

PENSION DE JUBILACION EN ENTIDADES TERRITORIALES - La Ley 100 de 1993 protegió los derechos adquiridos en situaciones individuales definidas / DERECHOS ADQUIRIDOS CON ANTERIORIDAD A LA LEY 100 DE 1993 - Fueron protegidos siempre que se tratara de situaciones individuales consolidadas / SITUACION JURIDICA INDIVIDUAL CONSOLIDADA - Al ser protegida por la Ley 100 de 1993 se amparan los derechos adquiridos / PENSIONADO POR JUBILACION DEL ORDEN TERRITORIAL - Sus situaciones jurídicas individuales definidas antes de la Ley 100 de 1993 continúan vigentes / NORMAS TERRITORIALES - Convalidación sobre prestaciones sociales / CONVALIDACION DE NORMAS TERRITORIALES - Pensión de jubilación

La Sala considera que no le asiste razón al Tribunal cuando indica que para la época en que le fue reconocida a la demandada la pensión de jubilación, es decir, para noviembre de 1992, la norma aplicable era la Ley 33 de 1985, que determinó el monto pensional en el "... 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último de servicio"; pues el análisis no debe hacerse con fundamento en dicha Ley, sino con base en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993. De conformidad con el artículo transcrito, sin lugar a dudas las situaciones jurídicas de carácter individual originadas con anterioridad a la Ley 100 de 1993, con fundamento en disposiciones territoriales sobre pensiones extralegales continuarán vigentes y quienes antes del 23 de diciembre de 1993, fecha de sanción de la Ley 100, obtuvieron los requisitos para pensionarse conforme a tales disposiciones, tienen derecho a la pensión en aras de garantizar los derechos adquiridos. Se observa entonces, que al confrontar la actuación acusada con el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, no emerge la invocada ilegalidad y por el contrario, tal disposición convalida las normas de alcance territorial y las proferidas por los entes descentralizados en materia pensional, por tanto, los acuerdos de la Universidad con fundamento en los cuales se efectuó el reconocimiento pensional fueron convalidados por esta disposición. Debe tenerse en cuenta que aunque la autonomía universitaria no incluye la facultad de reglamentar el régimen pensional de sus empleados, pues tal función es exclusiva del Congreso de la República, por expresa disposición de la Carta Política, con lo que es ilegal cualquier disposición perteneciente a normas de carácter local, como ordenanzas, acuerdos, resoluciones, acuerdos de establecimientos públicos, nacionales o departamentales, lo cierto es que, el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, dejó a salvo o convalidó los derechos adquiridos con base en las normas territoriales expedidas con anterioridad a su vigencia, sin consideración a su irregularidad. En este sentido la Corte Constitucional en Sentencia C-410 de 1997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, declaró la exequibilidad del artículo 146 de la Ley 100 de 1993. En este orden de ideas, siguiendo las pautas señaladas por la Corte Constitucional, las previsiones del artículo 146 de la Ley 100 de 1993, que entró en vigencia el 23 de diciembre del mismo año, le son aplicables a la demandada para la fecha en que entró a regir el Sistema General de Pensiones, que conforme al artículo 151 de la misma Ley, fue el 1° de abril de 1994, porque ya su situación se encontraba definida al haberle sido reconocida la pensión de jubilación mediante la Resolución No. 346 de 30 de noviembre de 1992; asistiéndole la garantía del respeto a sus derechos adquiridos, como situación jurídica consolidada con título jurídico válido, por consiguiente oponible conforme el artículo 85 de la carta Política.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., diez y siete (17) de abril de dos mil ocho (2008).

Radicación número: 68001-23-15-000-2001-03267-02(0772-07)

Actor: UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER

Demandado: INES RODRIGUEZ DE ACEVEDO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por las apoderadas judiciales de la demandante y de la demandada, contra la sentencia de 24 de noviembre de 2006 proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, estimatoria de las súplicas de la demanda instaurada por la UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos mediante los cuales reconoció la pensión mensual vitalicia de jubilación a favor de la señora INÉS RODRÍGUEZ DE ACEVEDO.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Santander, en la que solicita la inaplicación de los Acuerdos 150 de 25 de agosto de 1970 y 017 de 31 de agosto de 1970, expedidos por el Consejo Directivo y Superior de la Universidad, aprobatorios de los Estatutos de la Caja de Previsión Social de la Universidad Industrial de Santander -CAPRUIS- en cuanto aprobaron el literal g) del artículo 6° de los Estatutos de CAPRUIS; y del literal g) del artículo 6° de los Estatutos aprobados por dichos Acuerdos.

Así mismo, la nulidad parcial del artículo 1° de la Resolución No. 346 de 30 de noviembre de 1992, expedida por la Caja de Previsión Social de la Universidad Industrial de Santander -CAPRUIS-, solo en lo que corresponde a la cuantía de la pensión mensual vitalicia de jubilación reconocida a favor de la demandada y los derechos subjetivos que de ella hayan emanado por haberse decretado en cuantía superior a la que legalmente le correspondía; del artículo 1° de las Resoluciones

Nos. 040 de 1993, 015 de 1994 y 005 de 1995 expedidas por CAPRUIS, mediante las cuales fueron ordenados los reajustes a la pensión reconocida a favor de la demandada, por mayor valor al que legalmente le correspondía.

Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ordene que el valor de la pensión de jubilación que le correspondía a la demandada, a partir del 29 de noviembre de 1992, era de \$505.471 y no de \$673.961 como se ordenó en la Resolución No. 346 de 1992 y que el valor de su pensión, con los ajustes de ley año por año, debe ser de \$2.224.347 y no de \$2.965.796.

A título de restablecimiento del derecho, pide que se declare que la demandada debe a la actora \$54.334.185, por concepto de la diferencia pensional cobrada, mas las sumas que resulten hasta la suspensión de los actos impugnados o hasta la culminación del proceso; que se ordene a la demandada el reintegro del mayor valor pagado, en el menor tiempo posible y con la debida actualización.

Relata la demandante en el acápite de hechos, que la señora INÉS RODRÍGUEZ DE ACEVEDO, nació el 27 de noviembre de 1942 y prestó sus servicios discontinuamente en el Instituto de Previsión Social de Santander por 11 años y 2 meses y en la Universidad Industrial de Santander por 16 años, 7 meses y 24 días. Afirma que la demandada, por haber reunido los requisitos exigidos, tramitó ante la CAPRUIS, el reconocimiento de su pensión de jubilación, según lo establecido por el literal g) del artículo 6° de sus Estatutos, aprobados por los Acuerdos 150 y 170 de 1970.

Sostiene, que para *“... el 29 (sic) de noviembre de 1992, día en que acreditó 50 años de edad y 27 años de servicio al Estado”*, la norma vigente era la Ley 33 de 1985, que estableció en su artículo 1°, que quien cumpliera la edad y tiempo de servicios, tendría derecho a que la respectiva Caja de Previsión le pagara una pensión mensual vitalicia de jubilación, equivalente al 75% del salario promedio; no obstante, CAPRUIS reconoció a favor de la demandada, mediante la Resolución No. 346 de 1992, la pensión de jubilación en el equivalente al 100% del promedio de salarios y primas devengados en el último año de servicios, en aplicación de la Ley 6ª de 1945, la Ley 171 de 1961 y el literal g) del artículo 6° de los Estatutos de CAPRUIS, con lo que se tiene que se le han cancelado sumas en exceso.

Manifiesta que viene pagando la pensión de jubilación a la demandada, sin contar con los recursos para cubrir dichos valores, con lo que se genera un déficit, y que dada su naturaleza de ente autónomo del orden departamental, por mandato legal del artículo 131 de la Ley 100 de 1993, deben concurrir en el pago del pasivo pensional de sus servidores y ex servidores, la Nación - Ministerio de Hacienda, el Departamento de Santander y la propia Universidad.

Indica que intentó obtener la revocatoria directa del acto que le reconoció la pensión de jubilación a la demandada, sin obtener respuesta alguna de su parte.

Invoca como normas vulneradas los artículos 58, 150 numeral 19 literal e) y f), 189 numeral 11 de la Carta Política; 17 literal b) y 22 de la Ley 6ª de 1945; 4º de la Ley 4ª de 1966; 1º, 97, 120, 130 y 194 del Decreto Ley 80 de 1980; 1º, 3º y 25 de la Ley 33 de 1985; 1º de la Ley 62 de 1985; violación que permite la declaratoria de inaplicación de los Acuerdos No. 150 y 017 de 1970, aprobatorios de los Estatutos de CAPRUIS y del literal g) del artículo 6º de dichos Estatutos.

Alega que se vulneraron los artículos 58, 150 numeral 19 literal e) y 189 numeral 11 de la Carta Política; el primero, porque las situaciones adquiridas, lo fueron en vigencia del literal g) del artículo 6º aprobado por los Acuerdos 159 y 017 de 1970, que es inconstitucional e ilegal y que dentro de la técnica jurídica no constituye en estricto sentido una norma, y los segundos, porque al determinar el régimen prestacional de los docentes de la Universidad, regularon la pensión de los empleados administrativos, en cuantía superior a la establecida en la Ley 6ª de 1945 y Ley 4ª de 1966, cuando es el Congreso de la República, el único facultado para determinar el régimen prestacional de los servidores públicos.

Sostiene que se violó el literal b) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, porque el literal g) del artículo 6º de los Estatutos de CAPRUIS, consagra una pensión de jubilación equivalente al 100% del promedio de salarios y primas percibidas en el último año de servicio, con lo que excede el tope dispuesto en dicha Ley, que lo regló en el equivalente a las dos terceras partes del salario devengado por el servidor durante el último año de servicios.

Argumenta la vulneración a la Ley 80 de 1980, porque no se puede predicar, que por estar vinculada la demandante laboralmente a la Universidad, legalmente

tuviera derecho, al momento de cumplir con las exigencias legales, a una pensión convencional o por fuera del mandato legal.

Manifiesta que las prerrogativas otorgadas a la demandada por el literal g) del artículo 6° de los Estatutos de CAPRUIS, ya habían sido tácitamente derogadas por la Ley 33 de 1985, que unificó para el sector público el régimen de pensiones y por ello la demandada no podía ser beneficiaria de las mismas.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La señora INÉS RODRÍGUEZ DE ACEVEDO por intermedio de apoderado dio contestación a la demanda y al efecto expuso, que el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, pretendió legalizar situaciones individuales que se encontraban por fuera de la ley; de tal manera que si los Estatutos de CAPRUIS, se encontraban por fuera de la Ley, con posterioridad a dicha disposición adquirieron el status de legalidad.

Manifestó, que la actuación acusada se encuentra ajustada a la Ley y los efectos causados durante su vigencia no pueden ser desconocidos, además, que no es de recibo el alegato en el sentido de que por medio de una ley ordinaria, el Legislador no podía legalizar regímenes anteriores de carácter departamental y municipal.

Sostuvo que la pensión y sus reajustes, se reconocieron en vigencia de disposiciones que no han sido ni modificadas ni derogadas, pues los Estatutos de CAPRUIS, se encontraban vigentes para la fecha en que se produjo dicho reconocimiento.

Argumentó que actuó de buena fe por lo que no es posible el reintegro de las sumas recibidas en exceso.

Propuso como **excepción** la que denominó "*Falta de personería por activa*", porque la actuación acusada, fue proferida por el Gerente de CAPRUIS, por tanto la demanda no debió ser interpuesta por el Rector de la Universidad.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Contencioso Administrativo de Santander mediante providencia de 24 de noviembre de 2006, declaró la inaplicación del literal g) del artículo 6° de los Estatutos de la CAPRUIS y de los Acuerdos 150 y 107 de 1970, proferidos por el Consejo Directivo y el Consejo Superior de la Universidad, en cuanto aprobaron el literal g) del artículo 6° de los Estatutos; declaró la nulidad del artículo 1° de la Resolución No. 346 de 1992, expedida por CAPRUIS, solo en lo que corresponde a la cuantía de la pensión vitalicia de jubilación reconocida a favor de la señora INÉS RODRÍGUEZ DE ACEVEDO, por exceder el tope legal y del artículo 1° de las Resoluciones Nos. 40 de 1993, 15 de 1994 y 005 de 1995, expedidas por CAPRUIS, mediante las cuales fueron ordenados los reajustes en la pensión reconocida a favor del demandado; ordenó reliquidar la cuantía de la pensión otorgada ajustándola al 75% conforme al artículo 1° de la Ley 33 de 1985; denegó las demás súplicas de la demanda.

Considera, luego de declarar impróspera la excepción propuesta de *“Falta de personería por activa”* y de hacer un recuento histórico normativo de la competencia para regular las prestaciones sociales de los servidores públicos; que la pensión de jubilación de los empleados públicos, entre ellos, los empleados al servicio de una Universidad oficial del orden departamental, está sujeta a la Ley; que en aras de la autonomía universitaria, no se puede regular el régimen salarial y prestacional de sus empleados públicos, porque con ello se desconoce el literal e) del numeral 19 del artículo 150 Superior; que las normas territoriales existentes hasta ese momento, reguladoras del derecho pensional, dejaron de ser aplicables por mandato constitucional; y que la Ley 33 de 1985 estableció la cuantía de la pensión de jubilación en el equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base de los aportes durante el último año de servicios.

Estima que para aplicar las disposiciones pensionales territoriales, es indispensable determinar su vigencia al momento de la consolidación del derecho, en consecuencia, si desde la vigencia del artículo 5° del Plebiscito de 1957, el ejercicio de la facultad relacionada con la jubilación de los empleados, estaba limitado a la aplicación de las normas expedidas por el Congreso; ello significa,

que desde esa época era inaplicable el régimen pensional territorial, por contrariedad con el mandato constitucional. Y con la aparición de la Ley 33 de 1985, aplicable a los diferentes niveles administrativos, con mayor razón, no podían ser aplicadas a los empleados locales, las disposiciones pensionales expedidas por autoridades territoriales, motivo por el cual no puede argumentarse que el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 “revivió” normas territoriales que con anterioridad habían desaparecido del mundo jurídico.

Sostiene que de acuerdo con el Régimen Pensional establecido por el Reglamento de Personal Administrativo de la Universidad contenido en el Acuerdo No. 074 de 1980, específicamente en el Parágrafo del artículo 221, las condiciones fijadas para acceder a la pensión eran 20 años de tiempo de servicio, 15 de los cuales debían ser servidos en la Universidad, 50 años de edad y se reconocía en el equivalente al 100% del promedio de los sueldos y primas percibidas en el último año de servicios.

Indica que para la época en que le fue reconocida a la demandada la pensión de jubilación, es decir, para noviembre de 1992, la norma aplicable era la Ley 33 de 1985, que en lo que respecta al monto pensional, determinó un quantum del “... 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último de servicio”, por haber cumplido el tiempo de servicio y la edad.

Manifiesta, que estando la demandada sujeta a la Ley 33 de 1985 y carecer CAPRUIS de competencia, no podía establecer un quantum diferente, ni la Universidad, a través de sus Consejos Directivo y Superior, aprobar el Estatuto contentivo del literal g) del artículo 6° con regulación diferente a la legal.

Estima, respecto de la devolución de lo recibido en exceso, que no hay lugar a la misma, si se tiene en cuenta, que la Administración no demostró que la beneficiaria hubiera accedido a ella por fuera de los postulados de buena fe, cuya existencia se presume en toda actuación al tenor del artículo 83 Constitucional.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, las apoderadas judiciales de la demandante y de la demandada interpusieron recurso de apelación.

La apoderada de la Universidad argumenta no estar de acuerdo con la decisión del Tribunal, en el sentido de no acceder a la pretensión de restablecimiento del derecho, por considerar que el exceso de la cuantía de la pensión de jubilación fue recibido por la demandada bajo la protección del principio de la buena fe; pues debe tenerse en cuenta, que la nulidad implica el reconocimiento de que el acto estaba viciado de invalidez desde su expedición y que por lo tanto las cosas deben volver al estado en que se encontraban cuando se profirió el acto.

Sostiene, que si bien el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, restringe los efectos de la sentencia para preservar la situación consolidada en quienes recibieron de buena fe, la integración de las reglas de los artículos 964 y 1746 del Código Civil y 90, inciso 2° del Código de Procedimiento Civil, permite construir una solución armónica en el sentido de que la presunción de buena fe se quiebra a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda, pues es a partir de dicho evento procesal que se equilibran las cargas adecuadamente, porque el demandado queda vinculado a los efectos de la sentencia y advertido de la obligación que le puede sobrevenir de devolver lo recibido de más.

La apoderada de la demandada manifiesta su inconformidad con el fallo del *a quo*, en el sentido de que debió ser inhibitorio, insistiendo en la *“Falta de personería por activa”*, pues la Universidad no estaba habilitada para demandar sino CAPRUIS, que goza de personería jurídica y trae a colación la *“Falta de personería por pasiva”*, porque no se puede demandar al pensionado que es un tercero que nada tuvo que ver con la producción del acto administrativo.

Indica que en el presente asunto se está ante la presencia de derechos adquiridos de buena fe, pues la Universidad concedió la pensión con fundamento en actos administrativos dictados por su máximo organismo de gobierno, que gozan de presunción de legalidad, de plena validez y que no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante ni la parte demandada alegaron de conclusión.

El Ministerio Público. No emitió concepto.

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta que en esta oportunidad el recurso de apelación fue interpuesto, tanto por la parte demandante como por la parte demandada, la competencia de la Sala para pronunciarse sobre las inconformidades que manifiestan ambos apelantes, se lleva a su total amplitud, lo que permite la revisión de todo lo decidido por el *a quo*, de conformidad con el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil.

Pues bien, el problema jurídico en el presente asunto se contrae a determinar, si los actos por medio de los cuales la UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER reconoció la pensión de jubilación a favor de la demandada, en cuantía del 100% del salario devengado y realizó los correspondientes reajustes aplicando la reglamentación expedida por el ente universitario, se ajustan o no a la legalidad.

LAS EXCEPCIONES

Debe inicialmente tenerse en cuenta, que la parte demandada en el recurso de apelación, insiste en la excepción de falta de legitimación en la causa por activa de la Universidad, que fue propuesta en la contestación de la demanda y además, propone la falta de legitimación en la causa por pasiva, por estimar que nada tuvo que ver con la producción de la actuación administrativa acusada.

Con relación a la **falta de legitimación en la causa por activa** de la Universidad, se advierte que el Tribunal procedió a su estudio en el sentido de desestimarla, por considerar, que si bien es cierto, CAPRUIS tiene personalidad jurídica, no lo

es menos, que la Universidad puede ejercer la acción, como se infiere de la Resolución No. 346 de 1992, en la que se informa que el valor de la mesada que se reconoce será cubierto por la Universidad, ello “... *en concordancia con los Acuerdos No. 005 de Enero 23, 012 de Febrero 25 de 1980 y 023 de Marzo 3 de 1983*”. (Folios 277 y 278 Cuaderno Principal).

La Sala encuentra acertada la consideración del *a quo*, porque si bien es cierto, los actos acusados fueron expedidos por CAPRUIS, también lo es, que la Universidad demandante, es a quien le corresponde el cubrimiento del valor de la pensión de jubilación reconocida por su Caja de Previsión Social a la actora, en razón de la prestación de los servicios a la Universidad; tal como expresamente lo establece el artículo 3° de la Resolución de Reconocimiento de la Pensión de Jubilación No. 346 de 1992 ¹, con fundamento en lo establecido por los Acuerdos del Consejo Superior de la Universidad Nos. 005 y 012 de 1980 y 023 de 1983 (folios 50, 51 y 52 cuaderno principal); por lo que le asiste el derecho a impetrar la acción para recuperar los dineros que pagó en exceso.

Debiéndose tener en cuenta además, que aunque CAPRUIS tenga personería jurídica, tal como se establece en el artículo 2° de sus Estatutos; ello no enerva la facultad de la UNIVERSIDAD DISTRITAL DE SANTANDER para obtener el pago de la prestación, porque dichos Estatutos, en sus artículos 4° y 5° ², dan cuenta que en atención a la descentralización funcional, la UNIVERSIDAD es subsidiariamente responsable de las obligaciones de CAPRUIS.

Se advierte que en este caso no se configura el litisconsorcio necesario, porque para predicar la existencia del mismo, se requiere de una relación material única y en este caso la relación es de derecho público en la parte organizacional por la descentralización funcional existente, de acuerdo con los Estatutos de la Caja de Previsión Social.

¹ Resolución No. 346 de 1992. Artículo 3°. “*El valor de la mesada pensional que se reconoce mediante la presente providencia será cubierto por la Universidad Industrial de Santander, en concordancia con los Acuerdos Nos. 005 de enero 23, 012 de febrero 25 de 1980 y 023 de marzo 3 de 1983, el Consejo Superior de la Universidad, quien repetirá al cobro la cuota parte pensional que corresponda a la otra entidad que concurre con la pensión*”.

² Artículo 4°. “*CAPRUIS tiene por objeto dar cumplimiento, como delegataria de la Universidad, a las disposiciones que por concepto de las prestaciones sociales se reconozcan, o se pacten, en favor de los empleados y trabajadores de la misma Universidad o de CAPRUIS*”.

Artículo 5°. “*La Universidad Industrial de Santander es subsidiariamente responsable de las obligaciones de la Caja y cubrirá en tal carácter con sus fondos los déficits económicos de dicha Caja*”.

En cuanto a la falta **de legitimación en la causa por pasiva**, la Sala no realizará su estudio, si se tiene en cuenta que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 164 del Código Contencioso Administrativo, no fue propuesta dentro del término legal establecido para ello, es decir, en la contestación de la demanda o dentro del término de fijación en lista, en tanto es planteada dentro del recurso de apelación. (Folios 297 Cuaderno Principal).

ASUNTO DE FONDO

El objeto de la litis se contrae a establecer si a la demandada le asiste el derecho al reconocimiento de su pensión de jubilación sobre el 100% del promedio salarial con fundamento en el literal g) del artículo 6° de los Estatutos de CAPRUIS, que regularon la materia pensional, excediendo el 75% que corresponde a la cuantía legal.

Inicialmente, la Sala precisa que en la demanda, la actora solicitó la inaplicación del inciso 1° del artículo 146 de la Ley 100 de 1993 y del literal g) del artículo 6° de los Estatutos de CAPRUIS, al igual que la nulidad parcial del artículo 1° de la Resolución No. 346 de 1992, expedida CAPRUIS que reconoció la pensión de jubilación y de las Resoluciones Nos. 040 de 1993, 015 de 1994 y 005 de 1995 expedidas por CAPRUIS, mediante las que se ordenaron los reajustes a la pensión, por mayor valor al que legalmente le correspondía. (Folios 68 y 69 Cuaderno Principal).

El Tribunal en providencia de 3 de abril de 2002, dispone que la demanda debe ser corregida, so pena rechazo, *“en el sentido de adecuar la pretensión, primera, No. 1.2, pues según el demandante, solicita la inaplicación del literal g) del Artículo 6° de los estatutos de la Caja de Previsión Social la Universidad (sic) Industrial, que los mismos fueron aprobados por los acuerdos No. 150 de agosto 25 de 1970 y 017 de agosto 31 de 1970, por lo cual se hace necesario se solicite igualmente la inaplicabilidad de de dichos acuerdos”*. (Folios 91 Cuaderno Principal).

Fue así como la demandante en el escrito de adición y corrección de la demanda, suprimió la inaplicación del artículo 146 de la Ley 100 de 1993 y solicitó la inaplicación de los Acuerdos No. 150 y 017 de 1970, en cuanto aprobaron el literal g) del artículo 6° de los Estatutos de CAPRUIS; la inaplicación del literal g) del

artículo 6° de los Estatutos de CAPRUIS; además la nulidad parcial de la Resolución No. 346 de 1992, expedida CAPRUIS que reconoció la pensión de jubilación y de las Resoluciones Nos. 040 de 1993, 015 de 1994 y 005 de 1995 de reconocimiento de los reajustes. (Folios 99 y 100 Cuaderno Principal).

Observa la Sala que el *a quo*, exigió la adecuación de la demanda, en el sentido de que la actora debía solicitar la inaplicación de los Acuerdos No. 150 y 017 de 1970, aprobatorios de los Estatutos de CAPRUIS; exigencia que no era necesaria, si se tiene en cuenta que lo único que pretendía la demandante era la inaplicación del literal g) del artículo 6° de los Estatutos de CAPRUIS y no la inaplicación de la totalidad de dichos Estatutos, por lo que no era necesario demandar los Acuerdos aprobatorios de todo el articulado de los mismos.

Es por ello, que la Sala formalmente se inhibe de emitir pronunciamiento respecto de tales Acuerdos y limitará el análisis a la solicitud de inaplicación del literal g) del artículo 6° de los Estatutos de CAPRUIS y de nulidad parcial del artículo 1° de la Resolución No. 346 de 1992, que reconoció la pensión de jubilación a la actora, así como de las Resoluciones Nos. 040 de 1993, 015 de 1994 y 005 de 1995, mediante las que se ordenaron los reajustes a la pensión.

Dilucidado lo anterior, la Sala considera que no le asiste razón al Tribunal cuando indica que para la época en que le fue reconocida a la demandada la pensión de jubilación, es decir, para noviembre de 1992, la norma aplicable era la Ley 33 de 1985, que determinó el monto pensional en el “... 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último de servicio”; pues el análisis no debe hacerse con fundamento en dicha Ley, sino con base en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, que preceptúa:

“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 con los requisitos exigidos en dichas normas.

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”.

De conformidad con el artículo transcrito, sin lugar a dudas las situaciones jurídicas de carácter individual originadas con anterioridad a la Ley 100 de 1993, con fundamento en disposiciones territoriales sobre pensiones extralegales continuarán vigentes y quienes antes del 23 de diciembre de 1993, fecha de sanción de la Ley 100, obtuvieron los requisitos para pensionarse conforme a tales disposiciones, tienen derecho a la pensión en aras de garantizar los derechos adquiridos.

Se observa entonces, que al confrontar la actuación acusada con el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, no emerge la invocada ilegalidad y por el contrario, tal disposición convalida las normas de alcance territorial y las proferidas por los entes descentralizados en materia pensional, por tanto, los acuerdos de la Universidad con fundamento en los cuales se efectuó el reconocimiento pensional fueron convalidados por esta disposición.

Debe tenerse en cuenta que aunque la autonomía universitaria ³ no incluye la facultad de reglamentar el régimen pensional de sus empleados, pues tal función es exclusiva del Congreso de la República, por expresa disposición de la Carta Política, con lo que es ilegal cualquier disposición perteneciente a normas de carácter local, como ordenanzas, acuerdos, resoluciones, acuerdos de establecimientos públicos, nacionales o departamentales, lo cierto es que, el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, dejó a salvo o convalidó los derechos adquiridos con base en las normas territoriales expedidas con anterioridad a su vigencia, sin consideración a su irregularidad.

En este sentido la Corte Constitucional en Sentencia C-410 de 1997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, declaró la exequibilidad del artículo 146 de la Ley 100 de 1993, considerando que:

³ La Universidad Industrial de Santander es un ente universitario autónomo del orden departamental, con personería jurídica, autonomía académica, administrativa y financiera, con patrimonio independiente adscrito a la Gobernación del Departamento de Santander, creado por las Ordenanzas No. 41 de 1940 y 83 de 1994.

“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 (sic) 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 no para quienes cumplan los requisitos legales dentro de los dos años y un día o más?; 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.

Así entonces, el derecho pensional sólo se perfecciona previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley, edad y tiempo de servicio, lo cual significa que mientras ello no suceda, los empleados o servidores públicos o personas vinculadas laboralmente a las entidades territoriales o a sus organismos descentralizados que al momento de entrar en vigencia la ley 100 de 1993 no habían cumplido dichos requisitos, apenas tenían una mera expectativa, por lo que no les son aplicables las normas vigentes antes de la expedición de dicha ley. Quiere ello decir, que en el momento en que el legislador expidió la norma cuestionada, "el derecho" a pensionarse con arreglo a las normas anteriores no existía como una situación jurídica consolidada, como un derecho subjetivo del empleado o servidor público. Apenas existía, se repite, una expectativa, susceptible de ser modificada legítimamente por el legislador.

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, en cuya virtud todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, y se prohíbe cualquier forma de discriminación entre personas o grupos de personas que se encuentren en circunstancias iguales.

En este orden de ideas, se declarará exequible el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, salvo la expresión "o cumplan dentro de los dos años siguientes", la cual se declarará inexecutable, como así se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia". (Resalta la Sala).

En este orden de ideas, siguiendo las pautas señaladas por la Corte Constitucional, las previsiones del artículo 146 de la Ley 100 de 1993, que entró en vigencia el 23 de diciembre del mismo año, le son aplicables a la demandada para la fecha en que entró a regir el Sistema General de Pensiones, que conforme al artículo 151 de la misma Ley, fue el 1° de abril de 1994, porque ya su situación se encontraba definida al haberle sido reconocida la pensión de jubilación mediante la Resolución No. 346 de 30 de noviembre de 1992 (Folio 11 Cuaderno Principal); asistiéndole la garantía del respeto a sus derechos adquiridos, como situación jurídica consolidada con título jurídico válido, por consiguiente oponible conforme el artículo 85 de la carta Política.

Así las cosas, la Sala revocará la providencia del a quo objeto de apelación.

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

F A L L A

REVÓCASE la sentencia apelada de 24 de noviembre de 2006 proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

En su lugar dispone:

NIEGÁNSE las súplicas de la demanda incoada por la UNIVERSIDAD DISTRITAL DE SANTANDER contra la señora INÉS RODRÍGUEZ DE ACEVEDO.

DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

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

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

JAIME MORENO GARCÍA

ALFONSO VARGAS RINCÓN