



## Concepto Sala de Consulta C.E. 1317 de 2000 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

RACS13172000

EMPLEADO DEL DISTRITO CAPITAL - Régimen prestacional / REGIMEN PRESTACIONAL - Empleados del Distrito Capital

La Sala en esta oportunidad reitera este criterio, por cuanto la remisión a las prestaciones que se venían reconociendo y pagando a quienes estaban vinculados al Distrito Capital con anterioridad a la expedición del decreto 1808 de 1.994, son aquellas contenidas en disposiciones de orden legal, dado que ni en vigencia de la anterior Carta Política, ni bajo la actual, es competencia de las autoridades territoriales el ejercicio de funciones relacionadas con prestaciones sociales, atribuciones éstas que no son delegables en las corporaciones públicas y que por prohibición constitucional, no pueden arrogárselas.

NOTA DE RELATORIA: Concepto 675 de 17 de marzo de 1995; Autorizada su publicación con oficio 2184 de 19 de diciembre de 2000.

EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD - Aplicación frente a Acuerdo que establece régimen prestacional de empleados del Distrito / INSTITUTO DISTRITAL DE CULTURA Y TURISMO - Inaplicación de Acuerdo 007 de 1998 / ENTIDADES DESCENTRALIZADAS DEL DISTRITO CAPITAL - Régimen prestacional y salarial

El Instituto Distrital de Cultura y Turismo no está obligado a continuar dando aplicación al acuerdo 007 de 1.998, en razón a que los reconocimientos salariales y prestacionales allí contenidos contradicen lo previsto en el artículo 150, ordinal 19, letras e) y f) de la Carta Política, por lo que con fundamento en la supremacía constitucional debe acatarse el mandato contenido en el artículo 4º superior y en consecuencia, no prosperan los principios de favorabilidad invocados. Lo anterior sin perjuicio de los derechos reconocidos en el decreto 1133 de 1994 modificado por el decreto 1808 del mismo año. De conformidad con lo anterior, no resulta viable que el Instituto continúe dando aplicación extensiva de dicho acuerdo a los trabajadores de la entidad. En su lugar rige el régimen prestacional que para los servidores del Distrito Capital y sus entidades descentralizadas, ordenan los decretos 1133 y 1808 de 1.994. El Instituto no está obligado a continuar dando aplicación a lo dispuesto en el inciso tercero, numeral 19 del manual de liquidación del instituto, adoptado mediante resolución 375 de 1.992, en razón a que el régimen de vacaciones, tanto para empleados públicos como trabajadores oficiales, es de regulación legal y no convencional.

NOTA DE RELATORIA: Autorizada su publicación con oficio 2184 de 19 de diciembre de 2000.

CONSEJO DE ESTADO

Sala de Consulta y Servicio Civil

Consejero Ponente

LUIS CAMILO OSORIO ISAZA

Bogotá, D.C., diciembre catorce del año dos mil (2000)

Radicación número: 1317

Actor: MINISTRO DEL INTERIOR

Referencia: Entidades descentralizadas del Distrito Capital. Régimen salarial y prestacional. Vigencia del Acuerdo 007 de 1.998, Instituto Distrital de Cultura y Turismo

El señor Ministro del Interior, a solicitud del Alcalde Mayor de Bogotá, formula a la Sala los siguientes interrogantes, en relación con la aplicación del Acuerdo 007 de 1.998, expedido por la junta directiva del Instituto Distrital de Cultura y Turismo de Bogotá:

¿Está el Instituto Distrital de Cultura y Turismo obligado a continuar dando aplicación al acuerdo 007 de 1.998, expedido por la junta directiva de la entidad, en el entendido que el mismo, goza de presunción de legalidad y contempla reconocimientos claramente sustentados sobre el principio de favorabilidad a los trabajadores de la entidad?

¿De conformidad con lo anterior, resulta viable que el instituto continúe dando aplicación extensiva a todos los trabajadores de la entidad independientemente de su fecha de vinculación, es decir, incluso a los vinculados con posterioridad a 31 de diciembre de 1.995, en aplicación de lo dispuesto en el mencionado Acuerdo?

En el evento en que el Instituto no deba continuar dando aplicación al acuerdo 007 de 1.998, cuáles serán las actuaciones que debe desplegar  
**Concepto Sala de Consulta C.E. 1317 de 2000 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil** **EVA - Gestor Normativo**

esta entidad?

¿Si se concluyera que efectivamente no resulta viable continuar dando la aplicación que se consulta, el instituto debería solicitar reintegro de los recursos cancelados a los funcionarios que hayan devengado beneficios de los contemplados en el referido acuerdo y cuya vinculación se ha producido con posterioridad al 31 de diciembre de 1.995?

¿Para los funcionarios que vienen vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 1.995 es factible continuar reconociéndoles los beneficios convencionales recogidos en el acuerdo 007 de 1.998?

¿Continuando bajo el mismo supuesto y, con base en lo establecido por el artículo décimo de la ley 4<sup>a</sup> de 1.992, se requiere, para que cese la aplicabilidad de los actos administrativos señalados, la solicitud de suspensión y nulidad por parte de la administración ante la jurisdicción contenciosa administrativa? o por el contrario los efectos de los mismos actos cesan de pleno derecho, por señalarlo al parecer así, la referida disposición legal?

¿Está el instituto obligado a continuar dando aplicación a lo dispuesto en el inciso tercero del numeral 19 del manual de liquidación del Instituto Distrital de Cultura y Turismo, adoptado mediante resolución No. 375 del 29 de mayo de 1.992?

Indica la consulta los siguientes antecedentes, sobre la expedición del acuerdo 007 de 1.998:

Mediante acuerdo 2 de 1.978, el entonces Concejo del Distrito Especial de Bogotá, creó el Instituto Distrital de Cultura y Turismo, como establecimiento público del nivel distrital, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa. En relación con el régimen de personal, el artículo 11 del citado acuerdo, señaló:

"Para todos los efectos legales, las personas naturales que prestan sus servicios al Instituto, serán trabajadores oficiales; serán empleados públicos los subdirectores, el secretario general y los jefes de división".

En razón a que el Estatuto Orgánico de Bogotá, contenido en el decreto 1421 de 1.993, en su artículo 125, definió a los servidores de los establecimientos como empleados públicos y defirió en sus estatutos la calificación de las actividades que deban ser desempeñadas por trabajadores oficiales, la junta directiva de la entidad, mediante acuerdo 003 de 19 de diciembre de 1.995, dispuso lo siguiente, en relación con el régimen de personal:

*"Del carácter de los servidores públicos de la entidad.* Para todos los efectos legales las personas naturales que presten sus servicios al Instituto Distrital de Cultura y Turismo tienen carácter de empleados públicos".

Con base en lo anterior, mediante resolución 395 de 20 de diciembre de 1.995, se reiteró la definición legal de los servidores y se dispuso un régimen de transición aplicable a quienes, a la fecha citada, se encontraban vinculados a la entidad, consistente en mantener los beneficios salariales y prestacionales "anteriores", y para quienes se vincularan con posterioridad, se les reconocían las prestaciones establecidas por el Gobierno Nacional para los empleados públicos.

Posteriormente, en acta de 18 de marzo de 1.996, suscrita entre los representantes de la administración y el sindicato, se pactaron acuerdos en materia prestacional, con vigencia del primero de enero de 1.996 al 31 de diciembre de 1.997. Ante la solicitud del sindicato de que se prorrogaran tales derechos a partir del primero de enero de 1.998, la junta directiva del instituto expidió el acuerdo 007 de 11 de agosto de 1.998, mediante el cual "recopiló los derechos adquiridos de los empleados del Instituto".

Indica también la consulta, que en relación con las vacaciones de los directores, coordinadores académicos y profesores de las escuelas y academias del instituto, en la resolución 375 de 29 de mayo de 1.992, mediante la cual se adoptó el manual de liquidación del Instituto Distrital de Cultura y Turismo, se acogió lo previsto en la convención colectiva de trabajo suscrita en el año de 1.984, consistente en conceder siete días de vacaciones en semana santa, 20 días calendario a mitad de año y 30 días calendario a fin de año, surgiendo la inquietud de si debe seguir aplicándose dicho precepto.

Consideraciones.

Competencia del legislador para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

Tanto en el régimen constitucional anterior (1.886), como en el actual, el régimen salarial y prestacional de los servidores del Estado, ha sido competencia del legislador y del ejecutivo, con las siguientes particularidades:

En vigencia de la anterior Carta Política, al Congreso le correspondía por medio de ley fijar las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos y el régimen de sus prestaciones sociales. Decía el numeral 9º del artículo 76:

Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejercer las siguientes atribuciones:

(. . .)

"...fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de sus prestaciones sociales".

Al Presidente de la República, por su parte, correspondía con sujeción a ley, fijar las asignaciones según los niveles de empleo y las escalas de remuneración previstas por el Congreso, sin que pudiera crear a cargo del tesoro obligaciones que excedieran el monto global fijado para el

**Concepto Sala de Consulta C.E. 1317 de 2000 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil**

**EVA - Gestor Normativo**

respectivo servicio en la ley de apropiaciones iniciales. Decía el artículo 120:

"Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado y suprema autoridad ( . . . )

( . . . )

21. ....fijar sus dotaciones y emolumentos, todos con sujeción a las leyes a que se refiere el ordinal 9º del artículo 76...".

En la Constitución de 1.991, el Congreso mediante la categoría de leyes marco, señala las normas generales, objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, así como el prestacional mínimo de los trabajadores oficiales. Dice el artículo 150 de la Carta:

"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:

( . . . )

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".

Paralelamente al Presidente de la República, le compete la función que le asigna el artículo 189, numeral 14 de:

"..fijar sus dotaciones y emolumentos...".

La ley 4ª de 1.992, desarrolla las disposiciones transcritas y constituye el "marco" de los decretos que el gobierno debe expedir para regular la remuneración de los servidores del Estado y las prestaciones sociales de los empleados y trabajadores oficiales de todos los niveles. Prevé que:

"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" (art. 10) (destaca la Sala con negrilla).

En síntesis, la regulación del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, corresponde conjuntamente al Congreso, expedir la ley general sobre la materia, que contenga los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional, y a éste fijar los salarios y prestaciones dentro de ese marco legal, que es la ley 4ª. de 1.992.

Régimen salarial y prestacional en el nivel territorial.

En el nivel territorial, el régimen de salarios y prestaciones sociales es, igualmente, de competencia concurrente del legislador y del presidente de la República, sin que ello implique desconocer la autonomía de las asambleas y concejos, las cuales no tienen atribuciones en estas materias por prohibirlo expresamente el artículo 150, numeral 19 de la Carta, según el cual:

"Estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en las corporaciones públicas territoriales y éstas no podrán arrogárselas" (destaca la Sala con negrilla).

En el mismo sentido, el artículo 12 de la ley 4ª de 1.992, prevé:

"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" (destaca la Sala con negrilla).

En materia salarial, las competencias del Congreso y Gobierno Nacional son complementadas con las funciones atribuidas a los concejos y alcaldes, de señalar los primeros, "las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos" (art. 313.6 de la Carta) y de fijar los segundos, las escalas de remuneración correspondientes a los distintos empleos, con arreglo a los acuerdos correspondientes (art. 315.7), todo ello dentro de "los límites de la Constitución y la ley", tal como lo señala el artículo 287 superior, toda vez que, la autonomía que el constituyente confiere a las autoridades locales debe entenderse circunscrita a lo que en la Carta y en la ley se determina. Es así que el párrafo del artículo 12 de la ley 4ª de 1.992, en relación con los servidores de las entidades territoriales, señala:

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

El régimen especial del Distrito Capital

El régimen político, fiscal y administrativo de Bogotá, es el que determinen la Constitución, las leyes especiales que para el mismo se dicten y las disposiciones vigentes de los municipios (art. 322 C.N.). Es decir, compete al legislador establecer el régimen jurídico que contenga los

aspectos organizativos y funcionales en las materias señaladas; precisamente, en desarrollo de lo dispuesto en el artículo transitorio 41 constitucional, el Presidente de la República, expidió el decreto 1421 de 1.993, mediante el cual dictó el régimen especial para el Distrito Capital de Bogotá, estatuto con rango y fuerza de ley, expedido en ejercicio de atribuciones legislativas especiales.

En el título VIII regula lo relacionado con sus servidores públicos, en materia de personal el artículo 125 señala:

"Los servidores públicos vinculados a la administración tienen el carácter de empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y el sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.

Los servidores de los establecimientos públicos y de los entes universitarios autónomos también son empleados públicos. En sus estatutos se precisarán las actividades que deben ser desempeñadas por trabajadores oficiales, de acuerdo con el anterior inciso.

(...)".

En cuanto a salarios y prestaciones, el artículo 129 estatuye:

*"Salarios y prestaciones.* Regirán en el Distrito y sus entidades descentralizadas las disposiciones que se dicten en desarrollo del artículo 12 de la ley 4<sup>a</sup> de 1.992.

Sin perjuicio de las disposiciones que conforme al inciso anterior dicte el gobierno nacional, los empleados y trabajadores del Distrito y sus entidades descentralizadas podrán acogerse al régimen de cesantías fijado en la ley 50 de 1.990 y las disposiciones que la desarrollen o modifiquen".

En ejercicio de las facultades contenidas en el artículo 12 de la ley 4<sup>a</sup> de 1.992, el régimen prestacional de los empleados públicos del Distrito Capital y sus entidades descentralizadas se determinó en los decretos 1133 y 1808 de 1.994. De conformidad con el primeramente citado, los empleados que se vinculen al servicio público en el Distrito Capital y sus entidades descentralizadas a partir del 1º de junio de 1.994, fecha de su vigencia, gozan del régimen prestacional señalado para los empleados públicos de la rama ejecutiva del poder público; aquellos que estaban vinculados a la fecha indicada, continúan con las prestaciones que se les venía reconociendo. Dice la normatividad:

"Artículo 1º. Las personas que se vinculen al servicio público en el Distrito Capital y sus entidades descentralizadas a partir de la vigencia del presente decreto y que conforme a las disposiciones vigentes tengan el carácter de empleados públicos, gozarán del régimen prestacional señalado para los empleados públicos de la rama ejecutiva del poder público".

"Artículo 2º. Las personas que se hubieren vinculado como empleados públicos o trabajadores oficiales al Distrito Capital y a sus entidades descentralizadas antes de la vigencia de este decreto continuarán gozando de las prestaciones que se les venían reconociendo y pagando"

Lo señalado en el inciso anterior se aplicará para los empleados públicos *siempre y cuando continúen desempeñando los cargos para los que fueron nombrados en el momento de la vigencia de este decreto, como para los trabajadores oficiales mientras mantengan esa calidad*"<sup>1</sup>.

"Artículo 3º. El presente decreto se entiende sin perjuicio de lo establecido por la ley 100 de 1.993 y normas que la modifiquen, adicionen o reglamenten".

El decreto 1808 de 1.994, modificó el artículo 2º del decreto 1133, en el siguiente sentido:

"Las personas que se hubieren vinculado como empleados públicos o trabajadores oficiales al Distrito Capital y a sus entidades descentralizadas antes de la vigencia de este decreto continuarán gozando de las prestaciones que se les venían reconociendo y pagando.

Lo señalado en el inciso anterior se aplicará a los empleados públicos que continúan desempeñando los cargos que ocupan a la fecha de la vigencia de este decreto u otros empleos cuando a ellos se acceda por motivo de incorporación o de ascenso como resultado de un proceso de selección, como para los trabajadores oficiales mientras mantengan esta calidad" (destaca la Sala con negrilla).

Los decretos transcritos al extender el régimen prestacional señalado para los empleados públicos de la rama ejecutiva para quienes se vinculen al Distrito Capital, a partir de la vigencia de los mismos, equipara el de estos servidores con la nueva estructura prevista en la Carta Política (art.115).

Posición de la Sala con respecto al régimen prestacional de los empleados del Distrito Capital

En diversas oportunidades ha habido pronunciamientos sobre el alcance de los decretos 1133 y 1808 de 1.994<sup>1</sup>. En concepto de 17 de marzo de 1.995, radicación 675, sostuvo:

"a) las personas que, como empleados oficiales, se hayan vinculado al servicio del Distrito Capital de Bogotá y de sus entidades descentralizadas antes del 4 de agosto de 1.994, fecha en que entró en vigencia del decreto 1808 del mismo año, tienen derecho a percibir las prestaciones sociales "que se les venían reconociendo y pagando"... Las prestaciones sociales de los mencionados servidores públicos están reguladas por las leyes 6<sup>a</sup>, de 1.945, 64 y 65 de 1.946, 72 de 1.947, 4<sup>a</sup> y 171 de 1.961, 12 de 1.975, 4<sup>a</sup> de 1.976, 33 de 1.985, 71 de 1.988 y 100 de 1.993 y demás leyes y decretos que las adicionan y reforman. Esto sin perjuicio de que existan convenciones colectivas de trabajo vigentes que reconozcan a los trabajadores oficiales prestaciones sociales superiores al mínimo dispuesto por el ordenamiento jurídico.

b) Las personas que, como empleados, se han vinculado al Distrito Capital de Bogotá y a sus entidades descentralizadas desde el 4 de agosto de 1994.

**Concepto Sala de Consulta C.E. 1317 de 2000 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil**

1.994, o que lleguen a vincularse a esas entidades, tienen derecho a percibir prestaciones sociales correspondientes "a los empleados públicos de la rama ejecutiva del poder público" (artículos 1º del decreto 1133 y 1º del decreto 1808 de 1.994), prescritas, sobre todo, por los decretos leyes 3118 y 3135 de 1.968 y 1045 de 1.978 y por las leyes y decretos que los adicionan y reforman.

c) Las personas que se vinculen al Distrito Capital de Bogotá y a sus entidades descentralizadas desde el 4 de agosto de 1.994 como trabajadores oficiales tienen derecho a las prestaciones sociales que han regido en el Distrito Capital de Bogotá, particularmente a las reguladas por las leyes 6ª de 1.945, 64 y 65 de 1.946, 72 de 1.947, 4ª y 171 de 1.961, 12 de 1.975, 4ª de 1.976, 33 de 1.985, 71 de 1.988 y 100 de 1.993 y demás leyes y decretos que las adicionan y reforman. Además, les es aplicable el artículo 4º del decreto reglamentario 2127 de 1.945 y pueden percibir prestaciones sociales que excedan las mínimas prescritas por el ordenamiento jurídico con fundamento en convenciones colectivas de trabajo vigentes.

La Sala considera que esta conclusión se deduce de considerar que el artículo 1º del decreto 1133 de 1.994 sólo prescribe las prestaciones sociales de las personas que, como empleados, se vinculen al Distrito Capital de Bogotá y a sus entidades descentralizadas desde el 4 de agosto de 1.994 (artículos 1º del decreto 1133 y 1º del decreto 1808 de 1.994), sin que regule las prestaciones de los trabajadores oficiales que se vinculen al Distrito Capital de Bogotá y a sus entidades descentralizadas desde la fecha indicada.

d) Los principios expuestos, según el artículo 3º del decreto 1133 de 1.994, deben aplicarse sin perjuicio de lo dispuesto por la ley 100 de 1.993 sobre las prestaciones sociales de los empleados y trabajadores oficiales vinculados o que se vinculen al servicio del Distrito Capital y a sus entidades descentralizadas, particularmente en lo referente a las pensiones de jubilación, invalidez y de sobrevivientes, régimen que se aplicará gradualmente.

(...)

La Sala agrega que mediante actos locales, ordenanzas, acuerdos o decretos, jurídicamente no es posible regular las prestaciones sociales porque, de conformidad con los artículos 150, ordinal 19, letra e) y f), de la Constitución y 12 de la ley 4ª de 1.992, esta materia es de la exclusiva competencia del gobierno nacional, con fundamento en la correspondiente ley marco". (destaca).

La Sala en esta oportunidad reitera este criterio, por cuanto la remisión a las prestaciones que se venían reconociendo y pagando a quienes estaban vinculados al Distrito Capital con anterioridad a la expedición del decreto 1808 de 1.994, son aquellas contenidas en disposiciones de orden legal, dado que ni en vigencia de la anterior Carta Política, ni bajo la actual, es competencia de las autoridades territoriales el ejercicio de funciones relacionadas con prestaciones sociales, atribuciones éstas que no son delegables en las corporaciones públicas y que por prohibición constitucional, no pueden arrogárselas.

Vigencia del acuerdo 007 de 1.998

Se indica en la consulta que mediante acuerdo 007 de 11 de agosto de 1.998, la junta directiva del Instituto Distrital de Cultura y Turismo "recopiló los derechos adquiridos de los empleados", en materia prestacional.

Sea lo primero advertir que en materia laboral los derechos adquiridos solamente pueden invocarse respecto de aquellos que el funcionario ha consolidado durante su relación laboral, no sobre expectativas que dependen del mantenimiento de una legislación de derecho público, a cuya intangibilidad no se tiene derecho.

Sobre el particular, sostiene el Consejo de Estado:

"De manera que el derecho invocado en la legislación anterior no tiene sustento constitucional y legal; los derechos adquiridos solo pueden determinarse en cada caso particular, cuando frente a un cambio de legislación, quien tenga un derecho causado invoque la ley vigente para cuando nació su derecho" (Sección II, exp. 13178, julio 17 de 1.997).

En el mismo sentido la Corte Constitucional había precisado:

"En varias ocasiones, la jurisprudencia constitucional del país, expresada por la Corte Suprema de Justicia antes de 1.991, y luego por la Corte Constitucional, ha manifestado que no existe derecho adquirido a la estabilidad de un régimen legal" (Sentencia C-279/95).

Por ello, no se encuentra razón legal para que la administración distrital hubiera otorgado el carácter de "derecho adquirido" a un régimen prestacional susceptible de ser modificado, y que no tenía origen en la ley sino en un acuerdo convencional. Tampoco tiene sustento legal el que el entonces Concejo del Distrito Especial de Bogotá, en acuerdo 02 de 1.978 hubiera calificado para todos los efectos legales, a las personas que prestaban sus servicios al instituto como trabajadores oficiales, y por excepción empleados públicos a los subdirectores, el secretario general y los jefes de división, desconociendo el precepto normativo contenido en el artículo 5º del decreto ley 3135 de 1.968 que definió a los servidores de los establecimientos públicos como empleados públicos y sólo a los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas como trabajadores oficiales.

La administración acordó en forma irregular con personas calificadas por la ley como empleados públicos, el régimen salarial y prestacional por la vía de la convención. Situación reiterada por la Junta Directiva del Instituto, al darle el carácter de derecho adquirido.

Por tanto, dado que el acuerdo 007 de 1.998, reconoce beneficios salariales y prestacionales por fuera del ordenamiento constitucional, como quiera que de conformidad con los artículos 150, ordinal 19, letras e) y f) de la Carta Política y 12 de la ley 4ª de 1.992, estas materias son

competencia exclusiva del Gobierno Nacional, con sujeción a la ley marco, debe inaplicarse tal acuerdo, con fundamento en la supremacía constitucional, dando así cumplimiento al artículo 4º superior que ordena "en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales".

En relación con la aplicación del principio de constitucionalidad, dijo la Corte:

"Pero si, lo que se tiene es una disposición legal o de otro orden, que de manera ostensible, clara e indudable *¿prima facie-* viola la Constitución, el precepto subalterno cede y se ha de inaplicar, no porque lo quiera el funcionario respectivo sino en cuanto lo manda el constituyente, y a cambio de su dictado deben hacerse valer las normas de la Constitución con las cuales la regla subalterna colide.

En otras palabras, cabe recordar que el artículo 4º de la Carta contempla el principio de constitucionalidad, según el cual en caso de incompatibilidad entre el estatuto fundamental y otra norma jurídica de rango inferior, deberá prevalecer aquél. En consecuencia, la autoridad pública que detecte una contradicción entre tales normas está en la obligación de inaplicar la de menor jerarquía y preferir la aplicación de la Carta Política" (T-556/98, citada en la sentencia de constitucionalidad C-600/98).

Ante la inaplicación del acuerdo 007 de 1998, la Sala concluye que debe regir en la materia los decretos 1133 y 1808 de 1.994, donde fijan el régimen prestacional de los empleados públicos del Distrito Capital y sus entidades descentralizadas. Con fundamento en ello se debe reconocer las prestaciones que venían percibiendo aquellas personas vinculadas antes del 4 de agosto de 1.994, fecha en que entró en vigencia el decreto 1808 del mismo año. Para quienes se vincularon con posterioridad, el régimen aplicable es el mismo de los empleados públicos de la rama ejecutiva del poder público.

Se entiende que el régimen prestacional anterior es el reconocido legalmente, pues como se señaló, mediante actos como ordenanzas o acuerdos no es posible regular prestaciones sociales, salvo que ellas contemplan algunas que previamente tuvieran amparo en la misma ley, en cuyo caso su eficacia tiene fundamento en ésta última.

Pregunta el consultante si es viable exigir la devolución de lo pagado a los servidores en caso de que se llegue a la conclusión de que no existe fundamento legal para su pago, como en efecto concluye la Sala. Sobre el particular se advierte que el Código Contencioso Administrativo prevé que la administración puede demandar "en cualquier tiempo" actos que "reconozcan prestaciones periódicas. . . pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe" (art. 44.2, ley 446/96, modificatorio del artículo 136, C.C.A.).

Finalmente, se pregunta sobre la vigencia del régimen de vacaciones de los directores, coordinadores académicos y profesores de las escuelas y academias del instituto, el cual contempla descansos de siete días en semana santa, 20 días calendario a mitad de año y 30 días calendario a fin de año, que proviene de la convención colectiva de trabajo suscrita en el año de 1.984. Sobre esta materia, los decretos leyes 3135 de 1.968 y 1045 de 1.978, señalan el derecho a vacaciones de los empleados públicos y trabajadores oficiales, a razón de quince días hábiles por cada año de servicio, salvo las vacaciones del ramo docente que se rigen por normas especiales. Por tanto, a menos que el personal señalado tenga el carácter de docente, el régimen aplicable es el previsto en las disposiciones citadas.

La Sala responde:

El Instituto Distrital de Cultura y Turismo no está obligado a continuar dando aplicación al acuerdo 007 de 1.998, en razón a que los reconocimientos salariales y prestacionales allí contenidos contradicen lo previsto en el artículo 150, ordinal 19, letras e) y f) de la Carta Política, por lo que con fundamento en la supremacía constitucional debe acatarse el mandato contenido en el artículo 4º superior y en consecuencia, no prosperan los principios de favorabilidad invocados. Lo anterior sin perjuicio de los derechos reconocidos en el decreto 1133 de 1994 modificado por el decreto 1808 del mismo año.

y 3. De conformidad con lo anterior, no resulta viable que el Instituto continúe dando aplicación extensiva de dicho acuerdo a los trabajadores de la entidad. En su lugar rige el régimen prestacional que para los servidores del Distrito Capital y sus entidades descentralizadas, ordenan los decretos 1133 y 1808 de 1.994.

4. No es procedente solicitar reintegro de los recursos pagados a los funcionarios que han devengado beneficios de los contemplados en el acuerdo citado, por cuanto estos pagos fueron recibidos de buena fe por parte de los servidores públicos que se beneficiaron de los mismos.

5.Bajo el nuevo ordenamiento constitucional, el decreto 1421 de 1993 define que los servidores de los establecimientos públicos distritales tienen la categoría de empleados públicos, por tanto, desde entonces no es factible reconocer beneficios convencionales, a quienes no sean trabajadores oficiales. Lo anterior sin perjuicio de los derechos en favor de éstos contemplados en los decretos 1133 y 1808 de 1994.

6. Si bien es cierto los actos administrativos son de obligatorio cumplimiento, tanto para los servidores públicos como para los particulares, "salvo norma expresa en contrario" (art. 66, C.C.A.), también lo es que cuando de manera evidente quebrantan el ordenamiento constitucional, con fundamento en la supremacía de la Carta Política, debe cumplirse el mandato contenido en el artículo 4º superior, que ordena aplicar las disposiciones constitucionales en caso de incompatibilidad entre éstas y la ley u otra norma jurídica.

7.El Instituto no está obligado a continuar dando aplicación a lo dispuesto en el inciso tercero, numeral 19 del manual de liquidación del instituto, adoptado mediante resolución 375 de 1.992, en razón a que el régimen de vacaciones, tanto para empleados públicos como trabajadores oficiales, es de regulación legal y no convencional.

Transcribase al señor Ministro del Interior. Igualmente envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

**Concepto Sala de Consulta C.E. 1317 de  
2000 Consejo de Estado - Sala de Consulta  
y Servicio Civil**

FLAVIO AUGUSTO RODRIGUEZ ARCE

Presidente de la Sala

CESAR HOYOS SALAZAR

LUIS CAMILO OSORIO ISAZA

AUGUSTO TREJOS JARAMILLO

ELIZABETH CASTRO REYES

Secretaria de la Sala

1 El texto en bastardilla fue declarado nulo por el Consejo de Estado, en sentencia de 19 de junio de 1.997, expediente 10426.

1.Consultas 678/95, 785/96, 881/96,893/96,1025/97.

---

*Fecha y hora de creación: 2026-01-11 10:56:01*