



UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS

OJ- _____ - 10

Bogotá, D.C.,

Doctor
JORGE ENRIQUE VERGARA VERGARA
Jefe División de Recursos Humanos
Universidad Distrital Francisco José de Caldas
Ciudad

REFERENCIA: Concepto Jurídico sobre vinculación de pensionados como docentes ocasionales de tiempo completo.

Respetado Doctor Vergara.

En atención a su solicitud de fecha 22 de Febrero del año en curso, en la que requiere concepto sobre la viabilidad jurídica de vincular pensionados como docentes ocasionales de tiempo completo, me permito emitir el respectivo concepto en los siguientes términos:

1. De la calidad de los docentes universitarios.

La Ley 30 de 1992 trata el tema sobre la naturaleza jurídica de los docentes universitarios de la siguiente forma:

“ARTICULO 71. Los profesores podrán ser de dedicación exclusiva, de tiempo completo, de medio tiempo y de cátedra.

La dedicación del profesor de tiempo completo a la universidad será de cuarenta horas laborales semanales.

ARTICULO 72. Los profesores de dedicación exclusiva, tiempo completo y medio tiempo están amparados por el régimen especial previsto en esta Ley y aunque son empleados públicos no son de libre nombramiento y remoción, salvo durante el período de prueba que establezca el reglamento docente de la universidad para cada una de las categorías previstas en el mismo” (Subrayado fuera de texto)

Ahora bien, sobre los docentes de cátedra establece lo siguiente:

“ARTICULO 73. <Apartes tachado INEXEQUIBLES> Los profesores de cátedra no son empleados públicos ni trabajadores oficiales; ~~son contratistas y su vinculación a la entidad se hará mediante contrato de prestación de servicios, el cual se celebrará por periodos académicos.~~

~~Los contratos a que se refiere este artículo no estarán sujetos a formalidades distintas a las que se acostumbra entre particulares. El régimen de estipulaciones será el determinado por la naturaleza del servicio y el contrato podrá darse por terminado sin indemnización alguna en los casos de incumplimiento de los deberes previstos en la ley o~~



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS**

~~en el contrato.~~

~~Estos contratos requirieron, para su perfeccionamiento, el registro presupuestal correspondiente.”~~

En este orden de ideas, son servidores públicos los profesores de dedicación exclusiva, tiempo completo y medio tiempo y no lo son los profesores de cátedra.

Se consideran docentes en la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, de acuerdo con el artículo cuarto del Acuerdo 11 de 2002, los siguientes:

“Es docente de la Universidad “Francisco José de Caldas” la persona natural que con tal carácter haya sido vinculada a la institución previo concurso público de méritos y que desempeña funciones de enseñanza, comunicación, investigación, innovación o extensión; en campos relacionados con la ciencia, la pedagogía, el arte y la tecnología y otras formas del saber y, en general, de la cultura.”

Así mismo, existen dos tipos de docentes, de acuerdo con el artículo sexto del Estatuto Docente, a saber:

“Clasificación. Los docentes de la Universidad Distrital “Francisco José de Caldas” según el tipo de vinculación, se clasifican de la siguiente manera:

1. Docentes de carrera.
2. Docentes de vinculación especial.”

El docente de carrera, de acuerdo con el artículo 7 de la norma en cita, es la persona natural inscrita en el escalafón docente de la Universidad o que se encuentre en periodo de prueba.

Su vinculación será por concurso público de méritos y mediante nombramiento.

De acuerdo con el artículo 13 del Estatuto Docente, son docentes de vinculación especial aquellos que, sin pertenecer a la carrera docente, están vinculados temporalmente a la universidad.

Los docentes de vinculación especial son:

a) Ocasionales: Tiempo completo y medio tiempo. Los docentes ocasionales no son empleados públicos docentes de régimen, ni pertenecen a la carrera docente y su dedicación podrá ser de tiempo completo (40 horas semanales) o medio tiempo (20 horas semanales), hasta por un periodo inferior a un (1) año, cuando la Universidad lo requiera. Sus servicios son reconocidos de conformidad con la Ley.

b) De Hora cátedra. Los docentes de Hora cátedra vinculados a la Universidad Distrital “Francisco José de Caldas” no son empleados públicos docentes del régimen especial, no pertenecen a la carrera docente y su vinculación se hará de conformidad con la Ley.



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS**

c) Visitantes. Son docentes visitantes aquellos de reconocida idoneidad y que colaboran en la Universidad Distrital "Francisco José de Caldas" en virtud de convenios con instituciones nacionales o extranjeras de carácter cultural, artístico, filosófico, científico, humanístico, tecnológico o técnico en los campos propios de su especialidad.

d) Expertos. Son docentes expertos aquellas personas sin título universitario, pero de reconocida idoneidad en un área o campo determinado del saber o de la cultura, vinculados a la universidad para la enseñanza de las artes, la técnica o las humanidades. El Consejo Académico recomienda al Consejo Superior Universitario, la vinculación de estos docentes.

De otra parte, el Decreto 1279 de 2002, dispone:

"ARTÍCULO 3o. PROFESORES OCASIONALES. Los profesores ocasionales no son empleados públicos docentes de régimen especial ni pertenecen a la carrera profesoral y, por consiguiente, sus condiciones salariales y prestacionales no están regidas por el presente Decreto. No obstante, su vinculación se hace conforme a las reglas que define cada universidad, con sujeción a lo dispuesto por la Ley 30 de 1992 y demás disposiciones constitucionales y legales vigentes.

ARTÍCULO 4o. PROFESORES DE HORA-CÁTEDRA DE LAS UNIVERSIDADES ESTATALES Y OFICIALES DISTINTAS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA. Los profesores de hora-cátedra de las Universidades estatales u oficiales distintas a la Universidad Nacional de Colombia no son empleados públicos docentes de régimen especial ni pertenecen a la carrera profesoral y, por consiguiente, sus condiciones salariales y prestacionales no están regidas por el presente decreto, sino por las reglas contractuales que en cada caso se convengan, conforme a las normas internas de cada universidad, con sujeción a lo dispuesto en las disposiciones constitucionales y legales." (Subrayado fuera de texto)

La Corte Constitucional, mediante sentencia C-006 de 1996, declaró la inexecutable de algunos apartes de la ley 30 de 1992, entre ellos aquel que excluía a los docentes ocasionales del régimen prestacional de empleados públicos y trabajadores oficiales. Estos son los argumentos de la Corte:

"Partiendo del presupuesto de que la categoría "profesores ocasionales", creada por el artículo 74 de la ley 30 de 1992, es armónica y no contradice las disposiciones del ordenamiento superior, es procedente analizar si el régimen establecido para la misma, consagrado en la misma norma, se encuentra también acorde con las disposiciones de la Constitución Política.

Los servidores públicos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 123 de la Carta, son aquellos que desempeñan funciones públicas; algunos de ellos lo hacen de manera temporal, debiendo el legislador establecer el régimen que les es aplicable. En el caso analizado nos encontramos ante docentes que por un período de tiempo determinado prestan sus servicios como profesores en las universidades estatales u oficiales, para quienes la norma impugnada establece un régimen especial que se sintetiza en los siguientes elementos:

- Su vinculación es transitoria por un término inferior a un año.



UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS

- Se les exige dedicación de tiempo completo o de medio tiempo
- No son empleados públicos ni trabajadores oficiales
- Sus servicios se reconocen mediante resolución
- No gozan del régimen prestacional previsto para las otras categorías de servidores públicos, disposición esta que constituye el objeto de la demanda.

Es claro que los "profesores ocasionales", al igual que los catedráticos, cumplen las mismas funciones que un profesor de planta, además deben acreditar para efectos de su vinculación similares requisitos de formación y experiencia, y tienen las mismas obligaciones que los docentes empleados públicos; la diferencia con aquellos estriba en su forma de vinculación, a través de resolución, y en la temporalidad de la misma.

Si es viable determinar, como se ha hecho, que los presupuestos básicos de vinculación de unos y otros son similares, entonces a los profesores ocasionales se les aplica, no sólo un régimen diferente, el cual es explicable por tratarse de una modalidad excepcional, sino un régimen restrictivo que les niega el derecho a percibir las prestaciones sociales que la legislación establece para todos los trabajadores, sean éstos privados o públicos, permanentes u ocasionales. En opinión del demandante es precisamente esta disposición la que vulnera principios de rango constitucional que definen y soportan al Estado Social de Derecho. (...)

Se ha dicho que la categoría "profesores ocasionales", responde a las singulares necesidades de las universidades, a las características sui-generis de su actividad, luego su origen se ubica en circunstancias que en el caso propuesto son atribuibles al "patrono", la universidad estatal u oficial, y no al trabajador, el cual debe acreditar similares condiciones de formación y experiencia y desarrollar actividades también similares a las de los profesores que ingresan por concurso, a quienes sí se les reconocen, como parte de su retribución, las prestaciones sociales.

El hecho de que la institución requiera transitoriamente los servicios del docente, al cual vincula para que cumpla actividades inherentes a sus funciones y naturaleza, la docencia y la investigación, y a quien le exige acreditar requisitos y calidades similares a los docentes de planta, no justifica que se le restrinjan sus derechos como trabajador. Si su vinculación es transitoria, el reconocimiento de las prestaciones sociales será proporcional al término de la misma, pero no se podrá negar, pues ello además de contrariar el principio de igualdad que consagra la Constitución, atenta contra lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, en el sentido de que "...toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.", las cuales no se dan en un régimen que establece similares obligaciones para unos y otros profesores, pero restringe los derechos y prerrogativas de los ocasionales, vulnerando la dignidad de dichos docentes, que se ven privados del derecho al descanso remunerado, a las primas de servicios y de maternidad, a la cesantía, que precisamente pretende proteger al trabajador en los lapsos en que éste se encuentre desempleado, entre otros, además de ser excluído de los programas de capacitación y mejoramiento profesional.

En el régimen laboral privado, los trabajadores ocasionales, que se vinculan por contrato a término definido, el cual no podrá ser superior a un año, para cumplir labores propias del quehacer del patrono, esto es, en condiciones equiparables a las de los profesores ocasionales, gozan del reconocimiento de las prestaciones sociales; la única excepción es la que consagra el artículo 6 del C.S. del T., referida a trabajadores que se vinculan para el cumplimiento de labores distintas a las que desarrolla normalmente el patrono,



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS**

por períodos inferiores a un mes, la cual, arguyendo unidad de materia, el demandante solicita que también se declare inexecutable, pretensión que no acogerá esta Corporación, pues los presupuestos de la modalidad que consagra el artículo 6 del C.S. del T., son esencialmente diferentes a los que soportan las modalidades de trabajadores ocasionales del régimen privado, vinculados por contrato a término fijo, y la de profesores ocasionales de las universidades oficiales o estatales.

No se encuentra fundamento constitucional que justifique la negación expresa que hace la disposición demandada, del derecho que tienen los profesores ocasionales, en tanto trabajadores al servicio del Estado, al reconocimiento, obviamente proporcional, de las prestaciones sociales que consagra la legislación laboral, mucho menos, cuando ellas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la C.N. constituyen beneficios mínimos irrenunciables. (Subrayado fuera de texto)

Por lo tanto, la Corte al declarar la inexecutable de dicho aparte, estableció un especial tratamiento para los profesores ocasionales, quienes no son servidores públicos pero sí deben recibir las prestaciones sociales proporcionales al tiempo de vinculación.

En consecuencia, la clasificación de los docentes universitarios permite establecer cuáles son servidores públicos y cuáles no, así como determinar la normatividad aplicable en cada caso específico.

Ahora bien, en relación con la posibilidad de vincular pensionados a la Universidad Distrital, esto establece el Estatuto Docente (Acuerdo 011 de 2002):

“Artículo 43. – Vinculación de pensionados. La Universidad podrá vincular, en los términos de la ley, a propuesta del consejo de facultad o la rectoría, a docentes pensionados que se hayan destacado académicamente como profesores en la categoría de titular, para trabajar exclusivamente en proyectos de asesoría, consultoría e investigación aprobados institucionalmente, previa aprobación del Consejo Académico.”

Por lo tanto, siempre y cuando no se contradigan otras disposiciones legales y de conformidad con los parámetros establecidos en el Estatuto Docente, la vinculación de pensionados a la Universidad Distrital es viable.

2. De la prohibición constitucional de desempeñar dos o más cargos públicos y percibir doble asignación del erario.

La Constitución Nacional en su artículo 128, determina:

“Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas”. (Subrayado fuera de texto)



UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS

Se entiende entonces, que la negativa de una doble asignación, reviste la imposibilidad de que un funcionario reciba erogación monetaria proveniente del tesoro público, diferente al salario propio de su cargo.

*“El termino “asignación”, puede entenderse como toda cantidad de dinero que se destina en el pago de prestaciones relacionadas con el servicio público oficial y que comprende todas las erogaciones provenientes del patrimonio público del Estado, - tesoro público-, o de personas jurídicas en donde éste último tenga cuota accionaria mayoritaria, **y que son reconocidas o percibidas por los empleados públicos, independientemente del título a que sean pagadas, ya sea por concepto de mesadas pensionales, salarios, remuneración, honorarios o retribuciones afines**”.*¹ (Subrayado y negrilla fuera de texto)

*“Para efectos de lo dispuesto en los artículos 128 de la Constitución Política y 19 de la ley 4ª de 1992, **el vocablo “asignación” es un término genérico que comprende las sumas provenientes del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, percibidas por los servidores públicos - sin excepción, dado que la expresión “nadie” no excluye a ninguno de ellos -, por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa por el legislador**”.*² (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Sobre el particular, la Corte Constitucional, en la Sentencia C – 133 de 1993 dispuso:

*“Si bien es cierto que en el artículo 128 C.P. se consagra una incompatibilidad, no lo es menos que **ésta se encuentra en íntima relación de conexidad con la remuneración de los servidores estatales; basta ver que en ella se prohíbe la concurrencia de dos o mas cargos públicos en una misma persona, tanto como recibir mas de una asignación que provenga del erario público**. El término “asignación” comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc. Siendo así, bien podía el legislador ordinario establecer dicha incompatibilidad dentro de la citada Ley 4a. de 1992, sin contrariar mandato constitucional alguno. Aún en el remoto caso de que se hubiere concluido que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los funcionarios públicos debía ser regulado por medio de ley ordinaria, el artículo 19, objeto de acusación, tampoco sería inconstitucional, por cuanto el legislador estaba perfectamente facultado para hacerlo.”* (Subrayado y negrilla fuera de texto)

De otro lado, la Ley 4 de 1992 en su artículo 19, expresa lo siguiente:

“Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúanse las siguientes asignaciones:

- a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;*
- b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;*

¹ Corte Suprema de Justicia- Sala Plena, Sentencia de fecha 11 de diciembre de 1961

² Concepto 1344 del 10 de mayo de 2001, Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil.



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS**

- c) *Las percibidas por concepto de sustitución pensional;*
- d) *Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;*
- e) *Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;*
- f) *Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas Directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas;*
- g) *Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien a los servidores oficiales docentes pensionados.*

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.” (Subrayado fuera de texto)

En conclusión, **QUIEN OSTENTE LA CALIDAD DE SERVIDOR PÚBLICO NO PODRÁ DESEMPEÑAR DOS CARGOS NI RECIBIR MÁS DE UNA ASIGNACIÓN DEL TESORO PÚBLICO**, salvo que se encuentre dentro de las excepciones consagradas legalmente.

Como se vio, no sólo desde la perspectiva normativa, sino también mediante reiteración jurisprudencial, los docentes ocasionales no son servidores públicos y por lo tanto, en criterio de esta Oficina, la prohibición no les es aplicable por el solo de hecho de tener este tipo de vinculación.

Ahora bien, es necesario precisar si el pensionado, por haber cotizado al Sistema General de Seguridad Social – Pensiones como servidor público, mantiene una vez pensionado tal calidad, puesto que bajo esta hipótesis, a los docentes pensionados como ocasionales, les sería oponible la prohibición ya expuesta:

El Honorable Consejo de Estado, ha manifestado:

“En síntesis, los pensionados fueron servidores públicos, pero ya no lo son (situación distinta cuando se reincorporan nuevamente a ocupar un empleo público, según se señaló). Esta circunstancia unida a los argumentos anteriores permite afirmar que el pensionado puede contratar con el Estado, por cuanto la prohibición del artículo 127 de la Constitución que cubre los impedimentos de los servidores públicos no les es aplicable; además, la consignada en el artículo 128 siguiente de “recibir más de una asignación que provenga del tesoro público” tampoco los comprende en la medida en que la remuneración que se genera como consecuencia de la ejecución del objeto contractual no tiene carácter de asignación de índole laboral, pues no existe subordinación o dependencia ni es periódica y permanente”

(...)

La Sala responde, 1.Los pensionados del sector público pueden celebrar contratos de prestación de servicios con el Estado y por consiguiente percibir, además de su asignación pensional, remuneraciones del tesoro público denominadas honorario, pago o contraprestación económica por servicios prestados en cumplimiento de un contrato legalmente celebrado.”³ (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En otro pronunciamiento, el Consejo de Estado manifestó:

³ Concepto No. 939 de fecha 18 de marzo de 1997, emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil



UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS

“De los presupuestos de la definición legal y de los elementos analizados, se concluye que **particulares que colaboran con el Estado mediante un contrato de prestación de servicios o cualquier otro**, tipificado en la ley 80 de 1993 **o producto de la autonomía de la voluntad, no están subsumidos en el contexto de la función pública, ni son, por tanto, servidores públicos y, por lo mismo, no reciben “asignación” en los términos establecidos, lo que hace imposible aplicarles el régimen de estos.** Estas consideraciones y las expuestas en los puntos anteriores, permiten concluir que los artículos 128 de la Constitución Política y 19 de la ley 4ª de 1992, no son aplicables al particular que celebra contratos con una entidad estatal. No sobra advertir, que no existe norma que establezca incompatibilidad al respecto por lo que, conforme al artículo 6º constitucional, al particular contratista sólo le es exigible responsabilidad ante las autoridades por infringir la Constitución y la ley, en los términos que ellas señalen, **circunstancia que impide, por lo demás, toda aplicación analógica o extensiva de las prohibiciones establecidas para los servidores públicos.**”

(...)

Se deduce, entonces, que el bien jurídico constitucional tutelado por los artículos 128 de la C.P. y 19 de la ley 4ª de 1992 es la moralidad administrativa considerado en el ámbito propio de la función pública y, por tanto, **el término asignación debe entenderse referido respecto de quienes desempeñan empleos públicos.**

(...)

La persona pensionada en el sector público, no ostenta la calidad de servidor público y, por ende, las previsiones contenidas en los artículos que regulan la doble asignación no es posible aplicarlas de forma aislada, sino en conexión con las limitaciones impuestas a quienes están sometidos a las reglas de la función pública y a las excepciones establecidas por el legislador, de lo cual se sigue que los pensionados del sector oficial no están impedidos para celebrar contratos con entidades estatales, ni para percibir simultáneamente la asignación de un empleo, en caso de ser reincorporado al servicio, todo conforme a la ley.”

(...)

La prohibición contenida en las disposiciones aludidas se predica de **toda persona que se llegue a encontrar ubicada en el contexto de la función pública, como servidor público. El particular no está sujeto a la prohibición y por tanto no le resulta incompatible celebrar más de un contrato estatal, salvo que ejerza temporalmente funciones públicas o administrativas.**⁴ (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En ese orden de ideas, la vinculación del docente ocasional no implica que adquiera la calidad de empleado público, aunque tenga derecho al régimen prestacional correspondiente. Por otro lado, de conformidad con lo planteado por el Consejo de Estado, un sujeto que fue servidor público, por el hecho de pensionarse no adquiere nuevamente tal

⁴ Concepto 1344 del 10 de mayo de 2001, Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil.



UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS

calidad de forma automática. En conclusión, el docente ocasional pensionado no está per sé incurso en la prohibición constitucional.

3. De los aportes al SGSSS de docente pensionado

El Artículo 17 de la Ley 100 de 1993 (modificado por la Ley 797 de 2003), establece los siguientes parámetros para la obligatoriedad en materia de aportes:

“Obligatoriedad de las cotizaciones. Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen.

La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

Lo anterior sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuando el afiliado o el empleador en los dos regímenes.” (Subrayado y negrillas fuera de texto)

Ahora bien, el artículo 64 de la Ley 100 establece:

“ARTICULO. 64.-Requisitos para obtener la pensión de vejez. Los afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE. Para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a éste hubiere lugar.

Cuando a pesar de cumplir los requisitos para acceder a la pensión en los términos del inciso anterior, el trabajador opte por continuar cotizando, el empleador estará obligado a efectuar las cotizaciones a su cargo, mientras dure la relación laboral, legal o reglamentaria, y hasta la fecha en la cual el trabajador cumpla sesenta (60) años si es mujer y sesenta y dos (62) años de edad si es hombre.” (Subrayado y negrillas fuera de texto)

Por lo tanto, la obligación de cotizar existe hasta tanto se cumplan los requisitos legales para acceder a la pensión de vejez, salvo que, una vez reunidos dichos requisitos, el trabajador decida seguir cotizando hasta las edades señaladas. Esta opción existe, siempre y cuando el trabajador no haya aún adquirido el derecho a la pensión, pues su razón de ser es mejorar la cotización para obtener una mejor mesada.

El pago por Planilla Integrada de Liquidación de Aportes se creó y reguló, entre otros, por los decretos 1465 de 2005, 2233 de 2005, 1931 de 2006, y 728 de 2007. Ninguno de estos decretos establece la obligatoriedad de cotización al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, para pensionados con relación laboral. Valga la pena señalar que el decreto



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS**

1636 de 2006 mencionado en la solicitud de concepto, no se relaciona con el caso concreto, puesto que se aplica a las entidades empleadoras entendidas como instituciones de prestación de servicios de salud de la red pública y Direcciones y/o Secretarías Departamentales, Distritales y Municipales de Salud, que tengan a su cargo empleados públicos y trabajadores oficiales que se dedican a la prestación de los servicios de salud, a los cuales se hará referencia en este decreto con el término genérico de servidores públicos.

Por lo tanto las disposiciones allí contenidas no son predicables del ámbito Universitario.

4. Del caso concreto

En el caso concreto se solicita concepto a esta Oficina Asesora sobre la viabilidad jurídica de vincular a pensionados como docentes ocasionales de tiempo completo. Como se expuso en los acápites precedentes, es posible concluir:

- Los docentes ocasionales no son servidores públicos (ni empleados públicos ni trabajadores oficiales).
- No obstante, en virtud de la sentencia C-006 de 1996 no pueden ser vinculados mediante contrato de prestación de servicios, razón por la cual existe relación laboral especial entre ellos y la Universidad que los vincule.
- El estatuto Docente de la Universidad Distrital permite en su artículo 43 la contratación de pensionados.
- Quien ha sido servidor público y ha cotizado como tal al Sistema de Seguridad Social Integral (salud, pensiones y riesgos profesionales), por el hecho de pensionarse no revive su status como servidor público, como lo precisa el Consejo de Estado.
- Al no ser posible predicar la calidad de servidor público del docente ocasional ni del pensionado, no se está incurriendo en la prohibición de doble asignación, cuando un pensionado se vincula en esta modalidad de docencia que no implica empleo público.
- Toda vez que no se estaría incurriendo en la conducta prohibida, no es necesario que el docente suspenda la percepción de su mesada pensional.
- Toda vez que los docentes ocasionales son trabajadores dependientes de la Universidad, sin ser empleados públicos ni trabajadores oficiales, existe la obligación de cotizar a los regímenes de salud y pensiones así como asumir la carga prestacional a que haya lugar.
- No obstante, la obligatoriedad de la cotización al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones deja de existir una vez el cotizante cumple con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, salvo que decida no solicitar su reconocimiento para cotizar durante más tiempo y mejorar así su mesada.
- En ese orden de ideas, si el docente que se pretende vincular ya está pensionado, la obligación de la Universidad consiste en cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Salud de forma proporcional a los ingresos que percibirá, sin que ello implique que sea obligatorio cotizar en pensiones.
- Los empleadores del docente pensionado deben directamente reportar esta situación al Operador de la PILA para tramitar el cambio y registro correspondiente, con el fin de cancelar en debida forma los aportes a Salud, Riesgos Profesionales y Parafiscales de forma proporcional. Dicho trámite debe adelantarse de forma previa al



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS**

primer pago de aportes, para no perjudicar al docente en la regularidad del pago de su mesada pensional por parte de la entidad correspondiente.

En todo caso, para que una persona pensionada pueda ser vinculada a la Universidad, en el caso de las actividades académicas, debe cumplir con lo exigido por el artículo 43 del Estatuto Docente a saber:

- a. Propuesta por el Consejo de Facultad o la Rectoría
- b. El docente debe ser pensionado que se haya destacado académicamente como profesor en la categoría de titular, luego debió ser profesor universitario que es donde se da esta clasificación.
- c. El docente sólo se podrá vincular con la Universidad para trabajar exclusivamente en proyectos de asesoría, consultoría e investigación aprobados institucionalmente, previa aprobación del Consejo Académico.

Para finalizar se recalca que el régimen de los docentes de vinculación especial permite concluir que éstos no son servidores públicos y que, en consecuencia, por esta condición no se configura para ellos la prohibición de la doble asignación; además, el Decreto 1278 de 2002 señala como campo de aplicación *a quienes se vinculen a partir de la vigencia del decreto para desempeñar cargos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica (primaria y secundaria) o media, y a quienes sean asimilados de conformidad con lo dispuesto en esta misma norma.*, por lo que no aplica para los docentes universitarios, así mismo lo dispuesto en el artículo 45 de dicho decreto sobre las incompatibilidades, fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C – 1157 de 2003⁵.

Este concepto se expide en los términos del Artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

MANUEL ALEJANDRO MOLINA RUGE
Jefe Oficina Asesora Jurídica

C.C. JOSÉ ANDELFO LIZCANO CARO – Decano Facultad de Medio Ambiente y Recursos Naturales

Elaboró: Omar Barón. Abogado Oficina Asesora Jurídica

⁵ Al respecto la Corte precisó: *Las anteriores consideraciones son suficientes para concluir que el artículo 45, referido a las incompatibilidades, fue también expedido excediendo las facultades que le fueron otorgadas al Gobierno. En efecto, una incompatibilidad implica una prohibición para un servidor público de realizar otros oficios u actividades, mientras se desempeña como servidor público. La violación del régimen de incompatibilidades tiene obvias consecuencias disciplinarias, por lo que el Gobierno no podía reformar dicho régimen, puesto que el Congreso no lo habilitó expresamente para tal efecto. Por tanto, es evidente que el ejecutivo desbordó las facultades conferidas y por tanto el artículo 45 deberá ser declarado inexecutable.*