



## Sentencia 1810 de 2007 Consejo de Estado

DEMANDA DE TUTELA - Competencia cuando se demandan entidades del sector central y descentralizado / COMPETENCIA PARA CONOCER E REGIMEN DISCIPLINARIO DOCENTE - Normatividad Aplicable / DOCENTE UNIVERSITARIO - Régimen disciplinario

El régimen disciplinario aplicable a la actora en su condición de servidora pública era el previsto en la Ley 734 de 2002, tanto en materia procedimental como sustancial, atendiendo de manera puntual que escaparan al estatuto docente de la universidad y se rigen por la ley disciplinaria, aquellas faltas que impliquen la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades de todos los servidores públicos, así como aquellas que por su extrema gravedad no puedan ser desconocidas por el régimen interno de las universidades sino regularse por las normas de carácter general disciplinario expedidas por el Estado.

DOBLE ASIGNACION DEL TESORO PUBLICO - No se configura al recibir sueldo en un cargo público y pensión de vejez / APORTES PARAFISCALES - No pertenecen al tesoro público

En relación con la prohibición constitucional consagrada en el artículo 128 de la C.P., la Sala considera que no se configura ninguna incompatibilidad entre recibir sueldo en un cargo público y pensión de vejez, pues como lo expresó la Sala de Consulta y Servicio Civil en Concepto No. 1480 de 8 de mayo de 2003, no se trata de dos asignaciones provenientes del tesoro público, "...pues los recursos con los cuales se pagan estas últimas a cargo del ISS, provienen o de los aportes patronales y de los aportes del trabajador efectuados antes de la vigencia de la ley 100 de 1.993, o son recursos parafiscales aportados después de su vigencia, aunque es el ISS, en calidad de administrador de pensiones o del sector privado o de los afiliados al Sistema General de Pensiones, quien reconoció y se encuentra pagando las mesadas pensionales a que tienen derecho los trabajadores, bien porque en el régimen anterior hubieren cumplido los requisitos de tiempo de cotización y edad al servicio del sector privado, o bien las semanas de cotización en cualquier sector después de la vigencia de la ley 100... Es claro, entonces, que hoy y dentro del Sistema General de Pensiones, no se puede afirmar que las pensiones reconocidas por los fondos de pensiones o por el ISS, financiadas en todo o en parte con los aportes o cotizaciones de índole parafiscal obligatoria pagados por entes públicos a dichos fondos o al ISS, constituyen asignaciones provenientes del tesoro público, pues una vez pagadas dichas cotizaciones patronales en cumplimiento de ese deber legal, los recursos son del Sistema y no pertenecen ni a la Nación ni a las entidades que los administran. Con tales aportes, las entidades públicas satisfacen un deber legal respecto de sus servidores y, por consiguiente, los recursos salen de su patrimonio e ingresan al sistema general de pensiones, refundiéndose con todos los demás recursos del mismo sistema, los cuales si bien tienen naturaleza pública por provenir de una contribución parafiscal, no son propiedad de ninguna entidad estatal ni pertenecen al tesoro público."

PENSION DE VEJEZ DOCENTE UNIVERSITARIO Y ASIGNACION MENSUAL - Simultaneidad. Falta disciplinaria gravísima / FALTA DISCIPLINARIA GRAVISIMA - Por simultaneidad de la pensión de vejez como docente universitario y asignación mensual

La Corte Constitucional al estudiar la exequibilidad de esta disposición en sentencia C-584 de 1997, precisó que la norma busca impedir que una persona pueda gozar, simultáneamente, del derecho a la estabilidad en un cargo público y de la pensión de jubilación. En este orden de ideas, al haber obtenido el derecho a una pensión de vejez la señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA podía optar por dicho beneficio o continuar vinculada con la entidad, pero no gozar simultáneamente de la pensión de vejez y la asignación mensual como en efecto acontece en el caso concreto. La demandante no hizo uso de las opciones que prevé la ley, sino que continuó vinculada al cargo no obstante figurar en nómina de pensionados desde agosto de 2002. De acuerdo con el artículo 19 de la ley 344 de 1996, en el evento de optar por hacer efectivo el derecho a la pensión debía renunciar al ejercicio de su cargo. Al desconocer la demandante la preceptiva del artículo 19 de la citada Ley 344 de 1996, incurrió en falta gravísima al tenor de lo previsto en el numeral 17 del artículo 48 de la Ley 732 de 2002.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá. D.C., ocho (8) de noviembre de dos mil siete (2007).-

Radicación número: 73001-23-31-000-2003-01810-01(5435-05)

Actor: MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA

Demandado: UNIVERSIDAD DEL TOLIMA

## AUTORIDADES DEPARTAMENTALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 15 de febrero de 2005, por el Tribunal Administrativo del Tolima, mediante la cual negó las pretensiones de la demanda.

## LA DEMANDA

Estuvo encaminada a obtener la nulidad de los actos administrativos contenidos en las siguientes Resoluciones sin números, de 9 de junio de 2003, expedida por el Director ( E ) de Control Interno Disciplinario de la Universidad del Tolima, por medio del cual se dispuso declarar demostrados y no desvirtuados los cargos formulados contra la demandante, e impuso la sanción principal de destitución del cargo y la sanción accesoria de inhabilidad para el desempeño de funciones públicas por el término de diez (10) años. Y, la Resolución de 17 de junio de 2003, proferida por el Rector de la Universidad del Tolima, con la que dispuso confirmar el fallo sancionatorio de primera instancia.

A título de restablecimiento formuló los siguientes pedimentos.

- Cesar retroactiva y definitivamente los efectos que dichos actos hayan podido generar.
- Que la señora Romero Acosta sea reintegrada al cargo en el escalafón de profesor de tiempo completo de la facultad de Ciencias de la salud de la Universidad del Tolima, y en comisión a la Vicerrectoría de Desarrollo Humano.
- Que se declare que tiene derecho a devengar los emolumentos legales y extralegales correspondientes a ese cargo público y sus respectivos reajustes monetarios.

Las anteriores pretensiones fueron sustentadas en los siguientes hechos:

La señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA se vinculó a la Universidad del Tolima a partir del 12 de octubre de 1994, mediante la Resolución No. 1351 de 1994 en el cargo de profesor de tiempo completo, adscrita a la Facultad de Ciencias de la Salud.

Se afirma, que posteriormente, la Vicerrectoría de Desarrollo Humano la designó en comisión para acometer el programa institucional de salud ocupacional.

La Universidad del Tolima adelantó un proceso disciplinario especial en contra de la demandante por desconocer el artículo 128 de la Constitución Política, por estar percibiendo más de una asignación proveniente del tesoro público.

Dentro del referido proceso el funcionario de primer grado, a través de acto administrativo, determinó la responsabilidad disciplinaria, por cuanto la actora había cobrado pensión por cuenta del Instituto de Seguros Sociales y sueldo a cargo del tesoro de la Universidad del Tolima, por lo cual se le impusieron las respectivas sanciones. La señora Romero Acosta recurrió el mencionado acto.

La recurrente alegó la violación del derecho fundamental al debido proceso, por cuanto en el proceso iniciado en su contra, no se observó el trámite dispuesto por el Acuerdo Universitario No. 031 de 14 de abril de 1994 que contempla el procedimiento disciplinario que debe atenderse para imponer una sanción.

Señaló que no se encuentra recibiendo una doble asignación, teniendo en cuenta que el Instituto de Seguros Sociales, como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia, desde la Ley 100 ha pasado a tener el encargo de administrar el sistema general de pensiones de prima media con prestación definida, y este no es una cuenta del tesoro público definido en estrictos términos constitucionales. (fl. 43).

## NORMAS VIOLADAS

Como normas violadas cita las siguientes:

- 1.- Disposiciones Constitucionales: Artículos 1º., 2º., 4º., 5º., 6º., 25º., 29º., 40-7., 53º., 69º., 121º., 122º., 123º., 124º., 125º., 128º., 209º.
- 2.- Disposiciones legales: Artículos 4º., 5º., 6º., 9º., 13º., 14º., 17º., 20º., 21º., 33º., 42º., 1º., 44 1, 48 17, 175º a 181º., de la Ley 734 de 2002.

De la Ley 100 de 1993, Art. 36º.

De la Ley 797 de 2003, Art. 2º lit m).

Del Acuerdo No. 031 de 14 de Abril de 1994 del Consejo Superior de la Universidad del Tolima, Arts. 2º, 82º, 83º, 84º, 85º, 90º a 99º, 103º. D.L. 01 DE 1984 Arts. 35º, 36º, y 84º inc. 2.

## LA SENTENCIA

EL Tribunal Administrativo del Tolima mediante sentencia de fecha quince (15) de febrero de 2005, negó las pretensiones de la demanda (fls. 93 a 110).

El A quo fundamentó la decisión en las razones que a continuación resume la Sala:

En cuanto a la discusión sobre la compatibilidad entre la pensión y el salario de docentes universitarios, no puede plantearse en torno a la

naturaleza jurídica de los recursos con los cuales se atiende al pago de las pensiones, vale decir, si son o no son públicos, fiscales o parafiscales, pues no hay posibilidad legal de percibir doble asignación, toda vez que de acuerdo con lo que establece el art. 19 lit. g) de la Ley 4ª de 1992, la prohibición de percibir más de una asignación del erario público opera para los docentes que a 18 de mayo de 1992, no reunían los requisitos legales para obtener el reconocimiento de pensión, aunque una de éstas tenga el carácter de pensión. Y, se reitera, que a partir de la fecha, no hay posibilidad legal de percibir doble asignación. Lo que quiere decir que a la accionante le era ilícito percibir simultáneamente el salario pagado por la Universidad y la pensión reconocida por el I.S.S.

Precisa el Tribunal que el Acuerdo 031 de 1994 se entiende incorporado al Código Disciplinario Único, como lo advierte la H. Corte Constitucional en la sentencia C-829 de 1992, al declarar la exequibilidad de los artículos 75 y 79 de la Ley 30 de 1992 y 26 del Decreto – Ley No. 1210 de 1993, considerando que la autonomía disciplinaria implica que en el estatuto docente de cada universidad se regulen los aspectos relativos a las formas y demás requisitos para el ingreso a la actividad docente, pero se rigen por la ley disciplinaria las faltas que impliquen la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades de todos los servidores públicos, así como aquellas que por su extrema gravedad no puedan ser desconocidas por el régimen interno de las Universidades sino regularse por las normas de carácter general disciplinario expedidas por el Estado. En conclusión, el "régimen disciplinario" de las Universidades no sustituye la ley sino que queda comprendido dentro del estatuto que se expida en ejercicio de la autonomía universitaria conforme al art. 69 de la Carta, en concordancia con el Código Disciplinario Único.

De igual forma expresó que el proceso adelantado contra la accionante se ajusta plenamente a derecho, no sólo desde el punto de vista sustancial, sino también procedimental.

#### EL RECURSO

Inconforme con la anterior decisión la parte actora apeló, en resumen, así (ffs. 116 a 125):

Reitera las mismas pretensiones de la demanda.

Argumenta que los actos disciplinarios demandados, contienen dos clases de violaciones, a saber: a) Sobre la Competencia, por cuanto desconocen los estatutos de la Universidad del Tolima y, b) El desconocimiento de la legalidad aplicables a los docentes de la Universidad y, en general, a los docentes como servidores públicos, materializada en la imputación a la profesora ROMERO ACOSTA de la comisión de una falta disciplinaria falsa a la postre.

Sostiene que la señora Romero Acosta se hallaba amparada por el estatuto de personal docente, el cual no puede dejarse de aplicar en un tema tan trascendental como es el Régimen disciplinario y, sobre todo, en la garantía del debido proceso respecto del funcionario competente.

Arguye que según la Ley 797 de 2003, los dineros que administra el Instituto de Seguros Sociales no son públicos, ni son de su patrimonio, sino que hacen parte, de los bienes o fondos que se administran para los cotizantes del Sistema General de Pensiones. Lo que quiere decir, que la pensión disfrutada por la señora Maria Julieta Romero Acosta, no corresponde a lo que se denomina doble percepción, por cuanto ésta proviene de un fondo típico y especial que no pertenece a un ente de carácter público, sí de un patrimonio autónomo y que no es estatal.

Afirma que es claro que la demandante está legalmente autorizada para percibir un único ingreso oficial y, también, recibir otra suma, procedente de su derecho como pensionada bajo el sistema de prima media con prestación definida, que no es pública.

En ese orden, solicita decretar la nulidad de los actos sancionatorios y ordenar que a la señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA se le reintegre al cargo como Vicerrectora en comisión y se le restablezcan sus derechos como docente en propiedad y, la cancelación de los derechos económicos correspondientes.

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

#### CONSIDERACIONES

En la demanda se impugnan los actos administrativos mediante los cuales, de acuerdo con lo previsto en la Ley 734 de 2002, se impuso a la señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA la sanción principal de destitución por haber incurrido en la comisión de una falta gravísima al percibir pensión de vejez y asignación mensual en su condición de profesor de tiempo completo de la Facultad de Ciencias de la Salud, nombrada en comisión a la Vicerrectoría de Desarrollo Humano de la Universidad del Tolima.

El recurso de apelación se contrae a los siguientes aspectos jurídicos, los cuales delimitan el marco de la competencia en esta instancia:

1.- DEL VICIO DE COMPETENCIA. Para la parte actora las normas aplicables son las previstas en los Acuerdos Nos. 104 de 1993 y 031 de 1994, atendiendo el principio Constitucional de la Autonomía Universitaria.

Sobre este punto debe decir la Sala que en sentencia del 9 de septiembre de 2004 la Sección Segunda de esta Corporación<sup>1</sup> al definir un asunto similar al presente, expuso la tesis que en esta oportunidad se acoge por ser pertinente frente al argumento que plantea la recurrente en materia del régimen disciplinario aplicable a los docentes de las universidades oficiales, tesis de conformidad con la cual, el REGIMEN SUSTANTIVO en materia de responsabilidad, dentro del cual se halla el DISCIPLINARIO, lo mismo que el PROCEDIMENTAL es de COMPETENCIA LEGISLATIVA.

Expuso la Sala:

"...

- ) En relación con la CLASIFICACION DE FALTAS DISCIPLINARIAS (leves, graves y gravísimas) y la determinación de CLASES DE SANCIONES DISCIPLINARIAS (amonestación escrita, multa, suspensión, destitución, etc.), así como el PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO (forma de hacer efectiva la responsabilidad). Se precisa que las faltas y sus sanciones por ser parte del régimen "sustantivo" pertinente y lo procedimental por así estar claramente señalado en el art. 124 de la C. P. es de competencia restrictiva del LEGISLADOR; además, se debe garantizar el principio de legalidad al tenor del art. 29 de la Carta.

No pueden, entonces, autoridades diferentes, invocando la autonomía que se les haya conferido en la Constitución y la ley, regular estos aspectos porque la Carta sin excepción alguna dejó al Legislador la facultad de reglar el REGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS Y SU PROCEDIMIENTO; por lo tanto, si lo hacen, con su conducta se apartan de claros mandatos constitucionales en esa materia.

Del mandato del art. 124 de la Constitución Política, en concordancia con el art. 69 de la misma, relacionado con la autonomía universitaria, no resalta que en materia disciplinaria por faltas "leves" las Universidades Oficiales puedan tener competencia para regularlas, así como sus sanciones y procedimiento; tampoco que las sanciones que impongan por ellas, en ejercicio de sus facultades, no constituyan antecedentes disciplinarios frente al régimen disciplinario único, cuando, por el contrario, todas las Entidades Públicas deben remitir los actos sancionatorios ejecutoriados a la Procuraduría General de la Nación para conformar el registro disciplinario centralizado, que sirve luego para consultar a través de los "certificados de antecedentes disciplinarios".

Y se advierte que el PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO aplicable a los servidores públicos, incluidos en éstos los servidores públicos universitarios, conforme al art. 124 de la Constitución Política, solo puede ser el consagrado por el Legislador. Queda claro, también, que dentro de los servidores públicos se hallan los "trabajadores oficiales" por lo cual no es viable que frente a ellos las autoridades puedan expedir o convenir procedimientos de responsabilidad disciplinaria por haber sido facultado exclusivamente el Legislador para regular esa materia.

...

Queda claro que el CODIGO DISCIPLINARIO UNICO, junto a las normas "especiales" legales y administrativas relacionadas con los servidores públicos universitarios (en materia de deberes ya analizadas.) conforma un todo para el juzgamiento de las conductas de ellos cuando se les imputan faltas disciplinarias.

...

Además, se ha sostenido por algunos que la AUTONOMIA UNIVERSITARIA no puede servir de amparo para la expedición de normas disciplinarias porque, si así fuera, algunas entidades nacionales, las entidades territoriales y las descentralizadas de todo nivel que gozan de AUTONOMIA, también podrían reclamar la competencia para expedir sus propios regímenes disciplinarios y otras materias, con lo cual no tendría razón de ser un CODIGO UNICO DISCIPLINARIO para todos los servidores del estado y sería letra muerta el mandato del 124 de la Constitución.

De otro lado en el campo disciplinario se debe observar el PRINCIPIO DE LEGALIDAD, tal como se analizó al citar las normas constitucionales vigentes sobre la materia. En él resalta el respeto a las normas legales en materia de responsabilidad.

La Ley 734 del 05 de febrero de 2002, consagró el Nuevo Código Disciplinario Único. ...se recuerda que la administración en los distintos niveles deben tenerlo en cuenta cuando se trata de investigaciones de esta naturaleza..."

Bajo la tesis que antecede, se tiene entonces que el régimen disciplinario aplicable a la actora en su condición de servidora pública era el previsto en la Ley 734 de 2002, tanto en materia procedimental como sustancial, atendiendo de manera puntual que escapan al estatuto docente de la universidad y se rigen por la ley disciplinaria, aquellas faltas que impliquen la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades de todos los servidores públicos, así como aquellas que por su extrema gravedad no puedan ser desconocidas por el régimen interno de las universidades sino regularse por las normas de carácter general disciplinario expedidas por el Estado.

## 2. DE LA COMISION DE LA FALTA CALIFICADA COMO GRAVISIMA DE ACUERDO CON EL ARTICULO 48 numeral 17 DE LA LEY 734 DE 2002.

De la actuación administrativa disciplinaria resalta la Sala:

Auto de 17 de diciembre de 2002, en el que se establece que presuntamente la señora María Julieta Romero Acosta ha venido percibiendo doble asignación por parte del erario quebrantando presuntamente el art. 128 de la Constitución Política, el art. 19 de la Ley 4° de 1992, art. 35 numerales 12 y 14 y artículo 34 numeral 1° de la Ley 734 de 2002. Resuelve abrir investigación disciplinaria - FL. 144-.

Contestación al pliego de cargos. Sostiene que la parte considerativa sobre la cual se fundamenta el pliego de cargos "está totalmente desenfocada" en cuanto a la aplicación de las normas que regulan el Sistema General de Pensiones y Salarios de la docencia en Colombia. Señala que el ente investigador se equivocó al pretender que la señora Acosta ostenta la calidad de empleado público o trabajador oficial, como si ella estuviese cobijada dentro del artículo 1° de la ley 4° de 1992- FLS. 223 A 226-.

En diligencia del 9 de junio de 2003, fecha y hora señalada en la audiencia suspendida de 5 de junio de 2003, se continúa con la misma con el fin de proferir fallo definitivo dentro del trámite verbal surtido dentro del proceso disciplinario adelantado en contra de la señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA. En esta oportunidad se consideró en primer lugar, que la disciplinada era una servidora pública en comisión, y en consecuencia, se le aplicaba el régimen establecido para los empleados administrativos de la Universidad del Tolima. Se dijo que la señora

ROMERO ACOSTA quebrantó el régimen de incompatibilidades, y que al tenor del artículo 48 numeral 19 de la Ley 734 de 2002 se establece como falta gravísima "actuar u omitir a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses de acuerdo con las previsiones constitucionales y legales". La disciplinada estaba obligada a percibir sólo una asignación del tesoro y como se expuso, percibió asignación del ISS en su calidad de pensionada y salario de la Universidad del Tolima en su condición de empleada pública. La conducta se le imputa a título de dolo por cuanto la señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA tenía conocimiento de la prohibición de percibir otra asignación ya que el artículo 4º de la Resolución No. 016040 de 2002 proferida por el ISS de manera expresa señaló esta incompatibilidad.

Previas las consideraciones expresadas por el Director (E) de la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Universidad del Tolima se resolvió imponer a la señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA la sanción principal de destitución y la sanción accesoria de inhabilidad de diez (10) años para el desempeño de funciones públicas contadas a partir de la fecha- FLS. 232 a 236-.

En la sustentación del recurso de apelación se reitera que la pensión de jubilación que está percibiendo la demandante no constituye parte del tesoro público, por tanto, no es de recibo aceptar la sanción impuesta- FLS. 237 A 239-

Mediante comunicación de 13 de junio de 2003 suscrita por el Director (E) de la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Universidad del Tolima, dirigida al Rector de la institución, se informa que dentro del proceso disciplinario adelantado contra MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA se profirió fallo condenatorio el día 9 de junio de 2003 el cual fue apelado en la audiencia de juzgamiento y sustentado por el apoderado el 11 del mismo año y mes. Para los fines señalados en el artículo 180 de la ley 734 de 2002 se remite el expediente con el fin de que se surta el recurso de apelación.

El 17 de junio de 2003, siendo las 2:00 de la tarde, el Rector de la Universidad del Tolima y su Secretaria se constituyeron en audiencia para decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la disciplinada MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA, contra el fallo sancionatorio calendarado el 9 de junio de 2003.

En esta oportunidad el Rector de la Universidad argumentó que:

"...el art. 275 de la ley 100 de 1993 preceptúa que el Instituto de Seguros Sociales es una empresa Industrial y Comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente..., lo cual significa que dicho instituto forma parte de la administración nacional descentralizada, es decir, es un ente estatal, por lo que su patrimonio también es estatal o público, así provenga de los particulares, como es el caso de los empleadores y de los empleados, y también lo es, sin lugar a discusión, el patrimonio de la Universidad del Tolima, por lo que muy respetuosamente este Despacho se aparta de lo expresado por el señor apoderado de la disciplinada en el memorial del recurso de apelación."

Concluye que la señora María Julieta Romero Acosta, efectivamente incurrió en violación de lo dispuesto en el art. 128 de la Constitución Política y del art. 19 de la Ley 344 de 1996, constituyendo falta gravísima de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 17 de la Ley 48 y de la Ley 734 de 2002 Código Disciplinario Único, pues debiendo optar por desvincularse del servicio y cobrar las mesadas pensionales o abstenerse de cobrar éstas para percibir solamente el salario, decidió voluntariamente percibir salario y pensión, contra las expresas prohibiciones de orden constitucional y legal.

Bajo los argumentos que anteceden se confirma el fallo sancionatorio de 9 de junio de 2003 -FLS. 242 A 246-.

Se encuentra probado que mediante la Resolución No. 016040 del 15 de julio de 2002 el Instituto de Seguro Social concedió Pensión de Vejez a la asegurada MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA -FLS. 23 a 26 cuad. 2-.

De acuerdo con la constancia expedida por el Jefe de la División de Relaciones Laborales y Prestacionales de la Universidad del Tolima, la señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA viene prestando sus servicios a la institución desde el día 12 de octubre de 1994 y en la actualidad desempeña el cargo de Profesor de tiempo completo en la Facultad de Ciencias de la Salud. Recibió salario durante los meses de agosto a diciembre de 2002 -FL. 160 cuad. 2-.

En relación con la prohibición constitucional consagrada en el artículo 128 de la C.P., la Sala considera que no se configura ninguna incompatibilidad entre recibir sueldo en un cargo público y pensión de vejez, pues como lo expresó la Sala de Consulta y Servicio Civil en Concepto No. 1480 de 8 de mayo de 2003<sup>2</sup>, no se trata de dos asignaciones provenientes del tesoro público, "...pues los recursos con los cuales se pagan estas últimas a cargo del ISS, provienen o de los aportes patronales y de los aportes del trabajador efectuados antes de la vigencia de la ley 100 de 1.993, o son recursos parafiscales aportados después de su vigencia, aunque es el ISS, en calidad de administrador de pensiones o del sector privado o de los afiliados al Sistema General de Pensiones, quien reconoció y se encuentra pagando las mesadas pensionales a que tienen derecho los trabajadores, bien porque en el régimen anterior hubieren cumplido los requisitos de tiempo de cotización y edad al servicio del sector privado, o bien las semanas de cotización en cualquier sector después de la vigencia de la ley 100...

Es claro, entonces, que hoy y dentro del Sistema General de Pensiones, no se puede afirmar que las pensiones reconocidas por los fondos de pensiones o por el ISS, financiadas en todo o en parte con los aportes o cotizaciones de índole parafiscal obligatoria pagados por entes públicos a dichos fondos o al ISS, constituyen asignaciones provenientes del tesoro público, pues una vez pagadas dichas cotizaciones patronales en cumplimiento de ese deber legal, los recursos son del Sistema y no pertenecen ni a la Nación ni a las entidades que los administran. Con tales aportes, las entidades públicas satisfacen un deber legal respecto de sus servidores y, por consiguiente, los recursos salen de su patrimonio e ingresan al sistema general de pensiones, refundiéndose con todos los demás recursos del mismo sistema, los cuales si bien tienen naturaleza pública<sup>3</sup> por provenir de una contribución parafiscal, no son propiedad de ninguna entidad estatal ni pertenecen al tesoro público."

No obstante no configurarse con fundamento en el artículo 128 de la C.P., la causal de incompatibilidad entre recibir sueldo en un cargo público y pensión de vejez, la conducta de la actora es manifiestamente contraria a la previsión del artículo 19 de la ley 344 de 1996, en cuyo texto se lee:

"Sin perjuicio de lo estipulado en las Leyes 91 de 1989, 60 de 1993 y 115 de 1994, el servidor público que adquiriera el derecho a disfrutar de su pensión de vejez o jubilación podrá optar por dicho beneficio o continuar vinculado al servicio, hasta que cumpla la edad de retiro forzoso. Los docentes universitarios podrán hacerlo hasta por diez años más. La asignación pensional se empezará a pagar solamente después de haberse producido la terminación de sus servicios en dichas instituciones."

La Corte Constitucional al estudiar la exequibilidad de esta disposición en sentencia C-584 de 1997, precisó que la norma busca impedir que una persona pueda gozar, simultáneamente, del derecho a la estabilidad en un cargo público y de la pensión de jubilación.

Con ello, se pretende liberar una de las dos fuentes de provisión de los recursos involucrados, a fin de destinarlos a satisfacer necesidades de terceras personas. Si el servidor público opta por continuar trabajando hasta cumplir la edad de retiro forzoso, se disminuye temporalmente la presión financiera sobre los fondos que deben orientarse al pago del pasivo laboral.

La norma estudiada no provoca una renuncia del derecho a la pensión de jubilación, simplemente, lo suspende hasta tanto el beneficiario decida renunciar al cargo público que ocupa o hasta que cumpla la edad de retiro forzoso. Mientras ello ocurre, el servidor público continúa gozando de su asignación mensual y, por lo tanto, no quedan desamparados los bienes que la pensión tiende a realizar. En nada afecta la dignidad humana una ley que se limita a indicar que sólo cuando una persona ha decidido retirarse de su puesto de trabajo, y en consecuencia, deja de percibir salario, adquiere el derecho a gozar de una asignación prestacional.

En el caso concreto la demandante gozaba de una pensión de vejez reconocida por el Instituto de Seguro Social mediante la Resolución No. 016040 de 15 de julio de 2002 y, según la constancia expedida por la Jefe de la División de Relaciones Laborales y Prestacionales de la Universidad del Tolima, de fecha 18 de octubre de 2002, se encontraba vinculada con dicha institución desde el 12 de octubre de 1994 y, a la fecha de expedición de la constancia, desempeñaba el cargo de Profesor tiempo completo en la facultad de Ciencias de la Salud (Fl. 160 cuad. 2). De igual manera, la demandante figuraba en nómina de pensionados del ISS desde agosto de 2002 (fl. 174 cuad. 2).

En este orden de ideas, al haber obtenido el derecho a una pensión de vejez la señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA podía optar por dicho beneficio o continuar vinculada con la entidad, pero no gozar simultáneamente de la pensión de vejez y la asignación mensual como en efecto acontece en el caso concreto. La demandante no hizo uso de las opciones que prevé la ley, sino que continuó vinculada al cargo no obstante figurar en nómina de pensionados desde agosto de 2002. De acuerdo con el artículo 19 de la ley 344 de 1996, en el evento de optar por hacer efectivo el derecho a la pensión debía renunciar al ejercicio de su cargo.

Al desconocer la demandante la preceptiva del artículo 19 de la citada Ley 344 de 1996, incurrió en falta gravísima al tenor de lo previsto en el numeral 17<sup>a</sup> del artículo 48 de la Ley 732 de 2002.

Así las cosas, como los razonamientos de la parte actora en el recurso de apelación no desvirtúan la sentencia denegatoria apelada se impone la confirmación de la decisión del A-quo, además de las razones expuestas en esta providencia.

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

FALLA:

CONFÍRMASE la sentencia de 15 de febrero de 2005 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima que negó las súplicas de la demanda, dentro del proceso promovido por la señora MARIA JULIETA ROMERO ACOSTA.

Cópiese, notifíquese y cúmplase. Ejecutoriada esta sentencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

La anterior decisión la estudió y aprobó la Sala en sesión de la fecha precitada.

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PÀEZ

JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE

ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO

NOTA PIE DE PÀGINA

1. Radicación No. 25000232500020001784 01 Actor: Augusto León Pérez Ordoñez Consejero Ponente: Tarsicio Cáceres Toro.
2. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil Consejera Ponente: Susana Montes de Echeverri. Actor: Ministro de Relaciones Exteriores. Referencia: Tesoro Público: prohibición
3. Artículo 32, Eliteral b, Ley 100 de 1.993 no modificado por la Ley 797 de 2.003
4. Actuar u omitir a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses de acuerdo con las previsiones

constitucionales y legales.

---

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 12:31:18