



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Oficina Asesora Jurídica**

OJ - 00475 - 22

Bogotá D.C., 06 de mayo de 2022

PARA: **ADRIANA MARCELA SANDOVAL CASTIBLANCO**
Secretaria General
sgral@udistrital.edu.co

DE: **JAVIER BOLAÑOS ZAMBRANO**
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Referencia: **Pliego de solicitudes de ASPU-UD**

Asunto: **Concepto de viabilidad jurídica**

Respetada señora Secretaria General, cordial saludo.

De la manera más atenta, conforme a la solicitud por Usted elevada, mediante correo electrónico de 02 de marzo del año que avanza, rendimos *concepto de viabilidad jurídica*, en relación con el *pliego de solicitudes* de la referencia, radicado por la Asociación Sindical de Profesores Universitarios (ASPU-UD) el pasado 24 de febrero.

Es de señalar que este pronunciamiento estuvo precedido de aquel de que trata nuestro oficio OJ-239-22 de 07 de marzo pasado, en el cual, con fundamento en lo señalado en el artículo 2.2.2.4.7. del Decreto 1272 de 2015¹, nos permitimos sugerir respetuosamente verificar que estén dadas las condiciones para iniciar una eventual negociación entre la Administración de la institución y ASPU-UD.

FUNDAMENTO LEGAL

No tenemos ningún reparo en relación con los *fundamentos legales* del *pliego de solicitudes* y de la misma negociación señalados por ASPU-UD, queriendo llamar la atención únicamente respecto de que, en nuestra opinión, lo que debe mover a las partes a adelantar una negociación, como la que se origina en el *pliego* que se analiza, es, de parte de la Administración, dentro del marco jurídico vigente y aplicable, así como con sujeción a la disponibilidad presupuestal, propender por mejorar las condiciones de trabajo de los docentes a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas vinculados, así como consolidar el mejor clima laboral entre las partes.

Junto a lo anterior, extractados del Decreto 160 de 2014², compilado en el Decreto 1072 de 2015³, queremos llamar la atención sobre las siguientes normas:

1) En primer lugar, lo relacionado con las reglas de aplicación del decreto en cita, a que se refiere su artículo 3^o⁴, a saber:

¹ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo”

² Por el cual se reglamenta la Ley 411 de 1997 aprobatoria del Convenio 151 de la OIT, en lo relativo a los procedimientos de negociación y solución de controversias con las organizaciones de empleados públicos

³ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo”

⁴ Corresponde al artículo 2.2.2.4.2. del Decreto 1072 de 2015



- a) *“El respeto de la competencia constitucional y legal atribuida a las entidades y autoridades públicas: la negociación debe respetar las competencias exclusivas que la Constitución Política y la ley atribuyen a las entidades y autoridades públicas”.*
- b) *“El respeto al presupuesto público o principio de previsión y provisión presupuestal en la ley, ordenanza o acuerdo para la suscripción del o los acuerdos colectivos con incidencia económica presupuestal, teniendo en cuenta el marco de gasto de mediano plazo, la política macro económica del Estado y su sostenibilidad y estabilidad fiscal”.*
- c) *“Una sola mesa de negociación y un solo acuerdo colectivo por entidad o autoridad pública”;* esto, sin perjuicio de que cuando en una institución pública haya más de una organización sindical, las mismas pueden sentarse a negociar con la administración individualmente o de manera conjunta.
- 2) La definición de *condiciones de empleo*, de que habla el numeral 2° del artículo 4° *ejusdem*⁵, esto es: *“los aspectos propios de la relación laboral de los empleados públicos”.*
- 3) Nos llama también poderosamente la atención el concepto de *negociación*, que, conforme a lo establecido en el numeral 5° del artículo 4° de la norma en cita, es: *“el proceso de negociación entre los representantes de las organizaciones sindicales de empleados públicos de una parte y, de otra, la entidad empleadora y la autoridad competente, para fijar las condiciones de empleo y regular las relaciones de esta naturaleza entre la administración pública y sus organizaciones sindicales, susceptibles de negociación y concertación de conformidad con lo señalado en el presente decreto”.*
- 4) Recordemos, de otra parte, siguiendo al efecto el artículo 5° del Decreto 160 de 2014⁶, qué puede y qué no puede ser negociado. De tal suerte, son materias de negociación:
- a) Las condiciones de empleo; y,
- b) Las relaciones entre las entidades y autoridades públicas competentes y las organizaciones sindicales de empleados públicos para la concertación de las condiciones de empleo.

Contrario sensu, no son objeto de negociación y están excluidas de este tipo de proceso las siguientes materias:

- a) *“La estructura del Estado y la estructura orgánica y la interna de sus entidades y organismos”.*
- b) *“Las competencias de dirección, administración y fiscalización del Estado”.*
- c) *“El mérito como esencia y fundamento de las carreras especiales y de la carrera administrativa general y sistemas específicos”.* Esta materia en particular, nos llama poderosamente la atención y sobre el tema, volveremos en el apartado pertinente de este documento.
- d) *“La atribución disciplinaria de las autoridades públicas”.*
- e) *“La potestad subordinante de la autoridad pública en la relación legal y reglamentaria”.*

⁵ Corresponde al artículo 2.2.2.4.3. del Decreto 1072 de 2015

⁶ Corresponde al artículo 2.2.2.4.4. del Decreto 1072 de 2015



5) Nos llama la atención, igualmente, el parágrafo 2º de la norma en cita, según el cual: “*En materia salarial podrá haber negociación y concertación, consultando las posibilidades fiscales y presupuestales...*”, precisándose que: “*En materia prestacional las entidades no tienen facultad de negociar y concertar, toda vez que por mandato constitucional y legal la única autoridad competente para regular la materia es el Presidente de la República*”.

LAS PARTES

En relación con las *partes de la negociación*, es importante precisar que la Universidad Distrital Francisco José de Caldas no tiene una *dirección ejecutiva*, sino una *representación legal*, en cabeza del señor Rector, quien, además, es su *primera autoridad ejecutiva*, como lo prescribe el artículo 66 de la Ley 30 de 1992⁷.

CAMPO DE APLICACIÓN

Respecto de lo afirmado en el *pliego*, en cuanto a que los *acuerdos* logrados: “*se aplicarán a todas y todos los empleados públicos docentes sin distinción de su naturaleza por razón del tipo de vinculación*”⁸, estimamos importante precisar, como lo desarrollaremos en la parte pertinente de este concepto, que, precisamente, el tipo de vinculación de los docentes a la Universidad es lo que determinará el contenido y alcance de los acuerdos que eventualmente se alcancen.

En este sentido, solo por dejar planteado el tema, la diferencia de la vinculación y el tipo de actividades a cargo de cada una de las categorías de docentes, no obstante, compartir la condición de *servidores públicos docentes* y exigirse en todos los casos el cumplimiento de los mismos requisitos, origina o da lugar a categorías diferentes, con una regulación distinta, lo cual amerita, de paso, un tratamiento diferente, que no discriminatorio, mucho menos irrazonable e injustificado.

CUMPLIMIENTO DE LO ACORDADO

Se desprende del artículo 14 del Decreto 160 de 2014⁹, que trata del *Cumplimiento e implementación del acuerdo colectivo*, que, de lograrse un *acuerdo*, sea este total o parcial, la Administración de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, se repite, en cabeza del señor Rector: “*dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la suscripción del acta final, y con base en ésta, expedirá los actos administrativos a que haya lugar, respetando las competencias constitucionales y legales*”.

CAPÍTULO 0. DE LOS ACUERDOS ANTERIORES CUMPLIMIENTO DE LOS PLIEGOS 2013, 2015 Y 2017

Al respecto, la posición de la Oficina Asesora Jurídica se concreta en los siguientes puntos:

0.1. En la Oficina Asesora Jurídica carecemos de una *base de datos* sobre acuerdos celebrados entre la Administración de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas y ASPU-UD, así como en relación con la

⁷ Por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior

⁸ La negrilla y la subraya son nuestras

⁹ Corresponde al artículo 2.2.2.4.13. del Decreto 1072 de 2015



vigencia de los mismos y los esfuerzos realizados, al respecto, con motivo de la última negociación entre las mencionadas partes, en orden a establecer dicha situación, resultaron infructuosos.

0.2. No obstante, en nuestro oficio OJ-266-21 de 25 de marzo de 2021, con asunto **ACUERDOS SOBRE FORMALIZACIÓN LABORAL DOCENTE (CONCEPTO JURÍDICO)**, señalamos que: *“Verificadas las actas finales de acuerdo y desacuerdos de los pliegos presentados por la Asociación Sindical de Profesores Universitarios Seccional Universidad Distrital y la Universidad Distrital Francisco José de Caldas para los años 2014 y 2017 se constató que los mismos establecieron un periodo de vigencia, motivo por el cual los mismo (sic) no se pueden entender prorrogados de conformidad con el Decreto 160 de 2014”*¹⁰.

En ese orden, agregamos que: *“Conforme a lo expuesto anteriormente, es claro que las partes que suscribieron las actas finales de acuerdos y desacuerdos, incluyeron dentro de los mismos que la vigencia de estos sería de dos años; por ende, el Acta Final suscrita en el año 2014, tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 2015, mientras que el Acta Final de 2017, estuvo vigente hasta el 27 de julio de 2019”*¹¹.

0.3. En ese orden, nos permitimos recomendar respetuosamente a las partes que una de las tareas que se debe acometer en el seno de la negociación que se origine en el *pliego* cuyo concepto de viabilidad rendimos, es establecer la vigencia de los acuerdos, con fundamento en los siguientes parámetros:

0.4. Que dichos acuerdos consten en actas suscritas por los negociadores.

0.5. Que los acuerdos hayan sido reconocidos en actos administrativos debidamente proferidos por el Representante Legal de la Universidad, esto es, el señor Rector.

0.6. Que dichos actos administrativos se encuentren vigentes, es decir que no hayan sido modificados o derogados por actos administrativos posteriores.

0.7. Que respecto de estos actos no se haya configurado alguna de las *causales de pérdida de fuerza ejecutoria*, a que se refiere el artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

CAPÍTULO UNO.

FORMALIZACIÓN LABORAL DOCENTE Y MEJORAR CONDICIONES DE LOS PROFESORES OCASIONALES Y DE HORA CÁTEDRA

Hecha la afirmación en el sentido de que se solicita la: *“Solución a fondo de la situación laboral de los profesores llamados ‘de vinculación especial’...”*, con fundamento en los lineamientos de la jurisprudencia constitucional y contencioso-administrativa: *“que parten de los principios de ‘a trabajo igual, igual salario’ y que ordena a las administraciones de las Universidades Públicas la regularización de las Plantas de Docentes...”*, se hacen seis (6) peticiones concretas frente a las cuales debemos pronunciarnos.

¹⁰ Oficio OJ-266..., cit., p. 5

¹¹ Oficio OJ-266..., cit., p. 6



Empero, antes de referirnos a estas *solicitudes*, con fundamento en lo señalado por la Corte Constitucional, estimamos pertinente aludir a la denominada *regularización de las plantas de docentes*, para lo cual, en primer lugar, traemos a colación lo señalado en la sentencia C-006 de 1996¹², según la cual:

“De otra parte, las universidades oficiales han de hacer un uso racional de esta modalidad de vinculación, evitando con ella suplir carencias que se originan en circunstancias de orden financiero y/o político, tales como reducción de costos educativos, congelación de plantas, ausencia de disponibilidades presupuestales, insuficiencia de plazas, etc. El ejercicio de la autonomía ha generado, según información del ICFES, un crecimiento significativo de la oferta educativa del nivel superior, ello a su vez se traduce en la creación de programas, en especial de postgrado, que en muchos casos pretenden, además de atender áreas consideradas de interés o prioritarias, generar ingresos para la institución; dichos programas, dadas sus características, por lo general se apoyan en profesores ocasionales; se trata entonces de planificar técnica y oportunamente el desarrollo de los mismos, previendo los costos que ellos ocasionarán, pues mal podría aceptarse que su ‘rentabilidad’ se fundamente en el detrimento de las condiciones y derechos de esta clase de servidores públicos.

“Las estadísticas arrojan cifras que conducen a la conclusión de que la figura del ‘profesor ocasional’ se ha desvirtuado, son varias las universidades oficiales en las que el número de profesores de carrera es sustancialmente inferior al número de docentes ocasionales; así mismo, se evidencian muchos casos, como el de los intervinientes de la Universidad de la Amazonía, en los que la vinculación a través de esta figura se ha extendido por cinco y más años; tales circunstancias no hacen más que contrariar la naturaleza de esta modalidad, necesaria en las instituciones que se dedican a la generación y adecuación de conocimiento científico, a través de la docencia y la investigación, y a la formación de profesionales, y crear situaciones de hecho perjudiciales no sólo para los docentes que afrontan dicha situación, sino para las mismas universidades, que con ello ven afectados su niveles de calidad académica.

“Llama la atención la Sala sobre la responsabilidad que tienen las instituciones públicas, en este caso específico, las universidades oficiales, de hacer un uso razonable de los instrumentos que les brinda la ley para el cumplimiento de sus funciones, sin valerse de ellos, desvirtuándolos, para suplir necesidades o carencias para los cuales no fueron creados”¹³.

Visto lo anterior, para nosotros, la *formalización laboral docente*, en términos de ASPU-UD, o la *regularización de las plantas de docentes*, en voces de la Corte Constitucional, exige que homologuemos el lenguaje y hablemos todos el mismo idioma, para señalar sin ambages que, más allá del reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales a los *docentes ocasionales* y *por hora cátedra*, lo cual se da por descontado y está fuera de discusión, de lo que se trata es de retornar las cosas a donde nunca debieron salir, para que lo que debió de ser *ocasional*, deje de ser *permanente*, y se redoblen los esfuerzos presupuestales y de planeación para que la planta docente se amplíe.

En el mismo orden, en la sentencia C-614 de 2 de septiembre de 2009¹⁴, a través de la cual se declaró el ajuste a la Constitución de la norma del Decreto 3074 de 2018 que viabiliza la celebración de *contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión*, siempre y cuando no sea para el ejercicio de funciones públicas de carácter permanente, se indica que: *“la norma acusada despliega los principios constitucionales de la función pública en las relaciones contractuales con el Estado, en tanto reitera que el ejercicio de funciones permanentes en la administración pública debe realizarse con el personal de planta, que corresponde a las personas que ingresaron a*

¹² M.P. Dr. FABIO MORÓN DÍAZ

¹³ Sent. C-006..., cit., pp. 20 y 21

¹⁴ M.P. Dr. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS**
Oficina Asesora Jurídica

la administración mediante el concurso de méritos. Así mismo, la creación de empleos en la planta de personal de la administración exige convocar, en igualdad de condiciones, a todos los aspirantes y, de todos ellos, escoger con moralidad y transparencia, al servidor con mayores calidades y méritos”¹⁵.

Así las cosas, hemos de reiterar la que ha sido posición constante y pacífica de parte de la Oficina Asesora Jurídica, a saber, que, dentro de las posibilidades presupuestales de la institución y atendidos los mandatos del correspondiente *plan de desarrollo*, se debe trabajar para garantizar el permanente crecimiento de la planta docente a medida que crecen las necesidades institucionales en materia de docencia, investigación y extensión.

Adicional a lo anterior, en la medida en que la *planta docente* se vaya aumentando, se deberá garantizar que se copen las respectivas plazas, empezando por las que puedan estar vacantes dentro de la planta existente, a través de la realización de concursos públicos y abiertos de méritos, a los cuales puedan acceder, en igualdad de condiciones, todos los aspirantes y, de todos éstos, escoger, con moralidad y transparencia, a los servidores públicos con mayores calidades y méritos.

Hechas las anteriores necesarias precisiones y aclaraciones, nos referiremos a las seis (6) puntuales solicitudes de que trata el capítulo primero del *pliego de solicitudes* presentado por ASPU-UD, así:

1.1. *“La universidad presentará ante el CSU la propuesta de nueva reglamentación de concursos docentes, creando la modalidad de talentos especiales, en los términos del proyecto de acuerdo anexo a este pliego”.*

Frente a este punto, ya tuvimos la oportunidad de pronunciarnos el año pasado, mediante el citado oficio OJ-266-21 de 25 de marzo de 2021, en el sentido de que cualquier propuesta que rompa con la igualdad en el acceso a los cargos públicos, con fundamento en el *principio del mérito*, no es procedente. Para información, según el proyecto de acuerdo de que habla ASPU-UD, la modalidad de *talentos especiales* consiste en aquella en la que participan *docentes de vinculación especial* de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas con al menos cinco (5) años de contratación docente continua o discontinua.

En aras de desestimar esta propuesta normativa, trajimos en la oportunidad mencionada a colación lo que a su vez conceptuamos, a solicitud del Consejo Superior Universitario, en nuestro oficio OJ-2145-17 de octubre 24 de 2017, respecto del Proyecto de Acuerdo *“Por el cual se expide la reglamentación para la apertura, convocatoria, procedimiento, realización y declaración de ganadores de concursos públicos de méritos para la provisión de Cargos en la Planta de Personal Docente en la Universidad Distrital Francisco José de Caldas”.*

En este orden, trajimos a colación lo que a continuación se cita, respecto de la sentencia de 08 de junio de 2017 de la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado, con ponencia de la Consejera Doctora SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, en la cual se declaró la nulidad de las disposiciones contenidas en el Acuerdo 67 de 1996 y en la Resolución No. 391 de 2010, que permitían la realización de concursos de ascenso en la Universidad Nacional de Colombia:

“De la jurisprudencia citada, se colige que tanto esta Corporación como la Corte Constitucional han sostenido una posición pacífica en lo atinente (sic) a las limitaciones a la autonomía universitaria contenida en el artículo 69 constitucional, toda vez que estas instituciones no se pueden respaldar en ella para desconocer valores, principios y derechos constitucionales fundamentales, como lo es el derecho a la

¹⁵ Sent. C-614..., cit., p. 40



igualdad en el acceso a cargos públicos y el mérito como presupuesto de (sic) esencial de la carrera administrativa.

“Así las cosas, resulta evidente que las disposiciones demandadas configuran un exceso en el ejercicio de las potestades de auto regulación conferidas a la Universidad Nacional de Colombia por la Carta Política; en cuanto los artículos acusados limitan la participación en los concursos de méritos de ascenso exclusivamente a aquellos empleados de carrera que se encuentren laborando en la institución, y en consecuencia, vulneran el derecho a la igualdad y acceso a la carrera administrativa, de aquellos ciudadanos que tienen el mérito, pero que por no estar desempeñando un cargo en la entidad, no pueden concursar para laborar en ésta.

“Por lo tanto, debe pronunciarse la Sala en el sentido que, no se pueden desconocer los derechos fundamentales en razón de una potestad reglamentaria, inclusive cuando ésta haya sido conferida por la Constitución misma; pues los derechos fundamentales y los principios y valores constitucionales deben ser respetados en todas las actuaciones que realicen las entidades estatales, inclusive cuando estas gocen de autonomía para auto regularse.

“Entonces, a raíz de lo vislumbrado en el proceso y en concordancia con la jurisprudencia aplicable al caso, concluye esta Sala que las disposiciones demandadas se encuentran viciadas de nulidad por trasgredir el derecho fundamental a la igualdad de acceso a la función pública y el mérito como principio rector de la carrera administrativa...”¹⁶.

Con base en lo anterior, señalamos que: *“Los principios expuestos y relievados en el citado fallo contencioso administrativo sirven de orientación a esta oficina para concluir que si resulta contrario a los mismos y, por ende, al ordenamiento jurídico colombiano, que se limite el ascenso en la carrera administrativa o docente a personas que ya hacen parte de la misma, con mayor razón lo es limitar, en las mismas condiciones, el acceso a esta, máxime cuando dicha prerrogativa pretende otorgarse a personas que, como los denominados ‘docentes ocasionales’, ni siquiera forman parte de la carrera docente”¹⁷.*

1.2. *“Mediante resolución de rectoría (sic), trazar una directriz de criterio para la elaboración del presupuesto de la universidad, en el que la universidad destine un rubro específico, teniendo en cuenta el punto 18 del Acuerdo del 14 de diciembre de 2018, y, en consecuencia, los nuevos recursos del Ministerio de Hacienda resultado de ese acuerdo se destinen exclusivamente para la vinculación de profesores de vinculación especial y hora cátedra a la planta docente (Actualizar a nuevos recursos a partir de 2022)”.*

Desde la Oficina Asesora Jurídica nos declaramos sin competencia para hacer recomendaciones de orden presupuestal, mas por una razón de principio y por coherencia, nos permitimos sugerir respetuosamente que no se acceda a esta solicitud y, por el contrario, los recursos o parte de los recursos de que habla ASPU-UD sean destinados a la ampliación de la planta docente, en los términos que hemos venido exponiendo.

1.3. *“Presentar ante el CSU la propuesta de reforma del estatuto docente, en el que se incluya el tipo ‘docente en provisionalidad’, contenida en el proyecto de acuerdo anexo a este pliego”.*

Como lo mencionamos el año pasado, con motivo del *pliego de solicitudes* presentado por ASPU-UD, así como en el marco de la negociación, en la cual el suscrito Jefe de la Oficina Asesora Jurídica participó como miembro de la Comisión Negociadora en nombre de la Universidad, no existe ningún reparo jurídico para acceder a esta solicitud,

¹⁶ Sentencia del 8 de junio..., cit., pp. 51 y 52

¹⁷ Oficio OJ-2145..., cit., p. 4



lo cual implicaría promover la correspondiente modificación del Estatuto Docente de la Universidad, creando, al efecto, la figura del *docente en provisionalidad* y reglamentando el tema.

En adición a lo anterior, en nuestro oficio OJ-850 de agosto 24 de 2021, con asunto ***Pronunciamiento frente a propuesta de Acta Final de Acuerdo (Proceso de negociación con ASPU-UD)***, sobre este tema, consideramos que el proyecto de acuerdo presentado por ASPU-UD es viable, a condición de que su articulado se enfoque en ampliar la planta docente, a través de la creación de nuevos cargos, así como crear la figura del *nombramiento en provisionalidad* en los mismos, mientras se surte el respectivo concurso público y abierto de méritos, para nombrar en propiedad. No está de más señalar que lo anterior conlleva necesariamente la realización de los estudios técnicos pertinentes, para establecer la necesidad del servicio y la viabilidad presupuestal para el efecto.

1.4. *“Emitir una circular de rectoría (sic) aclaratoria sobre el carácter de docentes universitarios del profesorado de vinculación especial y de cátedra, en el que acorde con la sentencia C-006 de 1996, se precise que el Estatuto Docente de la Universidad aplica por igual a estos docentes”.*

Es precisamente lo establecido en la sentencia C-006 de 1996 lo que impide, jurídicamente hablando, acceder a esta solicitud, toda vez que, en dicho fallo, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

“Se trata de tres modalidades que permiten la vinculación de docentes universitarios, que desde diferentes perspectivas suplirán las distintas necesidades propias de una institución de educación superior; así, los primeros, los profesores empleados públicos, los cuales ingresan por concurso de méritos, constituyen uno de los estamentos esenciales de la comunidad académica, que conforma e identifica la institución, hacen parte activa de ella y se desarrollan profesionalmente a su servicio; los catedráticos, que se vinculan como contratistas (sic), atienden funciones o tareas docentes de carácter especializado o coyuntural, que no exigen su dedicación de medio tiempo o de tiempo completo; y los profesores ocasionales, que transitoriamente se vinculan a la institución, ellos si (sic) con dedicación de medio tiempo o tiempo completo, para realizar actividades inherentes a la naturaleza de la institución: docencia y/o investigación

“Es claro, que en el caso analizado, la categoría ‘profesores ocasionales’ es una creación de la ley, específicamente de la ley 30 de 1992,...; a través de ella se determinó un régimen especial para particulares, profesores en este caso, que presten temporalmente sus servicios en universidades estatales u oficiales; ella constituye una de las excepciones que estableció el legislador con fundamento en lo dispuesto en el artículo 122 de la Carta.

“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.

“- 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.

*“Vale reiterar, que no se trata de identificar o fundir en una sola las dos categorías de profesores a que se refieren los artículos 72 y 74 de la ley 30 de 1992; los profesores empleados públicos que no son de libre nombramiento y remoción, los cuales ingresan por concurso, y los profesores ocasionales, **son dos categorías distintas, que se originan en necesidades institucionales diferentes, y que se diferencian en cuanto al modo de vinculación y la transitoriedad de la segunda**; sin embargo, en ambas se genera una relación de trabajo que como tal debe sustentarse en el reconocimiento y respeto de los derechos y deberes que para las partes señala la ley. Sin embargo, vale aclarar, que los profesores ocasionales, como tales, no obstante que hayan prestado sus servicios en reiteradas oportunidades y a lo largo de muchos años en la misma institución, no pueden alegar ‘un derecho adquirido’ para acceder a una plaza de carrera docente, ella sólo se obtiene cuando se gana el correspondiente concurso de méritos”¹⁸.*

Junto a lo anterior, es el mismo Estatuto Docente de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, expedido mediante Acuerdo No. 11 de 2002 del Consejo Superior Universitario, el que, si bien reconoce la existencia de diferentes categorías de docentes vinculados a la institución, en su artículo 1º, sobre ***definición***, prevé que: ***“El presente estatuto establece las relaciones de la Universidad Distrital ‘Francisco José de Caldas’ con sus docentes de carrera y regula la carrera docente de planta y el régimen disciplinario”¹⁹.***

Adicionalmente, el señor Rector carece de competencia para modificar un acuerdo del Consejo Superior Universitario, menos aún, mediante *circular*; instrumentos de orden administrativo que, por demás, suelen tener un carácter meramente informativo, o contentivo de lineamientos o recomendaciones sin carácter vinculante o impositivo.

1.5. *“Presentar al CSU el proyecto de acuerdo anexo a este pliego, en el que se incorporan los criterios salariales del decreto 1279 al régimen del profesorado de vines y de cátedra”.*

Sin perjuicio de otras observaciones y recomendaciones de ajuste que podamos realizar al proyecto de acuerdo a que se refiere ASPU-UD, el cual no nos fue remitido junto con el *pliego de solicitudes* objeto del presente concepto, manifestamos que, jurídicamente hablando, no es posible acceder a la solicitud de presentarlo a consideración del Consejo Superior Universitario.

En efecto, el artículo 1º del Decreto 1279 de 2002²⁰, que trata del ***Campo de aplicación de este decreto***, en lo pertinente, es claro en prever que: *“Las disposiciones de este decreto se aplican en las universidades estatales u oficiales a quienes se vinculen por concurso como empleados públicos docentes, o reingresen a la carrera docente, a partir de la vigencia de este decreto...”*.

Junto a lo anterior, los artículos 3º y siguiente del decreto en cita establecieron lo siguiente:

¹⁸ Sent. C-006..., cit., pp. 30 y 31. La negrilla y la subraya son nuestras.

¹⁹ La negrilla y la subraya son nuestras

²⁰ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional de los docentes de las Universidades Estatales



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Oficina Asesora Jurídica**

“Artículo 3°. 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 4°. 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”.

Precisamente, frente a las diferentes interpretaciones de que han sido objeto estas normas, una de las cuales es que las universidades estatales, en ejercicio de la *autonomía* que les reconoce la Constitución y la ley, pueden establecer el régimen salarial y prestacional de sus *docentes ocasionales* y *por hora cátedra*, por ejemplo, aplicándoles el régimen previsto para los docentes de carrera empleados públicos, el Consejo de Estado, en reiterada jurisprudencia, como aquella de que trata la sentencia de 04 de junio de 2019²¹, tras aludir a las competencias señaladas, en su orden, a las universidades públicas y a sus consejos superiores universitarios, por los artículos 28 y 65 de la Ley 30 de 1992, ha establecido lo siguiente:

“No se advierte dentro de las competencias transcritas, que ese órgano (el consejo superior universitario) pueda determinar el régimen salarial y prestacional de los profesores. La autonomía concedida por el legislador se limita a las ya expuestas, y no puede rodar como una noria de tema en tema y aumentar como bola de nieve, sin límites usurpando funciones que no le corresponden; el marco de la autonomía esta (sic) dado en los principios y derechos que consagra el Estatuto Superior y en el orden legal de acuerdo con lo dispuesto en la misma Constitución”²².

A reglón seguido, en respuesta a la pregunta: *“¿Entonces a quien le corresponde determinar el régimen salarial y prestacional de los profesores de las universidades estatales?”*, tras citar el artículo 77 de la Ley 30 de 1992, conforme al cual: *“El régimen salarial y prestacional de los profesores de las universidades estatales u oficiales se regirá por la Ley 4a de 1992, los Decretos Reglamentarios y las demás normas que la adicionan y complementan”*, manifestó el Consejo de Estado lo siguiente:

“En virtud de lo expresado en la norma y de la competencia concurrente sobre la materia, el Gobierno Nacional ha expedido diversos Decretos sobre este tópico,..., además de las medidas salariales que año tras año despacha para el personal docente, soportado en la facultad constitucional conferida por el numeral 19 del artículo 150 de la C.P. y en la ley marco desarrollada en la Ley 4 de 1992, lo que resuelve sin más dilaciones el interrogante planteado.

“Complementa la disposición constitucional y legal, el análisis...realizado por el alto Tribunal Constitucional sobre la exequibilidad del artículo 13 de la Ley No. 331 de 18 de diciembre de 1996, en lo que hace referencia a la competencia del gobierno en materia salarial y prestacional respecto de las universidades.

²¹ C.P. Dr. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN. Radicación número: 11001-03-25-000-2005-00057-00(1873-05)

²² Sent. de junio 4..., cit., p. 14



“Por medio de la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia del 1 de enero al 31 de diciembre de 1997”.

“Las juntas o Consejos Directivos y Consejos Superiores de las entidades descentralizadas y entes universitarios no podrán expedir acuerdos o resoluciones que incrementen salarios, primas, bonificaciones, gastos de representación, viáticos, horas extras, créditos, prestaciones sociales, ni con órdenes de trabajo autorizar la ampliación en forma parcial o total de los costos de las plantas o nóminas de personal.

(...)

“La decisión fue la declaratoria de inexistencia de la expresión del inciso segundo de la norma impugnada: ‘Las autoridades descentralizadas acordarán el aumento salarial de los trabajadores oficiales dentro de los límites de la ley 4a. de 1992’ fundamentada en los siguientes argumentos:

“Es decir, que en principio, la intervención del legislador en materia de salarios y prestaciones sociales en las universidades oficiales, encuentra fundamento en el literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la C.P., que le atribuye al Congreso la responsabilidad de fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos.

“Esa facultad, que se ha entendido como la obligación del legislador de expedir normas ‘marco’ que regulen ese importante aspecto, actualmente, como se anotó antes, se encuentra desarrollada en la ley 4a. de 1992, mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, y para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales.

“Cabe preguntarse entonces, si en esa categoría de empleados públicos a los que se refiere la ley 4a. de 1992, cuyos régimen salarial y prestacional le corresponde fijar anualmente al gobierno nacional, con base en las previsiones y asignaciones que efectúe el legislador en la correspondiente ley anual de presupuesto, incluye a los servidores de las universidades públicas, entes universitarios, a las cuales son aplicables las disposiciones de la norma impugnada.

*“No obstante que el artículo 1 de la ley 4a. de 1992 establece que el Gobierno Nacional fijará, con base en las disposiciones de dicha norma, el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico, de la rama legislativa y de la judicial, así como de la fuerza pública y los organismos de control y fiscalización del orden nacional, es decir que no incluye expresamente a las universidades públicas, las cuales dado su carácter de órganos autónomos no pertenecen a ninguna de las ramas del poder público, **ellas, cualquiera sea su nivel, en la medida en que reciben del presupuesto nacional los recursos necesarios para cubrir sus gastos de funcionamiento, se encuentran sujetas a sus disposiciones.***

“Pero el legislador fue aún más explícito al manifestar que en esa materia deberían someterse a la ley marco, y para el efecto estableció, en el artículo 77 de la ley 30 de 1992, que contiene el régimen especial diseñado para las mismas en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 69 superior (...) Es decir, que el legislador impuso, en el régimen especial que expidió para las universidades públicas, sin distinción alguna, un límite a su libertad de acción, a su autonomía, en materia salarial y prestacional, que hace que el régimen de sus docentes en esas materias le corresponda fijarlo al gobierno nacional, previas las asignaciones que en el rubro de gastos de funcionamiento para el efecto haga el legislador a través de la ley anual de presupuesto, y que por lo tanto a ellas les sea aplicable la restricción impuesta en la norma impugnada, la cual, además de no impedir ni obstruir el ejercicio de la autonomía de dichas instituciones, que pueden cumplir sus funciones y actividades sin que el mandato en cuestión las interfiera, contribuye a un manejo racional, armónico y equilibrado de dichos recursos por parte del Estado, y a la consolidación de una política macroeconómica que contribuya a un manejo racional y al saneamiento y optimización en el manejo de las finanzas públicas.



“El reconocimiento de las universidades públicas como órganos autónomos que no pertenecen a ninguna de las ramas del poder público, no las exime del cumplimiento de normas legales que sin afectar el núcleo esencial del principio de autonomía expida para ellas el legislador, y en el caso que se analiza, no sirve de argumento para excluirlas de un mandato de la ley anual de presupuesto, que en un aspecto específico, el salarial y prestacional, las articula a la estructura del Estado, con el objetivo de consolidar en esa materia una política macroeconómica coherente y equilibrada, sin menoscabar su capacidad de autodeterminación para el cumplimiento de sus objetivos esenciales”.

*“Esta decisión jurisprudencial consonante con lo previsto en el artículo 77 de la Ley 30 de 1992 y la Ley 4 del mismo año, lleva a la conclusión que (sic) el régimen de prestaciones que rige para las universidades públicas es el establecido por las normas generales que determine la ley cuando quiera que se encamine hacia la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos y en todo caso, la fijación de los topes y el porcentaje pensional no corresponde a los Consejos Superiores de las Universidades en ningún caso incluyendo a los docentes provisionales, por contera que la normatización que hizo el Acuerdo No. 60 de 1992, expedido por el Consejo Superior de la Universidad de la Amazonía, viola las citadas leyes, invadiendo una competencia reservada al legislador y al gobierno de manera concurrente, **por consiguiente, habrá de declararse la nulidad del acto administrativo demandado que contenga aspectos salariales y prestacionales de los docentes ocasionales...**”²³.*

Es pertinente señalar que, en este fallo, el Consejo de Estado declaró la nulidad del artículo tercero, así como la legalidad condicionada del artículo sexto del Acuerdo No. 60 de 2002, “Por el cual se reglamenta la vinculación de los docentes ocasionales de la Universidad de la Amazonía y se dictan disposiciones relacionadas con las condiciones de remuneración y prestaciones”; artículos conforme a los cuales:

“ARTÍCULO TERCERO. DETERMINACIÓN DE LA REMUNERACIÓN DE QUIENES SE VINCULAN POR PRIMERA VEZ. Para determinar la remuneración de los docentes ocasionales que se vinculen por primera vez a la Universidad de la Amazonía, estos se homologarán solamente para efectos salariales a alguna de las categorías establecidas en el artículo 76 de la Ley 30 de 1992, con base en los requisitos establecidos en el estatuto del profesor de la Universidad de la Amazonía. A partir de dicha homologación se tendrán en cuenta los factores, puntos, topes y restricciones que se contemplan en el capítulo 2º del Decreto 1279 de 2002.

(...)

“ARTÍCULO SEXTO. PRESTACIONES. A los docentes ocasionales que (sic) se les reconocerán las prestaciones sociales que se causen de acuerdo al tiempo de vinculación en el periodo respectivo, en concordancia con lo establecido en las normas correspondientes”.

En este orden, la salida que el Consejo de Estado planteó a la Universidad de La Amazonía, en cuanto al tema salarial se refiere, fue la siguiente: “La competencia para fijar la remuneración como ya se expuso corresponde al Gobierno Nacional y al Congreso en forma concurrente. De manera que el Consejo Superior de la Universidad, puede reglamentar con base en los decretos que señalan los pisos y techos salariales, y homologar en ese tema a los docentes ocasionales y a los docentes de planta de acuerdo al escalafón en que se encuentre cada uno, teniendo en cuenta los factores, títulos, categorías y demás, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 76 de la Ley 30 de 1992”²⁴.

En el tema prestacional, la conclusión del fallo en cita es la que a continuación transcribimos:

²³ Sent. De junio 4..., cit., pp. 14 a 17. La negrilla y la subraya son nuestras.

²⁴ Sent. de junio 4..., cit., p. 19



“Este artículo (el sexto del acuerdo demandado) si bien no regula nada por fuera de lo dispuesto en la ley 4 de 1992 y en las normas que establecen cada prestación social, habrá que declarar su legalidad condicionada a los parámetros indicados en la decisión de la Corte Constitucional C- 006/96, en donde estableció..., que dado que el profesor ocasional 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 no se justifica que se le restrinjan sus derechos como trabajador, por lo tanto, si su vinculación es transitoria, el reconocimiento de las prestaciones sociales será proporcional al término de la misma, pero no se podrán 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’...”²⁵.

1.6. *“vinculación oportuna y a tiempo a la seguridad social de los profesores llamados ocasionales de acuerdo a lo establecido por la ley”.*

En la Oficina Asesora Jurídica desconocemos el trasfondo y/o las situaciones de hecho que subyacen o que pudieron haber dado pie a esta solicitud, pero, desde los principios y normas que rigen el Sistema de Seguridad Social Integral, creado por la Ley 100 de 1993, así como desarrollado por ésta y sus normas reglamentarias, la afiliación a dicho sistema en el marco de cualquier relación laboral debe ser concomitante al inicio de la misma y mantenerse durante su vigencia, abarcando, además, el pago oportuno y adecuado de los correspondientes aportes.

CAPÍTULO DOS. FORTALECIMIENTO SINDICAL

Abarca cinco (5) peticiones concretas, a saber:

2.1. *“Respecto al permiso sindical, modificar el artículo (sic) 1 y 2 de la resolución 297 del 3 de septiembre del año 2018 para incluir a los docentes de hora cátedra y honorarios; así como para 20 docentes que hacen parte de las secretarías del sindicato, donde a cada uno se le concedan cuatro horas a la semana. Para un total de 240 horas de permiso sindical”.*

En opinión nuestra, desde lo jurídico, no es viable acceder a estas solicitudes, por los siguientes argumentos:

2.1.1. Los artículos 1º y 2º de la Resolución de Rectoría No. 297 de 2018²⁶, establecen lo siguiente:

“ARTÍCULO 1. Conceder permiso sindical a los docentes de carrera y docentes de vinculación especial de tiempo completo y medio tiempo ocasional, miembros de la Junta Directiva de la Asociación Sindical de Profesores Universitarios, Seccional Universidad Distrital ASPU-UD, para que asistan a actividades sindicales, de conformidad con la parte motiva del presente acto administrativo.

“ARTÍCULO 2. Autorizar hasta ciento sesenta (160) horas semanales de permiso sindical para los docentes de carrera o de vinculación especial de tiempo completo y medio tiempo ocasional, que hagan parte de la Junta Directiva del Sindicato ASPU-UD, de las cuales treinta y dos (32) serán en horas lectivas

²⁵ Sent. de junio 4..., cit., pp. 19 y 20

²⁶ "Por medio de la cual se da cumplimiento al Acuerdo Colectivo suscrito el 27 de julio de 2017 entre la Asociación de Profesores Universitarios Seccional Universidad Distrital, 'ASPU UD' y la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, en relación a los permisos sindicales de sus miembros y se fija el procedimiento para concederlo"



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Oficina Asesora Jurídica**

y las ciento veintiocho 128 restantes lo serán en horas no lectivas y sin que ningún miembro de la junta quede plenamente descargado”.

Pues bien, ha sido posición constante y pacífica de la Oficina Asesora Jurídica que los *docentes por hora cátedra*, así como los vinculados *por honorarios*, son vinculados a la Universidad específicamente para desarrollar actividades lectivas, esto es, *dictar clase*, de suerte que concederles permiso sindical, en virtud del cual se les liberaría de realizar estas actividades, desnaturalizaría por completo este tipo de vinculación, además de que se correría el riesgo de incurrir en un detrimento patrimonial, al vincular docentes única y exclusivamente para dictar unas horas de clase y luego darles permiso para no hacerlo, en orden a permitirles atender actividades atinentes a su condición o calidad de *líderes sindicales*.

No obstante, lo anotado, en aras de generar un clima de confianza y de receptividad a las solicitudes planteadas por ASPU-UD, así como para no dar la impresión de que existe en la Administración de la Universidad la actitud generalizada de no acceder a ninguna de las solicitudes planteadas por esta organización sindical, respetuosamente, sugerimos al señor Rector, analizar la posibilidad de incluir dentro de los beneficiarios de los *permisos* a los líderes sindicales que ostenten la condición de *docentes por hora cátedra* y *por honorarios*, a condición de que recuperen las horas de clase no dictadas por estar disfrutando de dichos permisos.

2.1.2. Frente a la solicitud consistente en conceder *permiso sindical* a veinte (20) docentes que hacen parte de las secretarías del sindicato, donde a cada uno se le concedan cuatro (4) horas a la semana, en orden a recomendar que no se acceda a la misma, reiteramos los argumentos expuestos en nuestro oficio OJ-850-21 de agosto 24 de 2021, así:

En relación con los *permisos sindicales*, el artículo 2.2.2.5.2. del Decreto 1072 de 2015, sobre **beneficiarios de los permisos sindicales**, prevé, en lo que resulta pertinente, que: “*Las organizaciones sindicales de servidores públicos son titulares de la garantía del permiso sindical, del cual podrán gozar los integrantes de los comités ejecutivos, directivas y subdirectivas de confederaciones y federaciones, juntas directivas, subdirectivas y comités seccionales de los sindicatos, comisiones legales o estatutarias de reclamos, y los delegados para las asambleas sindicales y la negociación colectiva*”. En este orden, la pretensión de ASPU-UD, en el sentido de que se reconozca permiso sindical a veinte (20) docentes que hacen parte de las secretarías del sindicato, no es procedente, por no estar expresamente señalados en la norma que acaba de citarse.

2.2. “*Apoyo económico institucional de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas a la Asociación Sindical de Profesores Universitarios ASPU-UD, al cual se tiene derecho por mandato Constitucional Legal y Jurisprudencial como garantía plena de la existencia material de la Organización Sindical. A partir del presente pliego la universidad reconocerá un auxilio sindical cuyo resultado será (sic) de multiplicar el número de afiliados de ASPU-UD por el 50% del valor per capita que recibe (sic) los demás sindicatos de la universidad*”.

Jurídicamente hablando, no existe reparo en acceder a esta solicitud, pues, como bien se anota por parte de ASPU-UD, el apoyo económico a las organizaciones sindicales tiene pleno respaldo normativo, jurisprudencial y doctrinal, de manera que, en nuestra opinión, deberá accederse a la solicitud, en condiciones de igualdad con otras organizaciones sindicales que hacen presencia en la institución y de acuerdo con la disponibilidad de recursos presupuestales.

2.3. “*Estrategias comunicativas de la administración con la organización sindical y los docentes en general mucho más abiertas y objetivas*”.



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Oficina Asesora Jurídica**

Dada la formulación amplia y genérica de la solicitud, jurídicamente, no tendríamos nada que opinar, aunque, en principio, no pareciera existir reparo normativo para conceder lo pedido. Empero, estimamos que lo prudente es permitir que la negociación que llegue a iniciarse avance y dependiendo de cómo se vaya dando, se construyan, respecto del punto en cuestión, los acuerdos que mejor consulten el mejoramiento del clima laboral y de las condiciones de empleo de los docentes.

2.4. “*Revisión de la forma como (sic) se liquida el salario de los docentes y crear una comisión de revisión*”.

En nuestra opinión, no existe reparo jurídico en que se acceda a esta solicitud, a condición de que la comisión designada se mueva dentro de los parámetros enunciados en el apartado número 1.5. del presente concepto, a saber:

2.4.1. Que la competencia en materia salarial y prestacional respecto de los servidores públicos, incluidos los docentes de las universidades del Estado, concurre entre el Congreso y el Presidente de la República.

2.4.2. Que, ante la existencia de un vacío normativo al respecto, en lo tocante a *docentes ocasionales y por hora cátedra*, se les debe homologar, en cuanto a salarios y prestaciones sociales se refiere, a los *docentes de planta*, de acuerdo al escalafón en que se encuentre cada uno, teniendo en cuenta los factores, títulos, categorías y demás, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 30 de 1992.

**CAPÍTULO TRES.
MEJORAR CONDICIONES DE LOS DOCENTES DE LA UNIVERSIDAD**

En este punto, ASPU-UD presenta catorce (14) solicitudes, a saber:

3.1. “*La no cancelación de contratos (sic) por no completarse grupo mínimo de estudiantes debido a: situaciones de pandemia, alteración de orden público o paros estudiantiles...*”.

Precisado que la vinculación de *docentes de vinculación especial y por hora cátedra*, conforme a lo dispuesto en la ley y en la jurisprudencia, se hace por *resolución* y no por *contrato*, es necesario señalar que el artículo sexto de la proforma de acto administrativo establece lo siguiente:

“ARTÍCULO SEXTO. - *En el supuesto de que se declare la suspensión de actividades académicas, por parte de los órganos competentes de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, cesará automáticamente para el docente de vinculación especial la obligación de prestar sus servicios y para la Universidad, la de pagar los salarios y prestaciones correspondientes al periodo suspendido.*

“Si la suspensión de actividades académicas persiste por más de quince (15) días calendario, la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, mediante acto administrativo motivado, podrá declarar la terminación del vínculo laboral y la liquidación con corte a la fecha del respectivo cumplido, conforme al cálculo que efectúe la División de Recursos Humanos”.

Como lo hemos puesto de presente en otras ocasiones semejantes a la presente, el vínculo laboral existente entre la Universidad Distrital Francisco José de Caldas y los *docentes ocasionales*, así como *por hora cátedra*, conforme a la ley, a la jurisprudencia, a los conceptos del Departamento Administrativo de la Función Pública y a las consultas realizadas al Ministerio del Trabajo, se rige por los actos administrativos concretos de vinculación.



Así las cosas, hasta donde en la Oficina Asesora Jurídica tenemos conocimiento, conforme al artículo sexto de las proformas de resolución pretranscrito, *declarada la suspensión de actividades académicas por parte de los órganos competentes de la Universidad*, cesan para las partes de la relación laboral legal y reglamentaria las más importantes obligaciones que se derivan de dicho vínculo, a saber, para el docente, desarrollar las labores académica para cuya ejecución fue vinculado y para la Universidad, pagar los correspondientes salarios y prestaciones. Si pasado un término prudencial, que la institución estimó en quince (15) días calendario, persiste la situación de suspensión de las actividades académicas, *se puede declarar terminado el vínculo laboral*, mediante acto administrativo debidamente motivado, procediendo a su liquidación.

Como puede verse, entonces: (i) El vínculo laboral existente entre la Universidad y los *docentes ocasionales y por hora cátedra* no se cancela por cualquier motivo; (ii) dicha cancelación está precedida de la presencia de unas situaciones muy claras y concretas; y, (iii) obedece al desarrollo de un *debido proceso administrativo*.

Finalmente, aunque la proforma de acto administrativo no lo prevea, es obvio que, si desaparece la causa de la vinculación, que no es otra que la atención de necesidades académicas de la institución, como la hipotética o real disolución de un grupo al cual el docente vinculado estaba llamado a servir, *por sustracción de materia*, desaparecerá la razón de ser del vínculo y con ésta, el vínculo mismo, pero ese es otro tema.

3.2. “*El seguro de vida aprobado en el pliego de 2017 y que no se aplicó, mejorado de acuerdo a la solicitud del pliego 2017. Extensivo para todos los docentes, incluido el seguro exequial*”.

Como lo mencionamos el año pasado, en nuestro varias veces citado oficio OJ-266-21 de 25 de marzo de 2021, reiterado en nuestro oficio OJ-850-21 de agosto 24 pasado, conforme a la jurisprudencia y doctrina recurrentes, en el primer caso, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, y en el segundo, del Consejo de Estado, los seguros de vida, de salud y exequiales, entre otros, constituyen mecanismos para paliar situaciones que están cubiertas por las *prestaciones* del Sistema Integral de Seguridad Social.

De tal suerte, como quiera que, según lo establecido en el citado parágrafo 2º del artículo 5º del Decreto 160 de 2014: “*En materia prestacional las entidades no tienen facultad de negociar y concertar, toda vez que por mandato constitucional y legal la única autoridad competente para regular la materia es el Presidente de la República*”, jurídicamente hablando, no es posible acceder a esta solicitud.

3.3. “*Eliminación del artículo 6 o cláusulas (sic) relacionadas con la suspensión o cancelación del vínculo laboral en casos de anomalías o anormalidad*”.

En el numeral 3.1., precisamos el contenido y alcance del artículo sexto de las proformas de acto administrativo de vinculación de *docentes de vinculación especial y por hora cátedra*, señalando adicionalmente que su formulación obedece a un proceso juicioso de análisis normativo, jurisprudencial y doctrinal, así como a consultas elevadas, en concreto, al Departamento Administrativo de la Función Pública y al Ministerio del Trabajo.

En este orden, dicho artículo responde, de una parte, a una medida de protección del empleo, que no da por terminado el vínculo ante cualquier circunstancia, sino ante un hecho consolidado de suspensión de las actividades académicas, declarado por el órgano u órganos competentes de la Universidad, el cual se prolongue al menos por quince (15) días calendario. Además, la cancelación no opera de forma automática o *ipso iure*, sino que requiere de acto administrativo motivado, quedando de otra parte a discrecionalidad del correspondiente nominador.



Responde, adicionalmente, a la protección de los intereses de la institución, que, como sabemos, procede a la vinculación de *docentes de vinculación especial y por hora cátedra*, ante la presencia de necesidades académicas debidamente justificadas, de suerte que, si las mismas desaparecen, por la declaratoria de la suspensión de las actividades académicas, carece de sentido mantener la vinculación de estos docentes, so pena de incurrir en un detrimento patrimonial. Además, en el momento en que la situación académica se normalice, queda abierta la posibilidad de suscribir nuevas vinculaciones.

Por ende, si la Administración decide eliminar el artículo de que hemos venido hablando, los correspondientes nominadores pueden verse enfrentados a procesos de responsabilidad fiscal, por asumir gastos sin ninguna contraprestación a favor de la institución.

3.4. “*Los docentes y las docentes deben tener Derecho de Bienestar Universitario en: Programas de Prevención, Capacitación, Recreación y demás aspectos que contribuyan a un ejercicio digno de la profesión docente para todos los docentes. El programa puede ser concertado entre la Rectoría, Bienestar Universitario y ASPU UD. No se trata solamente de hacer parte del comité de Bienestar Universitario, se trata de incidir en su política para que esté al servicio de los docentes y la comunidad universitaria*”.

La solicitud, como nosotros la entendemos, abarca dos (2) aspectos, a saber:

3.4.1. La posibilidad de que todos los docentes, sin importar su forma de vinculación, pueden beneficiarse de los programas de *bienestar universitario*, lo cual es jurídicamente viable, bajo la consideración de que los docentes forman parte de la Comunidad Universitaria y, como tal, son destinatarios y deben ser beneficiarios de dichos programas.

3.4.2. La posibilidad de que ASPU-UD forme parte del Comité de Bienestar Universitario y desde allí pueda: “*incidir en su política para que esté al servicio de los docentes y la comunidad universitaria*”, frente a lo cual la posición constante de la Oficina Asesora Jurídica es que no necesariamente ASPU-UD debe tener asiento en los comités de la institución, bastando con que allí exista una representación profesoral, dándose por descontado que ésta representa a los docentes, afiliados o no a ASPU-UD.

Y es que, en este orden, si la Administración se comprometiese a garantizar a ASPU-UD representación en alguno, algunos o todos los comités existentes en la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, por principio y derecho de igualdad, debería pactar el mismo compromiso con las otras organizaciones sindicales con presencia en la institución, lo cual es fácticamente imposible, dado el número limitado de plazas o curules en estos órganos de deliberación y/o decisión.

3.5. “*Construcción de espacios adecuados para las familias de los y las docentes, independientemente de su tipo de contratación (sic), menores de 6 años – primera infancia, incluidas las salas de lactancia, para dar cumplimiento a la ley 1823 de 2017*”.

Pese a que el artículo 2º de la Ley 1823 de 2017²⁷ no impone a los entes autónomos como las universidades públicas la obligación de adecuar: “*en sus instalaciones un espacio acondicionado y digno para que las mujeres en periodo de lactancia que laboran allí, puedan extraer la leche materna asegurando su adecuada conservación durante la*

²⁷ “*Por medio de la cual se adopta la estrategia Salas Amigas de la Familia Lactante del Entorno Laboral en entidades públicas territoriales y empresas privadas y se dictan otras disposiciones*”



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Oficina Asesora Jurídica**

jornada laboral”, nada, diferente a la escasez de recursos presupuestales, impide que la Universidad Distrital Francisco José de Caldas lo haga. Ahora bien, en el caso de que la Administración pueda y decida hacerlo, se da por descontado que todas las mujeres en estado de lactancia miembros de la Comunidad Universitaria pueden ser beneficiarias de estos espacios, sin ningún tipo de discriminación..

3.6. *“Afiliación a un sistema de salud prepagada para todos los docentes que reciban un sueldo menor o igual a 7 SMMLV, independientemente del tipo de contratación laboral”.*

Contrariamente a lo señalado en el numeral 3.2., por no tratarse de una prestación cubierta por el Sistema Integral de Seguridad Social, siempre y cuando haya disponibilidad de recursos, y se otorgue el mismo trato a otras organizaciones sindicales con presencia en la Universidad, jurídicamente, no existe reparo para que la Administración acoja esta solicitud.

3.7. *“Mejoramiento real y efectivo de la infraestructura en las diferentes sedes que cubran efectivamente: Bienestar Universitario, Salud, Biblioteca, Sala de Profesores, Sala Virtual, Sala de Música Especializada, Laboratorios, Cafetería y demás elementos e instrumentos técnicos facilitadores del proceso de enseñanza-aprendizaje. En cada sede se puede precisar con las Decanaturas y los jefes de sede las ampliaciones de cada una. Siempre con el presupuesto destinado para tal fin. Lockers, sitios de atención estudiantes, sitios con terminales para consejerías. Participando en la planeación de los recursos físicos”.*

Reiteramos la posición pacífica y constante de la Oficina Asesora Jurídica en relación con este tipo de solicitudes elevadas por las organizaciones sindicales, a saber:

3.7.1. Jurídicamente, no existe reparo en acceder a las mismas.

3.7.2. Su concesión depende de los recursos presupuestales de que disponga la institución.

3.7.3. Los docentes tienen derecho a beneficiarse de estas condiciones, por el simple hecho de formar parte de la Comunidad Universitaria, independientemente de su tipo de vinculación.

3.7.4. Deben ponerse a disposición de todas las organizaciones sindicales con presencia en la Universidad, en igualdad de condiciones y sin ninguna clase de discriminación.

3.8. *“Garantías de bioseguridad en situaciones de pandemia y emergencias sanitarias de acuerdo con las condiciones de morbilidad de los y las docentes”.*

Reiteramos los criterios expuestos en el anterior punto (3.7.).

3.9. *“Crear un Fondo de Solidaridad y Ayuda Humanitaria para los docentes en situación de calamidad, de protección de los Derechos Humanos o una alternativa que garantice estabilidad a los docentes en tal condición. Incluir a ASPU-UD en la política de DDHH formulado (sic) desde la negociación de la comunidad universitaria en 2016 asegurando su participación en su respectivo comité”.*

Reiteramos los criterios expuestos a propósito de solicitudes semejantes, así:



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Oficina Asesora Jurídica**

3.9.1. En cuanto al fondo para la atención de docentes en condición de calamidad: (i) No existe reparo jurídico; (ii) depende de la disponibilidad de recursos presupuestales; y, (iii) debe ofrecerse a todos los docentes, sin importar la forma de vinculación a la Universidad.

3.9.2. Respecto de la participación de ASPU-UD en el Comité de Derechos Humanos: (i) Basta con asegurar la representación profesoral, bajo la consideración de que representa a la totalidad de docentes de la institución, sin importar su forma de vinculación, así como si están sindicalizados o no; (ii) si se otorga dicha representación a ASPU-UD, debe otorgarse a las demás organizaciones sindicales con presencia en la Universidad; y, (ii) si se optara por la anterior alternativa, su operacionalización devendría fácticamente imposible, ante la escasez de curules o plazas a ser provistas.

3.10. *“Apoyar a ASPU-UD en la realización de un evento sobre la política de investigación en ciencias, artes y humanidades incluyendo recursos logísticos y financieros, entre otros aspectos, para invitados nacionales e internacionales”.*

En relación con esta solicitud, informamos que el año inmediatamente anterior, en el seno de la fallida negociación con ASPU-UD las partes habían logrado un acuerdo al respecto, consistente en que la Administración trasladaría la petición del sindicato a la Dirección del Centro de Investigaciones y Desarrollo Científico (CIDC), para definir los detalles en orden a realizar este encuentro.

De accederse a esta solicitud o de lograrse un acuerdo al respecto, recordamos respetuosamente los criterios señalados por nosotros en puntos semejantes, a saber: (i) Que se consulten las posibilidades presupuestales y financieras de la institución; (ii) que, en igualdad de condiciones, se conceda lo mismo a otras organizaciones sindicales con presencia en la Universidad; y, (ii) que en el caso de que llegue a realizarse dicho evento, puedan participar todos los miembros de la Comunidad Universitaria sin ningún tipo de discriminación.

3.11. *“La actividad de docencia desarrollada por el ILUD y por IDEXUD debe contar con reglas claras, frente a la actividad docente formal. Incluso debe ingresar entra (sic) en procesos de formalización”.*

Frente a esta solicitud, reiteramos la posición expuesta en nuestro oficio OJ-885-21 de agosto 24 de 2021, consistente en que respecto de las personas que desarrollan actividades docentes en proyectos de extensión, tales como los que se adelantan desde el ILUD, se debe distinguir entre quienes lo hacen vinculados como *docentes ocasionales* o *por hora cátedra*, y quienes lo hacen a través de *contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión administrativa*.

En el primer caso, a estos docentes se les debe dispensar el mismo –tratamientos que a los demás docentes vinculados a la Universidad *de forma ocasional* o *por hora cátedra*, mientras que en el segundo evento, el tratamiento se hará con sujeción a las normas que rigen la contratación administrativa y lo estipulado por las partes en los correspondientes contratos.

3.12. *“Que se tenga acceso y modificación al préstamo de vivienda que tienen la universidad”.*

Pese a las deficiencias gramaticales en la formulación de esta petición, estimamos que se puede plantear, como fórmula de acuerdo, reactivar el *Fondo de Vivienda de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas para los Empleados Públicos Docentes*, creado por el Acuerdo No. 11 de 1994 del Consejo Superior Universitario; empero,



debemos advertir que, dada la temporalidad de su vinculación con la institución, los *docentes ocasionales* y *por hora cátedra* no podrían ser beneficiarios de dicho fondo.

3.13. “*Implementar mecanismos de seguimiento o veeduría frente a la persecución a los que se somete (sic) a profesores y profesoras desde los puntos de vista de: género, acoso laboral, acoso sexual, etc., en el marco de los protocolos que contra violencia de género que existen y que se implementen en la Universidad (sic)*”.

Tenemos entendido que desde la Rectoría, se lidera un proyecto en materia de derechos humanos, así como de atención y prevención de violencias sexuales y basadas en género, entre otras temáticas semejantes, al cual, de ser así, se puede vincular a ASPU-UD, así como a las otras organizaciones sindicales con presencia en la Universidad, en particular, y, en general, a la totalidad de miembros de la Comunidad Universitaria.

3.14. “*Reactivación de la mesa inter-étnica y de la política pública en materia de procesos de veeduría a los acuerdos existentes*”.

También sobre este punto se había logrado un acuerdo en la fallida negociación con ASPU-UD del año 2021, consistente en reactivar dicha mesa, de manera que respetuosamente proponemos replantear dicho acuerdo, en el contexto de la negociación que llegue a adelantarse en relación con el *pliego de solicitudes* que venimos examinando.

CAPÍTULO CUATRO. PARTICIPACIÓN Y DEMOCRACIA

En este capítulo del *pliego*, ASPU-UD presenta cuatro (4) *solicitudes*, así:

4.1. “*Tener en cuenta los acuerdos firmados entre los estudiantes, los avances de las propuestas de reforma universitaria dadas en el 2008, 2016, 2017, etc.*”.

Dado lo impreciso y general de la solicitud, estimamos que en el marco de la eventual negociación que llegue a adelantarse, la Administración de la Universidad puede solicitar a ASPU-UD que precise la solicitud y una vez ésta sea precisada, entrar a analizar la viabilidad jurídica y presupuestal de la solicitud o solicitudes, teniendo en cuenta, entre otros criterios, los expresados por nosotros en el presente concepto.

4.2. “*Participación activa de ASPU-UD en la implementación del plan de desarrollo 2017-2027 (sic) en cada una de las líneas correspondientes. Participación de ASPU-UD en la vida Universitaria: CSU, CA, Asamblea Universitaria. En tal sentido participación plena de ASPU en la implementación de los acuerdos que se desarrollan entre los estudiantes, los docentes y el gobierno nacional en las mesas de diálogo y las mesas y comisiones técnicas*”.

Pese a que consideramos que debe reconocerse y valorarse la voluntad de ASPU-UD de participar activamente en la vida universitaria, esto es, en los temas y espacios respecto de los cuales se toman las decisiones y se desarrollan las acciones estratégicas para la institución, queremos respetuosamente reiterar nuestros criterios al respecto:

4.2.1. La representación profesoral ya está garantizada en los diferentes órganos de decisión y gobierno de la Universidad, así como en los comités y espacios de discusión y decisión, incluida la Asamblea Universitaria, de suerte que es razonable sostener que dicha representación abarca a ASPU-UD.



4.2.2. De garantizarse o de acordarse una participación especial de ASPU-UD en alguno, algunos o todos los espacios y órganos de discusión y decisión, debe garantizarse lo mismo a las demás organizaciones sindicales con presencia en la institución, en igualdad de condiciones.

4.2.3. De optarse por la medida anterior, ello sería fácticamente imposible ante la limitación de las plazas y curules en dichos órganos y espacios de discusión y decisión.

Finalmente, un comentario especial nos merece la solicitud de ASPU-UD consistente en querer participar en el proceso de implementación del Plan de Desarrollo 2018-2030, por cuanto la conformación del *Equipo de Seguimiento y Evaluación* a dicho plan ya fue decidida por el Consejo Superior Universitario, mediante el artículo 4º del Acuerdo No. 09 de 2018, de suerte que negociar sobre este punto en específico escapa a las posibilidades de negociación de la Administración de la Universidad.

4.3. “Participación de ASPU-UD en la vida universitaria: CSU, CA, Plan de desarrollo y política en materia universitaria”.

Nos remitimos a los comentarios expuestos en el punto anterior.

4.4. “Una política en materia del manejo de la FM 90.4 y el manejo de las comunicaciones en la UD”.

También nos remitimos a los comentarios expresados en el punto 4.2.

CAPÍTULO QUINTO. CUMPLIMIENTO DE LOS ACUERDOS

Cuatro (4) solicitudes forman parte de este capítulo del *pliego*, en relación con las cuales hacemos las siguientes apreciaciones:

5.1. “Creación de las comisiones de las partes en los términos estipulados en el artículo 11 del decreto No. 160 de 2014, haciendo salvedad que (sic) las partes podrán acogerse en todo o en parte al artículo si es acordado por ellas”.

Al respecto, precisamos que es el numeral 7º del artículo 13 del Decreto 160 de 2014²⁸, que trata del **acuerdo colectivo**, el que establece que forma parte del contenido del mismo: “La integración y funcionamiento del comité de seguimiento para el cumplimiento e implementación del acuerdo colectivo”.

Precisado lo anterior, debemos acotar que, llegado el caso, las partes de la negociación acordarán también lo relacionado con la integración y las reglas de funcionamiento del comité de seguimiento al cumplimiento e implementación de los acuerdos logrados.

5.2. “Conformación de la comisión de seguimiento y verificación de los acuerdos”.

Nos remitimos a los comentarios realizados en el anterior punto.

²⁸ Corresponde al artículo 2.2.2.4.12. del Decreto 1072 de 2015



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Oficina Asesora Jurídica**

5.3. “Emisión de los actos administrativos que surtan los efectos de los acuerdos tan pronto como se vayan surtiendo”.

En relación con esta solicitud, recomendamos estarse a lo establecido en el artículo 14 del Decreto 160 de 2014²⁹, sobre **Cumplimiento e implementación del acuerdo colectivo**, conforme al cual: “La autoridad pública competente, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la suscripción del acta final, y con base en ésta, expedirá los actos administrativos a que haya lugar, respetando las competencias constitucionales y legales”.

5.4. “La universidad se compromete a publicar en la página web institucional el texto aprobado del presente pliego, para conocimiento de toda la comunidad universitaria”.

En la Oficina Asesora Jurídica desconocemos el detalle de las políticas y procedimientos relacionados con la publicación de la actividad desplegada por la Rectoría, pero, desde el punto de vista jurídico, no existe reparo en que el texto del *pliego de solicitudes* que ha sido examinado en el presente documento, sea publicado en la página web institucional.

El anterior pronunciamiento se expide en los términos del artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, conforme al cual, “[s]alvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución”.

Atentamente,

JAVIER BOLAÑOS ZAMBRANO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

c.c. rectoria@udistrital.edu.co

c.c. jcamayap@udistrital.edu.co

c.c. amsandovalc@udistrital.edu.co

FUNCIONARIO O ASESOR	NOMBRE	RADICADO INTERNO/EXTERNO	FECHA	FIRMA
Proyectado	Carlos David Padilla Leal-Asesor CPS OAJ	S.R./Correo electrónico	11/03/2022	

²⁹ Corresponde al artículo 2.2.2.4.13. del Decreto 1072 de 2015