiridos con base en esa norma territorial expedida con anterioridad a la entrada en vigencia de la precitada ley.

Esta tesis se soporta en los siguientes argumentos:

5.5. HECHOS PROBADOS Y MEDIOS PROBATORIOS

- El señor ZULUAGA URIBE nació el 2 de julio de 1945²⁹.
- Según constancia emitida por el Jefe de División de Personal de la UNIVERSIDAD el accionado acreditó los siguientes tiempos de servicios³⁰:
 - Caja de Previsión Social del 23 de julio de 1970 al 25 de mayo de 1972.
 - Ministerio de Hacienda del 15 de junio de 1977 al 12 de diciembre de 1986.
 - Universidad Distrital Francisco José de Caldas del 23 de septiembre de 1981 al 14 de marzo de 1997.
- Mediante la Resolución No. 226 del 21 de mayo de 1997³¹ la UNIVERSIDAD reconoció la pensión al actor, con base en las siguientes consideraciones:

Que el señor RODRIGO ZULUAGA URIBE identificado con la cedula de ciudadanía (...), prestó sus servicios a esta Institución desde el 23 de septiembre de 1981 al 14 de marzo de 1997, como Profesor Tiempo Completo, Categoría Titular.

Se le concedió estatus con derecho a una mesada pensional del ochenta y cinco (85%) por ciento del salario promedio mensual

²⁹ Fl. 87 del expediente.

³⁰ Fl. 116 del expediente.

³¹ Fl. 2 del expediente.

devengado durante el último año de servicios de acuerdo con el concepto de División de Personal.

Que la División de Personal liquidó la Mesada Pensional, de conformidad con las normas y acuerdos vigentes, quedando un valor de \$5.170.872.00.

- La liquidación efectuada por la entidad tuvo en cuenta los emolumentos devengados por el accionado en el último año laborado, a saber: sueldo básico, gastos de representación, prima técnica, sobresueldo, prima de antigüedad, prima semestral, prima de vacaciones, prima de navidad, sueldo de vacaciones y quinquenio³².

5.6. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.6.1. COMPETENCIA PARA LA FIJACIÓN DEL RÉGIMEN PENSIONAL DE ENTIDADES TERRITORIALES

El numeral 9º del artículo 76 de la Constitución Política de Colombia de 1886, modificado por el Acto Legislativo 01 de 1968, establecía la competencia del Congreso para fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de sus prestaciones sociales y escalas de remuneración, y el numeral 21 del artículo 120, facultaba al Presidente de la República para fijar la asignación salarial de los empleos del orden nacional en el nivel central y el Ministerio Público.

A partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991 (actual), los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 facultaron al Congreso de la República para expedir las leyes marco con sujeción a las cuales el Ejecutivo fijará el régimen salarial y prestacional, así:

ARTÍCULO 150: Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno para los siguientes efectos:

(...)

³² Fl. 127 del expediente.

e). Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública.

f) Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

Estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en la Corporaciones públicas territoriales, y éstas no podrán arrogárselas.

(...).

En desarrollo de lo anterior, se expidió la Ley 4ª de 1992, que en los artículos 10º y 12º estableció lo relacionado con la fijación del régimen salarial y prestacional de las entidades territoriales, a cargo del Gobierno Nacional:

ARTÍCULO 10º. 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.

ARTÍCULO 12. El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley.

En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.

Parágrafo: El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencia con cargos similares en el orden nacional.

Por otra parte, es importante resaltar que los artículos 77 y 78 de la Ley 30 de 1992, por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior, establecieron lo siguiente:

ARTÍCULO 77. 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.

ARTÍCULO 78. Lo dispuesto en este capítulo se aplicará sin perjuicio de las situaciones jurídicas individuales consolidadas conforme a derecho.

De acuerdo con lo anterior, el Legislador y el Ejecutivo tienen la competencia para fijar los regímenes salariales y prestacionales, siendo ilegal cualquier regulación expedida sobre el particular por otra autoridad, tales como ordenanzas, acuerdos municipales, resoluciones o acuerdos de establecimientos públicos, nacionales o departamentales que regulen la materia.

5.6.2. RÉGIMEN PENSIONAL DE LOS EMPLEADOS TERRITORIALES

La **Ley 6° de 1945**, "[p]or la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial del trabajo", dispuso en el literal b) de su artículo 17 el derecho de los empleados y obreros nacionales de carácter permanente a gozar de una pensión vitalicia de jubilación bajo los siguientes parámetros:

ARTÍCULO 17. Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:
(...)

b) Pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo, equivalente a las dos terceras partes del promedio de sueldos o jornales devengados, sin bajar de treinta pesos (\$ 30) ni exceder de doscientos pesos (\$ 200) en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se irá deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión.

Posteriormente, fue expedida la Ley 33 de 1985, que en su artículo 1° dispuso:

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

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta Ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

PARÁGRAFO 1°. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a la pensión de jubilación o vejez, solo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) o más horas diarias. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley.

PARÁGRAFO 2º. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente Ley.

Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55), si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.

PARÁGRAFO 3º. En todo caso, los empleados oficiales que a la vigencia de esta Ley, hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación, se continuarán rigiendo por las normas anteriores a esta Ley (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Ahora bien, con la expedición de la Ley 100 de 1993 surgieron dos situaciones, por una parte, el artículo 151 dispuso que en materia pensional territorial dicha norma entraría en vigencia el 30 de junio de 1995 y, por otra parte, el artículo 146 estableció que las situaciones particulares consolidadas con anterioridad a la vigencia de la Ley sobre pensiones extralegales continuarían vigentes hasta por un plazo máximo de dos años, así

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 a 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. (Tachado declarado inexecutable mediante la sentencia C-410 de 1997 de la H. Corte Constitucional)

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 fecha de la sanción de la presente Ley.

ARTÍCULO 151. VIGENCIA DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones previsto en la presente Ley, regirá a partir del 1o. de Abril de 1994. No obstante, el Gobierno podrá autorizar el funcionamiento de las administradoras de los fondos de pensiones y de cesantía con sujeción a las disposiciones contempladas en la presente Ley, a partir de la vigencia de la misma.

PARÁGRAFO. El Sistema General de Pensiones para los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital, entrará a regir a más tardar el 30 de junio de 1.995, en la fecha que así lo determine la respectiva autoridad gubernamental.

El artículo 146 de la Ley 100 de 1993 fue declarado exequible por la H. Corte Constitucional mediante la sentencia C-410 de 1997, salvo la expresión "*o cumplan dentro de los dos años siguientes*", la cual se declaró inexecutable. De dicha providencia se resalta lo siguiente:

Así pues, como lo determina expresamente el inciso primero del artículo 146 de la ley 100, las situaciones jurídicas de carácter individual definidas **con anterioridad a la presente ley**, en materia de pensiones de jubilación extralegales, continuarán vigentes, con lo cual se desarrolla el mandato constitucional que ampara los derechos adquiridos, ya que las situaciones que se consolidaron bajo el amparo de la legislación preexistente no son susceptibles de ser alteradas o modificadas por la nueva ley.

De esta manera, teniendo en cuenta la intangibilidad de los derechos adquiridos de los pensionados por jubilación del orden territorial antes de la expedición de la ley 100 de 1993, las situaciones jurídicas individuales definidas con anterioridad, por disposiciones municipales y departamentales, deben continuar vigentes.

Por lo tanto, se declarará la exequibilidad del inciso primero del artículo acusado, así como del inciso segundo, en la parte que reconoce el derecho a pensionarse con arreglo a las disposiciones municipales o departamentales en materia de pensiones de jubilación extralegales, para quienes con anterioridad a la vigencia de este artículo hayan cumplido los requisitos exigidos en dichas normas. Ello con fundamento en la garantía de los derechos adquiridos, reconocida por el artículo 58 superior, por tratarse de situaciones adquiridas bajo la vigencia de una ley anterior al nuevo régimen de seguridad social (ley 100 de 1993).

No sucede lo mismo con la expresión contenida en el citado inciso segundo acusado, en virtud de la cual tendrán igualmente derecho a pensionarse con fundamento en las disposiciones señaladas, quienes cumplan "**dentro de los dos años siguientes**" los requisitos exigidos en dichos preceptos para pensionarse. A juicio de la Corte, ello quebranta el ordenamiento superior, ya que equipara una mera expectativa con un derecho adquirido. Ello impide que los que están próximos a pensionarse -es decir, dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la ley- y que tan solo tienen una mera expectativa de adquirir el derecho, puedan hacerse acreedores a los beneficios propios de la ley 100 de 1993.

Y es que si a diciembre de 1993 cuando entró en vigencia dicha ley, los trabajadores aún no habían adquirido el derecho pensional, no hay razón alguna que justifique que a los mismos se les aplique, cuando tan solo tienen una mera expectativa frente a una ley vigente, dichos preceptos pues ello genera una situación abiertamente violatoria de la igualdad, pues así como la expectativa se genera para quienes esperan pensionarse dentro de los dos años, porqué (sic) no para quienes cumplan los requisitos legales dentro de los dos años y un día o más? (sic); nótese que lo que dispone la Constitución es que se garanticen los derechos ya adquiridos, que no

pueden ser desconocidos por una ley posterior, y no las meras expectativas. Por ende, dichos trabajadores quedarán sometidos, al momento en que respecto de ellos se consolide el derecho pensional, a las normas legales vigentes para aquel entonces, es decir, las contenidas en la Ley 100 de 1993.

(...)

Por lo tanto, el privilegio establecido en el inciso segundo para quienes cumplan dentro de los dos años siguientes a la vigencia de la ley 100 los requisitos para pensionarse, genera un tratamiento inequitativo y desigual frente a los demás empleados o servidores públicos o personas vinculadas laboralmente a las entidades territoriales o a sus organismos descentralizados que cumplan dichos requisitos con posterioridad. Situación esta que quebranta el artículo 13 superior, (...).

Debe señalarse que, el H. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, de forma reciente, en sentencia del 6 de febrero de 2020, radicado No. 25000-23-25-000-2008-01068-02(2992-16), C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, sobre las situaciones pensionales consolidadas en virtud del artículo 146 de la Ley 100 de 1993³³ manifestó:

(...) [L]a Ley 100 de 1993 en su artículo 146 consagró una protección especial para aquellos que con anterioridad a su entrada en vigencia adquirieron el derecho pensional con fundamento en normas municipales y departamentales, lo que también se previó, para quienes cumplieran los requisitos hasta 2 años después de la entrada en vigencia de la referida norma. Veamos:

(...)

[A]l referirse la norma objeto de estudio a situaciones pensionales reguladas por disposiciones del orden municipal y departamental ha de tenerse claro que: i) una es la situación de aquellos que con anterioridad a la entrada en vigencia adquirieron su prestación con arreglo a la ley en virtud de convenciones colectivas; ii) otra es la de los beneficiarios del régimen de transición, pues las expectativas ciertas que en este caso se pudieran tener provenían de normas ajustadas a la Constitución; y que dichas garantías, iii) obedecieron a la intención del legislador de no desconocer la situación que se había generado dentro de un marco normativo pensional disgregado, esto es la ley y los beneficios extralegales, en las excepciones establecidas.

44. A su turno, es válido afirmar que dos son los eventos que, a pesar de ser de origen extralegal, merecen protección por vía de la garantía contenida en el mencionado artículo 146³⁴ de la Ley 100 de 1993, así:

i) La de quienes con anterioridad a su entrada en vigencia en el

³³ En ese mismo sentido se pronunció la Subsección A, del H. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Dr. Gabriel Valbuena Hernández., en la sentencia del 23 de septiembre de 2019, radicado No. 25000-23-25-000-2006-08472-04(4224-15).

³⁴ Estos dos eventos fueron objeto de pronunciamiento de exequibilidad a través de la Sentencia C-410 de 28 de agosto de 1997. (Referencia del fallo en cita)

sector territorial, esto es el 30 de junio de 1995³⁵, tuvieran una situación jurídica definida, esto es, que se les hubiera reconocido el derecho pensional; y,

ii) La de quienes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en el sector territorial hubieran cumplido los requisitos exigidos por dichas normas, esto es, que hayan alcanzado el estatus así no se les haya reconocido³⁶.

45. Es pertinente agregar, que aun cuando la norma analizada regula la protección de las pensiones extralegales originadas en actos del orden municipal y departamental, adquiridas antes de la Ley 100 de 1993 y que su inciso final señaló que «*las disposiciones de este artículo regirán desde la fecha de la sanción de la presente ley*», lo cierto es que de una interpretación armónica de todo su contenido, y especialmente del artículo 151 *ibídem*, así como de la aplicación del principio de favorabilidad y los efectos de la sentencia de constitucionalidad³⁷, esta Corporación, ha entendido que la última fecha que ha de tenerse en cuenta para determinar la existencia o no de un derecho adquirido es el **30 de junio de 1997**³⁸.

46. Por otro lado, para determinar si las convenciones colectivas están dentro de aquellas situaciones que convalidó el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, esta Sección mediante sentencia de 29 de septiembre de 2011³⁹, unificó la postura sobre el tema al considerar que no se puede dejar de lado, que en el sector territorial, existieron múltiples regulaciones que, aun sin competencia, reglamentaron y crearon beneficios de índole pensional, y, por supuesto, se permitió la suscripción y el amparo de tales actos jurídicos que han beneficiado y aplicado de manera general no sólo a los trabajadores oficiales, sino también, a los empleados públicos.

47. En virtud de lo expuesto, se puede concluir que aun cuando las decisiones administrativas locales emanadas de autoridades que carecían de competencia para la regulación del régimen pensional de los empleados públicos de su orden, extendieron beneficios extralegales a éstos; dichas situaciones fueron convalidadas por expresa decisión del legislador a través del referido artículo 146 de la Ley 100 de 1993, cuya constitucionalidad fue declarada por la Corte Constitucional, salvo el aparte que contempló la extensión «*hasta por dos años*⁴⁰»; protección que también se predica del derecho pensional que se consolidó a pesar de no estar reconocido, pues en últimas lo relevante es el estatus.

(...)

49. En otros términos, la pensión extralegal reconocida a un empleado público con base en normas territoriales e inclusive en

³⁵ Parágrafo del artículo 151 de la Ley 100 de 1993. (Referencia del fallo en cita)

³⁶ En el mismo sentido ver la sentencia de esta Corporación, Sección Segunda, Subsección B; de 4 de septiembre de 2008, C. P. doctor Jesús María Lemos Bustamante; radicado interno No. 0699-2006; actor: Universidad del Valle del Cauca; así como también la Sentencia de la Sección Segunda, Subsección B, de 16 de febrero de 2006; C.P. doctor Tarsicio Cáceres Toro; radicado No. 2001-04783-01; actor: María Antonia Solórzano Veloza. (Referencia del fallo en cita)

³⁷ Sentencia C-410 del 28 de agosto de 1997. (Referencia del fallo en cita)

³⁸ Sentencia de la Sección Segunda, Subsección A, de 11 de febrero de 2015, C.P. Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado interno No. 3787-2013, se consideró: «(a) pesar de la decisión de la Corte, esta Sala ha concluido con fundamento en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996, que el aparte declarado inexecutable por la Corte Constitucional sí desplegó sus efectos protectores sobre las situaciones pensionales que se consolidaron en el interregno comprendido entre el 30 de junio de 1995 y el 30 de junio del 1997, en tanto que dicho Tribunal no moduló los efectos de su decisión». (Referencia del fallo en cita)

³⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Sentencia de 29 de septiembre de 2011, Expediente No. 080012331000200502866 03 (2434-2011), Actor: Universidad del Atlántico. (Referencia del fallo en cita)

⁴⁰ Efecto ex nunc de la sentencia de constitucionalidad. (Referencia del fallo en cita)

convenciones colectivas quedó convalidada si se reconoció antes del 30 de junio de 1997. Pero también, aquella relacionada con el ex empleado que hasta esa fecha, hubiere alcanzado el estatus pensional, es decir, cumplido todos los requisitos previstos en el atípico estatuto pensional. (Subrayado de la Sala)

En el mismo sentido se pronunció la Alta Corporación, Sección Segunda, Subsección A, proceso 25000-23-25-000-2008-00020-01(1120-16), de fecha 12 de agosto de 2019, C.P. Dr. Gabriel Valbuena Hernández, en el que expuso:

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 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.

Ahora bien, por otra parte, es importante precisar que la H. Corte Constitucional y el H. Consejo de Estado tienen en cuenta dos fechas diferentes a partir de la cual debe contabilizarse el término de dos años establecido en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993.

En efecto, se tiene que la H. Corte Constitucional mencionó en la sentencia C-410 de 1997 que el término de dos años debe contarse a partir del 23 de diciembre de 1993, cuando se sancionó la Ley 100 de 1993.

Por su parte, el H. Consejo de Estado, inicialmente⁴¹ contabilizaba como fecha máxima para adquirir el derecho de la pensión extralegal el 30 de junio de 1995. Posteriormente⁴², modificó su postura manifestando que el término de los dos años se cuenta a partir del 30 de junio de 1995, cuando entró a regir el Sistema General de Pensiones para el sector territorial.

En ese orden de ideas, la Sala considera que en el presente asunto no resulta aplicable el criterio de la H. Corte Constitucional en la sentencia C-410 de 1997, teniendo en cuenta que aunque en la providencia se hizo alusión a la vigencia del artículo 146 de la Ley 100 de 1993, tal manifestación no hace parte de la ratio decidendi por la que se declaró inexecutable un aparte de la referida norma, por vulnerar el artículo 13 de la Constitución Política, sino que constituye un dicho al paso.

Ahora bien, caso contrario ocurre con el H. Consejo de Estado, quien con anterioridad a este proceso, ha tenido varios asuntos similares en los cuales al momento de proferir la decisión, contabiliza el término de dos años de que trata el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 a partir de la entrada en vigencia del Sistema General en Pensiones para el sector territorial, esto es desde el 30 de junio de 1995.

Así entonces, la Sala acogerá la postura del H. Consejo de Estado, en aras de garantizar los derechos a la seguridad jurídica e igualdad, dado que de forma reiterativa han fallado procesos de contornos fácticos y jurídicos similares al presente, contabilizando el tiempo de los dos años previsto en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, a partir de la entrada en vigencia del régimen general de pensiones en el sector territorial, el 30 de junio de 1995.

⁴¹ A manera de ejemplo, las sentencias del H. Consejo de Estado del 6 de julio de 2011, radicado No. 2004-03095-02 y del 11 de agosto de 2011, radicado No. 2004-03098-02.

⁴² A manera de ejemplo, del H. Consejo de Estado las sentencias del 4 de noviembre de 2010, radicado No. 2004-08778-03, del 25 de noviembre de 2010, radicado No. 2004-05993-02, del 25 de noviembre de 2010, radicado No. 2004-06414-02, del 19 de abril de 2012, radicado No. 2007-00381-02, del 26 de abril de 2012, radicado No. 2007-00488-01, del 4 de octubre de 2012, radicado No. 2008-00221-03, del 25 de octubre de 2014, radicado No. 2006-08476-04, entre otras.

682

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

El Acuerdo 24 de 1989 proferido por el Consejo Superior de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, "por el cual se normaliza el procedimiento de liquidación de prestaciones sociales para los empleados públicos docentes y se fijan otros derechos salariales", en el artículo 6° fijó un régimen pensional especial para los docentes que reúnan los siguientes requisitos:

ARTÍCULO 6°. 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 1° de enero de 1982 la Universidad Distrital "FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS" pagará como pensión de jubilación el noventa por ciento (90%) del salario promedio devengado durante los doce (12) últimos meses a los profesores que hayan servido veinte (20) años o más continuos o discontinuos a la Universidad Distrital.

c. A partir del 1 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 y el cien por ciento (100%) a los que tengan veinte (20) o más de servicios continuos o discontinuos a la Universidad Distrital. (Subrayado de la Sala)

PARÁGRAFO 2. Para el reconocimiento y pago del valor de la pensión de jubilación de que trata el presente Artículo no se considera límite alguno.

Es importante resaltar que dicha disposición fue declarada nula por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección Tercera, Sala de Descongestión, radicado No. 25000-23-25-000-2002-12046-00, mediante sentencia del 21 de octubre de 2004, confirmada por el H. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, a través de la providencia del 19 de abril de 2007⁴³, radicado interno 4252-2005.

⁴³ Fls. 22 a 32 del expediente.

Frente a los efectos de las providencias mencionadas se pronunció el H. Consejo de Estado en el fallo citado con anterioridad del 6 de febrero de 2020, radicado No. 25000-23-25-000-2008-01068-02(2992-16), C.P: Sandra Lisset Ibarra Vélez, así:

55. La anterior decisión, implicó que la norma extralegal que constituyó el régimen pensional de los profesores de la Universidad Distrital desapareció del mundo jurídico, en tanto que la sentencia que declaró su nulidad tiene efectos *ex tunc*.

56. En torno a los efectos que produce la declaración de nulidad y haciendo una comparación con los que genera la inexecutable, ésta Corporación señaló:

"En este punto, es bueno recordar la distinción entre los efectos de la nulidad de los actos administrativos respecto de la declaración de inexecutable de una ley. Aquella produce efectos desde el momento mismo de su expedición, o "ex tunc", pues el estudio de su legalidad se remite a su origen, situación que se distingue de la segunda, la cual como regla general tiene consecuencias a futuro o "ex nunc", sin afectar la validez de la norma desde su existencia o las situaciones jurídicas que bajo su imperio se generaron (...)"⁴⁴

57. En este particular, es pertinente reafirmar los efectos de la sentencia que declara la nulidad de un acto administrativo general, que por definición son *ex tunc*, esto es, retroactivos. No obstante, dicha situación no implica que los actos derivados de aquel que desaparece del ordenamiento jurídico por virtud de la declaratoria de nulidad sigan la misma suerte, puesto que su validez está determinada principalmente por las normas aplicables al tiempo de su expedición.

58. De modo que, las situaciones particulares consolidadas por un acto individual bajo el amparo de un acto general que posteriormente es anulado se mantienen incólumes, salvo que resulte nulo en medio de su propio control de legalidad.

59. De ahí que, se distinga la situación del decaimiento del acto cuando desaparecen sus fundamentos de derecho, ocasionando que pierda el carácter ejecutorio y de ejecución, del control de legalidad que conlleve a la declaratoria de nulidad del acto, y que es privativo de esta jurisdicción por mandato expreso de la Constitución Política⁴⁵, siendo la única herramienta que extingue a los actos viciados del ordenamiento jurídico y por ende permite revertir los efectos producidos.

En conclusión, aun cuando el Acuerdo 024 de 1989 fue declarado nulo mediante sentencia judicial que quedó en firme, para el presente caso resulta aplicable; comoquiera que el reconocimiento pensional del señor

⁴⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, subsección A, sentencia del 26 de julio de 2012, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente 1948-09. (Referencia del fallo en cita)

⁴⁵ Artículo 238 superior. (Referencia del fallo en cita)

623

ZULUAGA URIBE por parte de la UNIVERSIDAD se produjo en el año 1997, con anterioridad al proceso judicial el cual se tramitó en el año 2004.

5.7. EL CASO CONCRETO

Se tiene que la UNIVERSIDAD mediante la Resolución No. 226 del 21 de mayo de 1997 reconoció una pensión de jubilación al señor ZULUAGA URIBE a partir del 14 de marzo de 1997, en un monto del 85% del salario promedio mensual devengado durante los últimos 12 meses de servicios, de conformidad en el parágrafo 1º del literal c) del artículo 6º del Acuerdo 024 de 1989.

De conformidad con el recuento normativo y jurisprudencial, se tiene que el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 dispuso como fecha máxima para garantizar el reconocimiento pensional extralegal con base en disposiciones Municipales o Departamentales el 30 de junio de 1997.

En ese contexto, es procedente verificar si el reconocimiento pensional del demandado mediante el acto enjuiciado está convalidado conforme los parámetros del artículo 146 de la Ley 100 de 1993 y tiene un derecho adquirido.

Ahora, conforme las normas y jurisprudencia citada en el acápite anterior, se tiene que la convalidación de la pensión extralegal reconocida por una entidad territorial a la que hace alusión el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 puede presentarse en dos situaciones: (i) cuando la pensión se reconoció antes del 30 de junio de 1995, o (ii) quien al 30 de junio de 1997 cumplió el estatus pensional del estatuto extralegal, en este caso, el Acuerdo 024 de 1989.

De este modo, se tiene que:

- (i) Al 30 de junio de 1995 la UNIVERSIDAD no había reconocido la pensión de jubilación al accionado, pues obtuvo su prestación

mediante la Resolución No. 226 de 1997, efectiva a partir del 14 de marzo del mismo año.

- (i) Por su parte, se tiene que el Acuerdo 024 de 1989 estableció como requisitos para acceder a la pensión de jubilación: 20 años de servicios y 50 años de edad.

Para el 30 de junio de 1997 el accionado tenía 51 años, 8 meses y 12 días, pues nació el 2 de julio de 1945.

Para esa misma fecha el accionado tenía 26 años, 9 meses y 20 días laborados.

Conforme lo anterior, se tiene que la situación jurídica pensional del demandado sí es susceptible de la convalidación dispuesta en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, por cuanto el reconocimiento pensional se produjo con anterioridad a la fecha máxima establecida, correspondiente al 30 de junio de 1997. Al respecto, si bien como lo expuso el Ministerio Público en su concepto, el inciso final del artículo 146 de la Ley 100 de 1993 dispone que dicho artículo tenía aplicación a partir de la sanción de la Ley, lo cual acaeció en 1993, ello no obsta para que se entienda que la vigencia de la Ley es la prevista por el artículo 151 de la misma, que para el nivel territorial operó el 30 de junio de 1995, siguiendo el criterio expuesto por el H. Consejo de Estado en la pluricitada sentencia del 6 de febrero de 2020.

En consecuencia, sí procede el reconocimiento de la prestación con fundamento en el Acuerdo 024 de 1989, razón por la cual las reglas de la liquidación de la pensión son las de ese texto normativo, sin que sean aplicables otras disposiciones, tal cual como lo afirmó el accionado al contestar la demanda.

Al respecto, la Sala consideró que la UNIVERSIDAD liquidó en debida forma la prestación reconocida al demandado, pues de acuerdo al párrafo 1° del literal c) del artículo 6° del Acuerdo 024 de 1989, el

684

monto que se tuvo en cuenta es del 85% sobre los factores devengados en los últimos 12 meses de servicios.

Sobre lo anterior, se precisa que al accionado le resulta aplicable de forma integral la disposición contenida en el Acuerdo 024 de 1989, sin que sean aplicables otras normas para efectos del cálculo de la liquidación, tales como los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994.

En conclusión, a pesar de la irregularidad de la UNIVERSIDAD al reconocer una pensión extralegal al demandado, se deben garantizar los derechos adquiridos conforme a la convalidación de esa prestación bajo los parámetros del artículo 146 de la Ley 100 de 1993.

Por otra parte, como quiera que el acto enjuiciado no está viciado de nulidad, no habrá lugar a analizar la pretensión de la entidad demandante relacionada con la devolución de los dineros pagados en exceso por concepto de mesadas pensionales, pues tal como se dijo anteriormente la pensión del accionado se encuentra amparada por el ordenamiento jurídico vigente, por virtud de la convalidación expresa del artículo 146 de la Ley 100 de 1993. Lo anterior, sin perjuicio de la aplicación de los topes pensionales establecidos en la Constitución y la Ley.

Finalmente, teniendo en cuenta que el acto enjuiciado está suspendido parcialmente mediante auto del 17 de septiembre de 2010, se ordenará a la UNIVERSIDAD reembolsar al demandado las sumas que dejó de pagar en virtud de dicha suspensión provisional parcial, las cuales serán ajustadas de conformidad con la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por el demandado, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado

por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causó cada mesada adeudada, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho período.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada pensional, desde el momento en que efectivamente se suspendió el pago completo de la mesada pensional al demandado, 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, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NIÉGANSE las pretensiones de la demanda interpuesta por la **UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS** contra el señor **RODRIGO ZULUAGA URIBE**, de conformidad con las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: LEVÁNTASE la suspensión provisión parcial decretada mediante auto del 17 de septiembre de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "B", una vez quede en firme el presente proveído. En consecuencia, la **UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS** deberá reembolsar al señor **RODRIGO ZULUAGA URIBE**, las sumas que dejó de pagar en virtud de la medida cautelar impuesta.

Dichos valores deberán ser reajustados en los términos del artículo 178 del CCA, dando aplicación a la fórmula citada en la parte considerativa de la sentencia.

TERCERO: Sin condena en costas en la instancia.

685

CUARTO: LIQUÍDENSE los gastos ordinarios del proceso, y si hubiere remanentes **DEVUÉLVANSE** a la parte actora.

QUINTO: Ejecutoriada la presente sentencia, y solo en el caso de que no se interponga recurso de apelación, **REMÍTASE** la sentencia original con su respectiva constancia de ejecutoria al H. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, despacho del Dr. Carmelo Perdomo Cuéter, o al H. Consejero que esté tramitando el recurso de apelación del auto del 17 de septiembre de 2010, para que se incorpore al expediente original.

SEXTO: Ejecutoriada la presente sentencia, **ARCHÍVESE** el expediente original del proceso, previas las anotaciones secretariales correspondientes.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(Discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha)

FEB 15 '21 PM 2:04

Beatriz Escobar Rojas
 BEATRIZ HELENA ESCOBAR ROJAS
 Magistrada

Patricia Salamanca Gallo
 PATRICIA SALAMANCA GALLO
 Magistrada

Luis Alfredo Zamora Acosta
 LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA
 Magistrado
 Salvamento de Voto

<p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA (2) CONSTANCIA DE FIJACIÓN EDICTO #0A</p> <p>Bogotá, D.C. 23 FEB. 2021</p> <p>HAGO CONSTAR que para notificar a las partes la anterior SENTENCIA se fijó el EDICTO en un lugar público de la secretaria, por un término legal.</p> <p>Oficial mayor <i>[Signature]</i></p> <p style="text-align: right;">JRC</p>
--

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
DIVISION OF THE PHYSICAL SCIENCES
DEPARTMENT OF CHEMISTRY
5708 SOUTH WOODLAND AVENUE
CHICAGO, ILLINOIS 60637

RECEIVED
JAN 10 1964
CHEMISTRY DEPARTMENT
UNIVERSITY OF CHICAGO





**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "F"**

Magistrado: Dr. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA

REFERENCIAS:

RADICACIÓN:	25000-23-25-000-2010-00778-00
DEMANDANTE:	UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
DEMANDADO:	RODRIGO ZULUAGA URIBE
ACCION:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SALVAMENTO DE VOTO

Con el acostumbrado respeto, me permito disentir de la decisión adoptada por la Sala en esta oportunidad, en tanto el derecho adquirido a pensionarse con el régimen territorial anterior a la Ley 100 de 1993, en virtud de lo señalado en el artículo 146 *ejusdem*, únicamente salvaguarda los derechos pensionales de quienes consoliden requisitos hasta los dos años siguientes contados a partir de la fecha de sanción de la Ley 100 de 1993 (23 de diciembre de 1993), y no a partir de la fecha máxima de incorporación de los empleados territoriales al Sistema General de Pensiones (30 de junio de 1995).

1. Síntesis de los antecedentes fácticos.

La **Universidad Distrital Francisco José de Caldas**, quien funge como demandante en la controversia, solicitó declarar la nulidad de la Resolución No. 226 del 21 de mayo de 1997, por la cual se reconoció la pensión al demandado.

A título de restablecimiento del derecho solicitó que se condene al demandado al reintegro de las siguientes sumas: (i) por concepto de mesada pensional \$1.359.537.382; (ii) por concepto de mesada adicional (junio) \$60.088.990; (iii) por concepto de mesada adicional (diciembre) \$105.524.869.

Pide que las anteriores sumas de dinero sean reintegradas con su respectiva corrección monetaria a partir del 14 de marzo de 1997, fecha a partir de la cual se reconoció la prestación, hasta cuando se suspendan los actos enjuiciados o cuando quede ejecutoriada la providencia que decreta la nulidad de los mismos

2. Síntesis de la posición de la Sala mayoritaria.

En el presente asunto, el problema jurídico se circunscribía a determinar si el demandado tenía derecho al reconocimiento de la pensión con fundamento en el Acuerdo 024 de 1989 del Consejo Superior de la Universidad Distrital (por ende, norma de carácter territorial), en virtud de la transición prevista en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, o si por el contrario,

su derecho pensional debía regirse por las normas generales que regulan el régimen prestacional de los empleados públicos.

Para sustentar su decisión, la Sala Mayoritaria acudió al contenido de las Leyes 6 de 1945 y 100 de 1993, en especial los artículos 146 y 151 de esta última norma que señalaron:

"(...) 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 a 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. (Tachado declarado inexecutable mediante la sentencia C-410 de 1997 de la H. Corte Constitucional)

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 fecha de la sanción de la presente Ley (...)

ARTÍCULO 151. VIGENCIA DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones previsto en la presente Ley, regirá a partir del 1o. de Abril de 1.994. No obstante, el Gobierno podrá autorizar el funcionamiento de las administradoras de los fondos de pensiones y de cesantía con sujeción a las disposiciones contempladas en la presente Ley, a partir de la vigencia de la misma.

PARÁGRAFO. El Sistema General de Pensiones para los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital, entrará a regir a más tardar el 30 de junio de 1.995, en la fecha que así lo determine la respectiva autoridad gubernamental (...).

Señala la Sala que el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 fue declarado exequible por la H. Corte Constitucional mediante la sentencia C-410 de 1997, salvo la expresión "o *cumplan dentro de los dos años siguientes*", la cual se declaró inexecutable. De dicha providencia se resalta lo siguiente:

*"(...) Así pues, como lo determina expresamente el inciso primero del artículo 146 de la ley 100, las situaciones jurídicas de carácter individual definidas **con anterioridad a la presente ley**, en materia de pensiones de jubilación extralegales, continuarán vigentes, con lo cual se desarrolla el mandato constitucional que ampara los derechos adquiridos, ya que las situaciones que se consolidaron bajo el amparo de la legislación preexistente no son susceptibles de ser alteradas o modificadas por la nueva ley.*

De esta manera, teniendo en cuenta la intangibilidad de los derechos adquiridos de los pensionados por jubilación del orden territorial antes de la expedición de la ley 100 de 1993, las situaciones jurídicas individuales definidas con anterioridad, por disposiciones municipales y departamentales, deben continuar vigentes.

Por lo tanto, se declarará la exequibilidad del inciso primero del artículo acusado, así como del inciso segundo, en la parte que reconoce el derecho a pensionarse con arreglo a las disposiciones municipales o departamentales en materia de pensiones de jubilación extralegales, para quienes con anterioridad a la vigencia de este artículo hayan cumplido los requisitos exigidos en dichas normas. Ello con fundamento en la garantía de los derechos adquiridos, reconocida por el artículo 58 superior, por tratarse de situaciones adquiridas bajo la vigencia de una ley anterior al nuevo régimen de seguridad social (ley 100 de 1993).

No sucede lo mismo con la expresión contenida en el citado inciso segundo acusado, en virtud de la cual tendrán igualmente derecho a pensionarse con fundamento en las

disposiciones señaladas, quienes cumplan "**dentro de los dos años siguientes**" los requisitos exigidos en dichos preceptos para pensionarse. A juicio de la Corte, ello quebranta el ordenamiento superior, ya que equipara una mera expectativa con un derecho adquirido. Ello impide que los que están próximos a pensionarse -es decir, dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la ley- y que tan solo tienen una mera expectativa de adquirir el derecho, puedan hacerse acreedores a los beneficios propios de la ley 100 de 1993.

Y es que si a diciembre de 1993 cuando entró en vigencia dicha ley, los trabajadores aún no habían adquirido el derecho pensional, no hay razón alguna que justifique que a los mismos se les aplique, cuando tan solo tienen una mera expectativa frente a una ley vigente, dichos preceptos pues ello genera una situación abiertamente violatoria de la igualdad, pues así como la expectativa se genera para quienes esperan pensionarse dentro de los dos años, porqué (sic) no para quienes cumplan los requisitos legales dentro de los dos años y un día o más? (sic); nótese que lo que dispone la Constitución es que se garantizan los derechos ya adquiridos, que no pueden ser desconocidos por una ley posterior, y no las meras expectativas. Por ende, dichos trabajadores quedarán sometidos, al momento en que respecto de ellos se consolide el derecho pensional, a las normas legales vigentes para aquel entonces, es decir, las contenidas en la Ley 100 de 1993.

(...)

Por lo tanto, el privilegio establecido en el inciso segundo para quienes cumplan dentro de los dos años siguientes a la vigencia de la ley 100 los requisitos para pensionarse, genera un tratamiento inequitativo y desigual frente a los demás empleados o servidores públicos o personas vinculadas laboralmente a las entidades territoriales o a sus organismos descentralizados que cumplan dichos requisitos con posterioridad. Situación esta que quebranta el artículo 13 superior, (...).

Posteriormente la Sala puso de presente un pronunciamiento del H. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, de forma reciente, en sentencia del 6 de febrero de 2020, radicado No. 25000-23-25-000-2008-01068-02(2992-16), C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, en relación con las situaciones pensionales consolidadas en virtud del artículo 146 de la Ley 100 de 1993¹:

(...) [L]a Ley 100 de 1993 en su artículo 146 consagró una protección especial para aquellos que con anterioridad a su entrada en vigencia adquirieron el derecho pensional con fundamento en normas municipales y departamentales, lo que también se previó, para quienes cumplieran los requisitos hasta 2 años después de la entrada en vigencia de la referida norma. Veamos:

(...)

[A]l referirse la norma objeto de estudio a situaciones pensionales reguladas por disposiciones del orden municipal y departamental ha de tenerse claro que: i) una es la situación de aquellos que con anterioridad a la entrada en vigencia adquirieron su prestación con arreglo a la ley en virtud de convenciones colectivas; ii) otra es la de los beneficiarios del régimen de transición, pues las expectativas ciertas que en este caso se pudieran tener provenían de normas ajustadas a la Constitución; y que dichas garantías, iii) obedecieron a la intención del legislador de no desconocer la situación que se había generado dentro de un marco normativo pensional disgregado, esto es la ley y los beneficios extralegales, en las excepciones establecidas.

44. A su turno, es válido afirmar que dos son los eventos que, a pesar de ser de origen extralegal, merecen protección por vía de la garantía contenida en el mencionado artículo 146² de la Ley 100 de 1993, así:

i) La de quienes con anterioridad a su entrada en vigencia en el sector territorial, esto es el 30 de junio de 1995³, tuvieron una situación jurídica definida, esto es, que se les

¹ En ese mismo sentido se pronunció a Subsección A, del H. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Dr. Gabriel Valbuena Hernández., en la sentencia del 23 de septiembre de 2019, radicado No. 25000-23-25-000-2006-08472-04(4224-15).

² Estos dos eventos fueron objeto de pronunciamiento de exequibidad a través de la Sentencia C-410 de 28 de agosto de 1997. (Referencia del fallo en cita)

³ Párrafo del artículo 151 de la Ley 100 de 1993. (Referencia del fallo en cita)

hubiera reconocido el derecho pensional; y,

ii) La de quienes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en el sector territorial hubieran cumplido los requisitos exigidos por dichas normas, esto es, que hayan alcanzado el estatus así no se les haya reconocido⁴.

45. Es pertinente agregar, que aun cuando la norma analizada regula la protección de las pensiones extralegales originadas en actos del orden municipal y departamental, adquiridas antes de la Ley 100 de 1993 y que su inciso final señaló que «las disposiciones de este artículo regirán desde la fecha de la sanción de la presente ley», lo cierto es que de una interpretación armónica de todo su contenido, y especialmente del artículo 151 *ibídem*, así como de la aplicación del principio de favorabilidad y los efectos de la sentencia de constitucionalidad⁵, esta Corporación, ha entendido que la última fecha que ha de tenerse en cuenta para determinar la existencia o no de un derecho adquirido es el **30 de junio de 1997**⁶.

46. Por otro lado, para determinar si las convenciones colectivas están dentro de aquellas situaciones que convalidó el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, esta Sección mediante sentencia de 29 de septiembre de 2011⁷, unificó la postura sobre el tema al considerar que no se puede dejar de lado, que en el sector territorial, existieron múltiples regulaciones que, aún sin competencia, reglamentaron y crearon beneficios de índole pensional, y, por supuesto, se permitió la suscripción y el amparo de tales actos jurídicos que han beneficiado y aplicado de manera general no sólo a los trabajadores oficiales, sino también, a los empleados públicos.

47. En virtud de lo expuesto, se puede concluir que aun cuando las decisiones administrativas locales emanadas de autoridades que carecían de competencia para la regulación del régimen pensional de los empleados públicos de su orden, extendieron beneficios extralegales a éstos; dichas situaciones fueron convalidadas por expresa decisión del legislador a través del referido artículo 146 de la Ley 100 de 1993, cuya constitucionalidad fue declarada por la Corte Constitucional, salvo el aparte que contempló la extensión «hasta por dos años⁸»; protección que también se predica del derecho pensional que se consolidó a pesar de no estar reconocido, pues en últimas lo relevante es el estatus.

(...)

49. En otros términos, la pensión extralegal reconocida a un empleado público con base en normas territoriales e inclusive en convenciones colectivas quedó convalidada si se reconoció antes del 30 de junio de 1997. Pero también, aquella relacionada con el ex empleado que hasta esa fecha, hubiere alcanzado el estatus pensional, es decir, cumplido todos los requisitos previstos en el atípico estatuto pensional. (Subrayado de la Sala)

Conforme a los pronunciamientos anteriormente enunciados, la Sala Mayoritaria indicó que si bien la H. Corte Constitucional y el H. Consejo de Estado ponen de presente diferentes fechas a partir de las cuales debe contabilizarse el término de los dos (2) años⁹ establecido en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, lo cierto es que se debe tener en cuenta el criterio señalado por el H. Consejo de Estado y no el de la H. Corte Constitucional, pues aunque en

⁴ En el mismo sentido ver la sentencia de esta Corporación, Sección Segunda, Subsección B; de 4 de septiembre de 2008, C. P. doctor Jesús María Lemos Bustamante; radicado interno No. 0699-2006; actor: Universidad del Valle del Cauca; así como también la Sentencia de la Sección Segunda, Subsección B, de 16 de febrero de 2006; C.P. doctor Tarsicio Cáceres Toro; radicado No. 2001-04783-01; actor: María Antonia Solórzano Veloza. (Referencia del fallo en cita)

⁵ Sentencia C-410 del 28 de agosto de 1997. (Referencia del fallo en cita)

⁶ Sentencia de la Sección Segunda, Subsección A, de 11 de febrero de 2015, C.P. Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado interno No. 3787-2013, se consideró: «(a) pesar de la decisión de la Corte, esta Sala ha concluido con fundamento en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996, que el aparte declarado inexecutable por la Corte Constitucional sí desplegó sus efectos protectores sobre las situaciones pensionales que se consolidaron en el interregno comprendido entre el 30 de junio de 1995 y el 30 de junio del 1997, en tanto que dicho Tribunal no moduló los efectos de su decisión». (Referencia del fallo en cita)

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Sentencia de 29 de septiembre de 2011, Expediente No. 080012331000200502866 03 (2434-2011), Actor: Universidad del Atlántico. (Referencia del fallo en cita)

⁸ Efecto ex nunc de la sentencia de constitucionalidad. (Referencia del fallo en cita)

⁹ La H. Corte Constitucional mencionó en la sentencia C-410 de 1997 que el término de dos años debe contarse a partir del 23 de diciembre de 1993, cuando se sancionó la Ley 100 de 1993; por su parte, el H. Consejo de Estado, inicialmente contabilizaba como fecha máxima para adquirir el derecho de la pensión extralegal el 30 de junio de 1995. Posteriormente, modificó su postura manifestando que el término de los dos años se cuenta a partir del 30 de junio de 1995, cuando entró a regir el Sistema General de Pensiones para el sector territorial.

la providencia de la Corte se hizo alusión a la vigencia del artículo 146 de la Ley 100 de 1993, tal manifestación no hace parte de la *ratio decidendi* por la que se declaró inexecutable un aparte de la referida norma, por vulnerar el artículo 13 de la Constitución Política, sino que constituye un dicho al paso.

Caso contrario ocurre con el pronunciamiento del H. Consejo de Estado, quien con anterioridad a la providencia a la cual se hizo alusión, ha tenido varios asuntos similares en los cuales contabiliza el término de dos años que trata el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 a partir de la entrada en vigencia del Sistema General en Pensiones para el sector territorial, esto es desde el 30 de junio de 1995. Así entonces, la Sala Mayoritaria acogió la postura del H. Consejo de Estado, con el objeto de garantizar los derechos a la seguridad jurídica e igualdad.

Conforme a lo anterior, la Sala Mayoritaria concluyó que la situación jurídica pensional del demandado sí es susceptible de la convalidación dispuesta en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, por cuanto el reconocimiento pensional se produjo con anterioridad a la fecha máxima establecida por la ley, la cual corresponde al 30 de junio de 1997, es decir 2 años después de la entrada en vigencia del Sistema General en Pensiones para el sector territorial, esto es desde el 30 de junio de 1995.

En consecuencia, concluyó que en el caso que nos ocupa había lugar a reconocer la prestación del demandante con fundamento en el Acuerdo 024 de 1989 (norma de carácter territorial), razón por la cual las reglas de la liquidación de la pensión son las de ese texto normativo, sin que sean aplicables otras normas para efectos del cálculo de la liquidación, tales como los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994, y en consecuencia negó las pretensiones de la demanda,

3. Objeciones que sustentan el voto disidente del suscrito.

La motivación de mi voto disidente, halla concreción en la exposición que sigue:

Pues bien, en el caso que nos ocupa existe **desconocimiento de la potestad de configuración legislativa**, en consideración a que el parágrafo 4 del artículo 146 de la Ley 100 de 1993 es claro al determinar que el término de 2 años deberá contabilizarse desde la fecha de sanción de esa ley, lo cual acaeció el 23 de diciembre de 1993, y no como lo realiza la Sala Mayoritaria quien contabiliza el término desde la fecha máxima en que los empleados del orden territorial podían incorporarse al Sistema General de Pensiones, lo cual ocurrió el 30 de junio de 1995.

Lo anterior evidencia que la posición adoptada por la Sala Mayoritaria de la cual me aparto, desconoce que la potestad de configuración legislativa descansa de forma exclusiva en el Congreso, por lo que no puede el Juez de lo Contencioso Administrativo desconocer el contenido de una ley que no ha sido ni derogada, ya que ello deslegitimaría el contenido del artículo 230 de la Constitución, según el cual: **"(...) Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial (...)"**

Por lo tanto, la salvaguarda de los derechos pensionales de los empleados territoriales que trata el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, solamente se predica respecto de aquellos empleados que tenían situaciones jurídicas definidas con anterioridad a la expedición de la

Ley 100 de 1993, o cumplieran los requisitos previstos en las normas de orden territorial para acceder a la pensión de jubilación dentro de los dos años siguientes contados a partir de la fecha de la sanción de esa ley, es decir, el plazo únicamente se extendió hasta el 23 de diciembre de 1995. Esto, sin perder de vista además, que a pesar de haber sido declarado inexecutable esta especie de régimen de transición adicional, encaminado a amparar las pensiones territoriales de origen convencional, tal inexecutable se presentó con la sentencia C-410 del 28 de agosto de 1997 y no se previó efecto retroactivo para tal decisión que así lo contempló, de suerte que no habría afectado prestaciones pensionales consolidadas hasta el 23 de diciembre de 1995.

Por otro lado, dada la claridad con que fue redactado el texto legal, no es posible entrar a realizar una interpretación de la norma, y no existe duda frente a la forma en la cual se debe contabilizar el término de 2 años. De ahí que no comparta la decisión adoptada por la Sala Mayoritaria, máxime cuando la sentencia C-410 de 1997 proferida por la H. Corte Constitucional, y en la cual se analizó la constitucionalidad del artículo 146 de la pluricitada norma, respecto al párrafo 4, la declaratoria fue de executable. Es preciso recordar que dicho párrafo fija la fecha de sanción de la Ley como aquella en que empezaban a regir, entre otras garantías mencionadas allí, la de transición adicional para las pensiones territoriales de origen convencional.

Es importante precisar que si bien en algunas sentencias del H. Consejo de Estado se ha tomado como fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 para los empleados territoriales el 30 de junio de 1995, en virtud de lo previsto en el artículo 151 *ejusdem*, lo cierto es que tal fecha no puede tomarse para efectos de contabilizar el término de 2 años que trata el artículo 146 *ibídem*, pues es claro que no todos los empleados territoriales se vincularon en esa fecha (30 de junio de 1995), dado que era potestativo de cada entidad territorial la inclusión de sus empleados en el Sistema General de Pensiones en el período comprendido entre el 1 de abril de 1994 y la fecha anteriormente reseñada.

Distinto es que la Ley 100 de 1993 hubiera otorgado un plazo máximo a las entidades territoriales de incorporar a sus empleados al Sistema General de Pensiones hasta el 30 de junio de 1995.

Lo anterior permite concluir que el plazo de 2 años otorgado en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 debe atender lo previsto en su párrafo 4, pues la fecha de sanción de la norma es **única para todos sus destinatarios (23 de diciembre de 1993)**, mientras que como quedó visto, la fecha incorporación de los empleados territoriales al Sistema General de Pensiones podía variar dependiendo de la decisión adoptada por cada entidad territorial.

Así las cosas, al encontrar que el término de 2 años que trata el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 se debe contabilizar desde la fecha de sanción (vigencia) de esa norma (23 de diciembre de 1993), es claro que el derecho pensional solamente se salvaguardó hasta el 23 de diciembre de 1995, fecha esta última para la cual el demandado no tenía causado su status pensional, conforme al literal c) del párrafo primero del artículo 6º del Acuerdo 24 de 1989, luego su derecho pensional debía regularse conforme a las normas generales de pensiones.

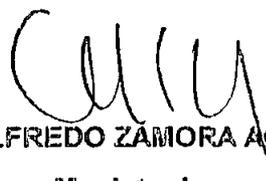
En este orden de ideas, atendiendo a las ideas expuestas con antelación, el suscrito magistrado considera necesario salvar su voto, pues estima que la sentencia debió declarar la nulidad parcial del acto enjuiciado y, en consecuencia, haber efectuado el reajuste de la

689

pensión del demandado conforme a lo previsto en las normas generales, dado que no es beneficiario de lo señalado en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993.

Con lo expuesto, dejo expresadas las razones de mi salvamento de voto.

Fecha ut supra,



LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA

Magistrado