

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / FLEXIBILIZACIÓN DEL REQUISITO DE INMEDIATEZ - Sujeto de especial protección constitucional

El plazo en la interposición de la petición de amparo debe ser analizado de acuerdo con las circunstancias particulares del caso. Y es precisamente dicha valoración la que realiza esta Sala para concluir que la doble condición de sujeto de especial protección constitucional que recae sobre la señora Alba Irene González Suárez, permite flexibilizar la exigencia del requisito en estudio, toda vez que es una persona de la tercera edad que ha perdido el 95% de su capacidad laboral. A esto se suma que el asunto objeto de debate en el proceso ordinario tiene que ver con el reconocimiento de la pensión gracia, la cual, como toda pensión, permitiría cubrir las contingencias propias de la vejez, garantizando con ello la efectividad del postulado constitucional de la vida digna.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / CONFIGURACIÓN DE DEFECTO SUSTANTIVO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL / PENSIÓN GRACIA - Reconocimiento a docentes que por motivo de invalidez no hayan podido completar los 20 años de servicio exigidos por la Ley 114 de 1913 / PENSIÓN GRACIA – Se puede reconocer a aquellas personas que cumplieron las dos terceras partes del tiempo siempre que una invalidez les haya impedido continuar laborando

[L]a Sala evidencia que el Tribunal hizo el estudio de los requisitos que se exigen para acceder a la pensión gracia y, en el caso concreto, señaló que “de los antecedentes normativos citados y de esta sentencia, se concluye que esta prestación se causa únicamente para los docentes que estuviesen laborando de manera continua o discontinua antes del 31 de diciembre de 1980 y cumplan veinte (20) años de servicios en establecimientos educativos”. En criterio de la parte actora, el precedente que desconoció el Tribunal, al proferir sentencia cuestionada, es el que ha fijado la Sección Segunda del Consejo de Estado en cuanto a reconocer la pensión gracia a docentes que por motivo de invalidez no hayan podido completar los 20 años de servicio exigidos por la Ley 114 de 1913. [...]. [E]n la providencia que la parte demandante invoca como desconocida, la Sala advierte que, se sostuvo que aunque el artículo 1 de la Ley 114 de 1913 establece como requisito para obtener la pensión gracia 20 años de servicio, puede reconocérsele dicha prestación a aquellas personas que cumplieron las dos terceras partes del tiempo siempre que una invalidez les haya impedido continuar laborando. [...] La autoridad judicial demandada, debió acoger la sentencia del 30 de septiembre de 2010, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, toda vez que, en ambos casos se evidencia una situación fáctica similar,[...]. [E]n la sentencia atacada no se encuentra una explicación de la razón por la cual el Tribunal, se apartó del precedente que tuvo en cuenta el Juzgado 30 Administrativo de Oralidad del Medellín, al momento de estudiar el caso de la señora González Suárez y que sirvió de sustento para ordenar a la UGPP reconocer y pagar la pensión gracia a la demandante. **NOTA DE RELATORIA:** Sentencia de 30 de septiembre de 2010, Rad. 17001-23-31-000-2007-00187-01 (1067-09), M. P. Gerardo Arenas Monsalve”.

FUENTE FORMAL: LEY 114 DE 1913

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., doce (12) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2019-01578-01(AC)

Actor: ALBA IRENE GONZÁLEZ SUÁREZ

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE ORALIDAD

Referencia: SENTENCIA DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide la impugnación interpuesta por la parte actora contra la sentencia del 20 de mayo de 2019, proferida por la Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado, mediante la cual se rechazó por improcedente la solicitud de amparo.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

1.1. Pretensiones

El 12 de abril de la presente anualidad (fl. 1), la señora Alba Irene González Suárez, por conducto de apoderado (fl. 11), interpuso acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Decisión, por cuanto estimó vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al acceso a la administración de justicia y a la seguridad social. Como consecuencia, formuló las siguientes pretensiones (fl. 9):

1. Amparar los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la seguridad social, en conexidad con la dignidad humana y a la indemnización integral, impetrados a través de esta acción de tutela a favor de la señora Alba Irene González Suárez.

2. Dejar sin efectos la sentencia proferida el día siete (7) de septiembre del año 2018 en el proceso con radicación número: 05001-33-33-030-2014-00037-01, por la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia.

3. Ordenar a la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, que profiera una nueva sentencia, en la cual se haga una valoración adecuada del precedente judicial en el tema de acuerdo a las reglas jurisprudenciales vigentes a la presentación de la demanda.

1.2. Hechos

Del escrito de tutela y de las pruebas obrantes en el expediente, la Sala extrae los siguientes hechos relevantes:

La señora Alba Irene González Suárez laboró al servicio del Departamento de Antioquia como docente nacionalizada durante 18 años, 6 meses y 7 días.

Mediante Resolución n.º 009813 del 7 de mayo de 2013, se le reconoció pensión de invalidez a la señora González Suárez, dado que sufrió una disminución del 95% de su capacidad laboral.

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora Alba Irene González Suárez demandó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), con el fin de que se declarara la nulidad de las Resoluciones RDP 005278 del 6 de febrero de 2013, por medio de la cual se negó el reconocimiento y pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación gracia, y RDP 015077 del 4 de abril de 2013, que confirmó la decisión anterior.

Por reparto, el conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado 30 Administrativo de Oralidad de Medellín, el cual, en fallo del 28 de septiembre de 2015, accedió a las súplicas de la demanda.

Esa decisión fue objeto de apelación por la parte demandada y el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, en providencia del 7 de septiembre de 2018, la revocó para, en su lugar, denegar las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

Ahora bien, debido a que la demandante no cumplió con la totalidad de los requisitos exigidos por la Ley 114 de 1913, es decir, no cumplió veinte años de servicios, como lo impone el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, la demandante no tiene derecho a acceder a la pensión gracia, en cumplimiento de las disposiciones que rigen esta pensión y en consecuencia, se revocará la sentencia de primera instancia y se denegarán las pretensiones de la demanda.

1.3. Argumentos de la tutela

La señora Alba Irene González Suárez manifestó que el Tribunal Administrativo del Atlántico, Sala Segunda de Oralidad, incurrió en defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial, al dictar la sentencia del 7 de septiembre de 2018, pues, en su sentir, no solo omitió aplicar el precedente fijado en la sentencia del 30 de septiembre de 2010, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en la que se le reconoció la pensión gracia a una docente que no había cumplido con los 20 años exigidos por la ley que la regula¹, sino que tampoco indicó los motivos por los cuales se apartó de la decisión mencionada.

2. Trámite impartido e intervenciones

Mediante auto del 24 de abril de 2019 (fls. 52 – 53), el despacho sustanciador del proceso en primera instancia admitió la demanda de tutela y ordenó que aquel se notificara a las autoridades judiciales accionadas y a los terceros con interés.

2.1. El Tribunal Administrativo de Antioquia solicitó que se negaran las pretensiones de la acción de tutela, por considerar que no se vulneró ninguno de los derechos fundamentales invocados en la demanda. En su criterio, la sentencia se profirió de acuerdo con las normas vigentes y aplicables al caso; además, se realizó una valoración probatoria adecuada, al punto que se demostró que la señora González Suárez no cumplía con los requisitos legales para acceder a la pensión gracia.

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 30 de septiembre de 2010, radicado interno No. 1067-2009, CP. Gerardo Arenas Monsalve.

Sostuvo, además, que no se configuró el desconocimiento del precedente judicial, porque en el análisis del caso *“se explicaron las razones jurídicas por las cuales no se acogió la sentencia que citó la parte demandante para su aplicación e igualmente se apoyó en diferentes sentencias del Consejo de Estado, una de ellas de Sala Plena y las cuales se transcribieron parcialmente”*.

2.2. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP– (fls. 98 – 111) contestó la tutela y solicitó que se declarara improcedente, con el argumento de que la parte demandante pretende que se surta una tercera instancia, por habersele negado sus pretensiones en el proceso ordinario.

Agregó que, en todo caso, la providencia objeto de tutela no incurrió en defecto alguno; por el contrario, *“se ajustó al ordenamiento legal y jurisprudencial que regula el tema, del reconocimiento de una pensión gracia”*.

3. Fallo impugnado

La Sección Segunda, Subsección B, de esta Corporación, en providencia del 20 de mayo de 2019, declaró improcedente la acción de tutela de la referencia, por considerar que no cumple con el requisito general de inmediatez.

Señaló que la providencia atacada, esto es, la dictada el 7 de septiembre de 2018 por el Tribunal Administrativo del Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, fue notificada por correo electrónico el mismo día², mientras que la acción de tutela fue radicada el 12 de abril de 2019, es decir, 7 meses y 5 días después, lo que supera el plazo mínimo razonable que ha precisado esta Corporación cuando se cuestionan providencias judiciales.

Asimismo, consideró que en el *sub lite* no se evidencian circunstancias especiales que justifiquen el retardo en ejercicio del mecanismo de amparo constitucional.

4. Impugnación

La parte actora solicitó que se revoque la anterior decisión (fls. 145 – 146), toda vez que la Corte Constitucional, en sentencia T-158 de 2006, estableció que existen dos circunstancias en las cuales el término de seis meses para presentar la acción de tutela contra una providencia judicial, se puede ampliar, esto es:

a. Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual.

b. Que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.

Según la demandante, su situación encaja en las dos circunstancias señaladas, teniendo en cuenta que es una persona en estado de indefensión, que vive sola y es de

² Según consta en el sistema de consulta de procesos de la Rama Judicial (www.ramajudicial.gov.co).

la tercera edad, y que, además, no se le ha permitido alcanzar la pensión de vejez, lo que genera que se la afectación de los derechos fundamentales sea permanente.

II. CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela contra providencias judiciales

La acción de tutela es un mecanismo judicial cuyo objeto es la protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por un particular, en el último caso, cuando así lo permita expresamente la ley.

La tutela procede cuando el interesado no dispone de otro medio de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En todo caso, el otro mecanismo de defensa debe ser idóneo para proteger el derecho fundamental vulnerado o amenazado, pues, de lo contrario, el juez de tutela deberá examinar si existe perjuicio irremediable y, de existir, concederá el amparo impetrado, siempre que esté acreditada la razón para conferir la tutela.

En principio, la Sala Plena de esta Corporación consideraba que la acción de tutela era improcedente contra las providencias judiciales; sin embargo, a partir del año 2012³, aceptó su procedencia, conforme con las reglas que ha fijado la Corte Constitucional, esto es, cuando la misma viole flagrantemente algún derecho fundamental.

Con todo, la tutela no puede convertirse en la instancia adicional de los procesos judiciales, pues los principios de seguridad jurídica y de coherencia del ordenamiento jurídico no permiten la revisión permanente y a perpetuidad de las decisiones que allí se adoptan y, por tanto, no puede admitirse la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, sin mayores excepciones.

Para aceptar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, entonces, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales y específicos que fijó la Corte Constitucional, en la sentencia C-590 de 2005.

Según la Corte, los requisitos generales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales son: (i) que el actor indique los hechos y las razones en que se fundamenta la acción; (ii) que el accionante hubiera utilizado todos los mecanismos judiciales ordinarios y extraordinarios a su alcance para la protección de sus derechos fundamentales (subsidiariedad); (iii) que la acción se hubiera interpuesto en un término prudencial (inmediatez); (iv) que el asunto sea de evidente relevancia constitucional y (v) que no se trate de una decisión proferida en sede de tutela.

En relación con este último requisito general, cabe anotar que la Corte Constitucional, en sentencia SU-627 de 2015, estableció que la acción de tutela contra decisiones proferidas en sede de tutela procede en dos eventos excepcionales.

El primero de ellos se presenta cuando la solicitud de amparo está dirigida contra actuaciones del proceso ocurridas antes de la sentencia, consistentes, por ejemplo, en la omisión del deber del juez de informar, notificar o vincular a terceros que podrían verse afectados con la decisión. El segundo, por su parte, acaece cuando con la acción de tutela se busca proteger un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato.

³ Sentencia del 31 de julio de 2012, expediente No. 2009-01328-01(IJ), M.P. María Elizabeth García González.

Una vez la acción de tutela supere el estudio de las causales anteriores, llamadas genéricas, el juez puede conceder la protección siempre que advierta la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo: (i) defecto sustantivo, (ii) defecto fáctico, (iii) defecto procedimental absoluto, (iv) defecto orgánico, (v) error inducido, (vi) decisión sin motivación, (vii) desconocimiento del precedente y (viii) violación directa de la Constitución. La Corte Constitucional describió tales causales, así:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución.

Conviene decir, además, que al demandante le corresponde identificar y sustentar la causal específica de procedibilidad y exponer las razones que sustentan la violación de los derechos fundamentales. Para el efecto, no basta con manifestar inconformidad o desacuerdo con las decisiones tomadas por los jueces de instancia, sino que es necesario que el interesado demuestre que la providencia cuestionada ha incurrido en alguna de las causales específicas para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. De lo contrario, la tutela carecería de relevancia constitucional.

Justamente, las causales específicas que ha decantado la Corte Constitucional (y que han venido aplicando la mayoría de las autoridades judiciales) buscan que la tutela no se convierta en una instancia adicional para que las partes reabran discusiones que son propias de los procesos judiciales ordinarios o expongan los argumentos que dejaron de proponer oportunamente.

Por último, cabe anotar que, en recientes pronunciamientos⁴, la Corte Constitucional ha restringido aún más la posibilidad de cuestionar, por vía de tutela, las providencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. En ese sentido, la Corte señaló que, además del cumplimiento de los requisitos generales y la configuración de una de las causales específicas antes mencionados, la acción de tutela contra providencias proferidas por los denominados órganos de cierre, *“sólo tiene cabida cuando una decisión riñe de manera abierta con la Constitución y es definitivamente incompatible con la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional al definir el alcance y límites de los derechos fundamentales o cuando ejerce el control abstracto de constitucionalidad, esto es, cuando se configura una anomalía de tal entidad que exige la imperiosa intervención del juez constitucional”*.

2. Problema jurídico

De acuerdo con lo expuesto, corresponde a la Sala determinar si hay lugar a confirmar, revocar o modificar el fallo del 20 de mayo de 2019, proferido por la Subsección B, Sección Segunda del Consejo de Estado, que declaró improcedente el amparo solicitado por no haber cumplido con el requisito general de inmediatez.

Para lo anterior, se deberá analizar primero si en el caso concreto la solicitud de amparo cumplió con los requisitos generales de la tutela, particularmente, se debe determinar si las circunstancias señaladas por la actora en el escrito de impugnación se avienen a las reglas establecidas por la Corte Constitucional para flexibilizar el requisito de inmediatez. De ser así, la Sala descenderá al análisis de fondo que corresponde, a fin de establecer si se configuraron o no los defectos alegados por la parte demandante.

3. Análisis de la Sala

3.1. De la inmediatez

De conformidad con la jurisprudencia constitucional, uno de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales es la inmediatez con que se interponga la acción de tutela. Con base en este requisito, se debe acreditar que la tutela contra una providencia judicial se interpuso en un plazo razonable.

Es de la esencia de este medio de defensa judicial la urgencia en la protección de las garantías constitucionales, el respeto a la seguridad jurídica y los derechos de terceros afectados. Por esta razón, debe existir un término razonable entre la ejecutoria de la decisión judicial que se aduce como violatoria de los derechos fundamentales del accionante y la presentación de la acción de tutela para buscar su amparo.

Es cierto que, en principio, la acción de tutela debe presentarse tan pronto se tenga conocimiento de la vulneración o amenaza del derecho fundamental, pues esa circunstancia marca el punto de partida para analizar la vulneración o amenaza que se atribuye a la entidad pública o al particular, según sea el caso.

Sin embargo, la Corte Constitucional ha determinado que el juez está en la obligación de verificar si la solicitud de amparo fue presentada o no en un término prudencial, de acuerdo con los hechos de cada caso, a fin de que se no se pase por alto la finalidad de la acción de tutela, de ser un medio de protección actual, inmediato y efectivo.

⁴ Ver, entre otras, las sentencias SU-917 de 2010 y SU-573 de 2017.

Entonces, una vez analizados los hechos del caso, el juez puede determinar si la solicitud de amparo que, de principio, no cumplió con el requisito de inmediatez, puede resultar procedente.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha señalado que para determinar si la acción de tutela ha sido oportuna y se ha cumplido el requisito de inmediatez, deben tenerse en cuenta, en cada caso concreto, los siguientes aspectos: **(i)** si existe un motivo válido para la inactividad del accionante, **(ii)** si a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, y **(iii)** si la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante (especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta)⁵.

Es claro, entonces, que el plazo en la interposición de la petición de amparo debe ser analizado de acuerdo con las circunstancias particulares del caso. Y es precisamente dicha valoración la que realiza esta Sala para concluir que la doble condición de sujeto de especial protección constitucional que recae sobre la señora Alba Irene González Suárez, permite flexibilizar la exigencia del requisito en estudio, toda vez que es una persona de la tercera edad que ha perdido el 95% de su capacidad laboral. A esto se suma que el asunto objeto de debate en el proceso ordinario tiene que ver con el reconocimiento de la pensión gracia, la cual, como toda pensión, permitiría cubrir las contingencias propias de la vejez, garantizando con ello la efectividad del postulado constitucional de la vida digna.

Por ende, la Sala tiene por cumplido el requisito general de inmediatez y, como consecuencia, procederá a hacer el análisis de fondo sobre el asunto.

Como la solicitud de amparo cumple los requisitos generales de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial, la Sala establecerá si el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, incurrió en defecto sustantivo por desconocimiento del precedente, al revocar el fallo proferido por el Juzgado 30 Administrativo de Oralidad de Medellín, por medio del cual se había ordenado reconocer y pagar la pensión gracia, en los términos pretendidos en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

3.2. Del defecto sustantivo

Lo primero que conviene decir es que, en general, el defecto sustantivo es una forma auténtica de violación directa de la ley (norma), que, a su vez, ocurre por falta de aplicación, por indebida aplicación o por interpretación errónea.

Por lo general, la falta de aplicación de una norma ocurre cuando el juzgador ignora su existencia o porque, a pesar de que la conoce, no la aplica a la solución del caso. También sucede esa forma de violación cuando el juez acepta la existencia ineficaz de la norma en el mundo jurídico, pues no tiene validez en el tiempo o en el espacio. En los dos últimos supuestos, el juzgador examina la norma, pero cree, equivocadamente, que no es la aplicable al asunto que resuelve. Ese es un evento típico de violación por falta de aplicación, no de interpretación errónea, en razón de que la norma por no haber sido aplicada no trascendió al caso y no se hizo valer en la parte resolutive de la sentencia.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T- 038 de 2017

La aplicación indebida, por su parte, ocurre cuando el precepto jurídico, que se hace valer, se aplica, a pesar de no ser pertinente para resolver el asunto que es objeto de decisión. Por ejemplo, porque la norma empleada no se ajusta al caso, no se encuentra vigente por haber sido derogada, o ha sido declarada inconstitucional.

Y, finalmente, la interpretación errónea sucede cuando la norma que se aplica es la que regula el asunto por resolver, pero el juzgador le da un alcance errado y así, la aplica. Es decir, ocurre cuando el juzgador le asigna a la norma un sentido que no le corresponde.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional considera que el defecto sustantivo se presenta cuando⁶: **(i)** la decisión judicial se sustenta en una norma inaplicable al caso concreto; **(ii)** a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución y la ley le reconoce a las autoridades judiciales, la interpretación o aplicación que se hace de la norma en el caso concreto desconoce sentencias con efectos *erga omnes* que han definido el alcance de la norma; **(iii)** la interpretación de la norma se hace sin tener en cuenta otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática; **(iv)** la norma aplicable al caso concreto es desatendida y, por ende, inaplicada, o **(v)** a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecúa a la situación fáctica a la que se aplicó.

3.3. Del desconocimiento del precedente jurisprudencial

El Consejo de Estado o cualquier otra autoridad judicial idónea para sentar precedentes⁷, al resolver un determinado asunto, establece el alcance de una norma o resuelve un problema jurídico específico y el juez, en un caso semejante que se presenta con posterioridad, afronta la situación desconociendo que en dicho pronunciamiento se definió, en principio de manera vinculante, el alcance de la disposición aplicable o se fijó una regla para resolver esa clase de problemas jurídicos. En estos casos, entonces, la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del derecho a la igualdad y resguardar la eficacia de otros principios básicos del orden constitucional.

Siguiendo de cerca la jurisprudencia constitucional y su construcción de la teoría de los precedentes⁸, se tiene que para identificarlos es preciso realizar un análisis técnico de la jurisprudencia, en virtud del cual resulta imperativo distinguir entre el *decisum*, la *ratio decidendi* y el *obiter dictum*. El *decisum* es la parte resolutive de la sentencia, aquello que se dictamina en el caso concreto y que dependiendo del tipo de pretensión invocada ante el juez administrativo tendrá fuerza *erga omnes* o efecto *inter partes*⁹. Por su parte, la *ratio decidendi* “corresponde a aquellas razones de la parte motiva de la sentencia que constituyen la regla determinante del sentido de la decisión y de su contenido específico”¹⁰ o, en su definición original, a la “formulación del principio, regla o razón general de la sentencia que constituye la base de la decisión judicial”¹¹. Finalmente, el *obiter dictum* será “lo que se dice de paso”¹² en la providencia, esto es, “aquello que no está inescindiblemente ligado con la decisión”¹³.

Teniendo en cuenta que el *decisum* de una sentencia puede tener efectos *erga omnes* o *inter partes*, según la naturaleza de la pretensión invocada ante el juez, se impone

⁶ Ver sentencias T-804 de 1999, T-522 de 2001, T- 189 de 2005, T-244 de 2007 y T-972 de 2007.

⁷ Sentencia T-534 de 2017 de la Corte Constitucional.

⁸ Sentencia T-292 de 2006.

⁹ En efecto, de acuerdo con el artículo 189 CPACA.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-292 de 2006.

¹¹ Corte Constitucional, sentencias SU-047 de 1999 y SU- 1300 de 2001.

¹² Corte Constitucional, sentencia SU-1300 de 2001. Ver también entre otras, la sentencia SU-047 de 1999.

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-292 de 2006.

señalar que en aras de salvaguardar principios fundantes de nuestro ordenamiento constitucional como la igualdad, la seguridad jurídica y la confianza legítima, y de amparar derechos y garantías fundamentales como el debido proceso, la jurisprudencia constitucional ha reiterado en numerosas ocasiones la fuerza vinculante de los precedentes judiciales que han resuelto situaciones análogas anteriores¹⁴. Lo anterior, en el sentido antes descrito, conforme al cual *“únicamente se forma precedente a partir de la ratio decidendi que resuelve un caso”*¹⁵.

De otra parte, y en lo que tiene que ver con la definición de si la regla invocada como *ratio* controlante del caso a fallar realmente resulta aplicable o no, se tiene que, conforme a las consideraciones de la Corte Constitucional vertidas en la sentencia T-292 de 2006, para determinar si un precedente es relevante o no *“se deben tener en cuenta factores como que: i) en la ratio decidendi de la sentencia se encuentra una regla relacionada con el caso a resolver posteriormente, ii) la ratio debió haber servido de base para solucionar un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante, iii) los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia anterior deben ser semejantes o plantear un punto de derecho semejante al que debe resolverse posteriormente. En este sentido será razonable que cuando en una situación similar, se observe que los hechos determinantes no concuerdan con el supuesto de hecho, el juez esté legitimado para no considerar vinculante el precedente”*.

En definitiva, para examinar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, por desconocimiento del precedente judicial, se deben observar las siguientes reglas¹⁶:

- a. El demandante debe identificar el precedente judicial que se habría desconocido y exponer las razones por las que estima que se desconoció¹⁷.
- b. El juez de tutela debe confirmar la existencia del precedente judicial que se habría dejado de aplicar. Esto es, debe identificar si de verdad existe un caso análogo ya decidido.
- c. Identificado el precedente judicial, el juez de tutela debe comprobar si se dejó de aplicar.
- d. Si, en efecto, el juez natural dejó de aplicarlo, se debe verificar si existen diferencias entre el precedente y el conflicto que decidió, o si el juez expuso las razones para apartarse del precedente judicial. Si existen diferencias no habrá desconocimiento del precedente judicial. Aunque los casos sean similares, tampoco habrá desconocimiento del precedente si el juez expone las razones para apartarse.
- e. El precedente judicial vinculante es aquel que se encuentra ligado a la razón central de la decisión (*ratio decidendi*). La razón central de la decisión surge de la

¹⁴ Una completa reconstrucción de esta línea jurisprudencial puede verse en la sentencia C-634 de 2011 de la Corte Constitucional.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-960 de 2001.

¹⁶ Sobre el tema, ver entre otras, la sentencia T-482 de 2011.

¹⁷ Sobre el tema, la Corte Constitucional ha dicho: *“la existencia de un precedente no depende del hecho de que se haya dictado una sentencia en la cual se contenga una regla de derecho que se estime aplicable al caso. Es necesario que se demuestre que efectivamente es aplicable al caso, para lo cual resulta indispensable que se aporten elementos de juicio –se argumente– a partir de las sentencias. Quien alega, tiene el deber de indicar que las sentencias (i) se refieren a situaciones similares y (ii) que la solución jurídica del caso (su ratio decidendi), ha de ser aplicada en el caso objeto de análisis. También podrá demandarse la aplicación del precedente, por vía analógica”*.

valoración que el juez hace de las normas frente a los hechos y el material probatorio en cada caso concreto¹⁸.

- f. Si no se acató el precedente judicial la tutela será procedente para la protección del derecho a la igualdad, la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la garantía de la confianza legítima.

3.2. Caso concreto

En el caso bajo estudio, se alega que el Tribunal Administrativo del Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, al proferir la providencia del 7 de septiembre de 2018, que revocó la sentencia del 28 de septiembre de 2015, incurrió en defecto sustantivo por desconocimiento del precedente, por cuanto omitió dar aplicación a la sentencia proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado el 30 de septiembre de 2010 (radicado n°. 1067-09, M.P. Gerardo Arenas Monsalve), en la que se le reconoció la pensión gracia a un docente que, por motivo de invalidez, no pudo completar los 20 años de servicio exigidos por la Ley 114 de 1913 y que acreditó haber prestado servicios durante las dos terceras partes (2/3) de dicho tiempo.

Revisada la sentencia cuestionada, la Sala evidencia que el Tribunal hizo el estudio de los requisitos que se exigen para acceder a la pensión gracia y, en el caso concreto, señaló que (fl. 29): *“de los antecedentes normativos citados y de esta sentencia, se concluye que esta prestación se causa únicamente para los docentes que estuviesen laborando de manera continua o discontinua antes del 31 de diciembre de 1980 y cumplan veinte (20) años de servicios en establecimientos educativos”*.

En criterio de la parte actora, el precedente que desconoció el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, al proferir sentencia del 7 de septiembre de 2018, es el que ha fijado la Sección Segunda del Consejo de Estado en cuanto a reconocer la pensión gracia a docentes que por motivo de invalidez no hayan podido completar los 20 años de servicio exigidos por la Ley 114 de 1913.

Sobre esta eventualidad, en la que los docentes han solicitado el reconocimiento de la pensión gracia sin haber cumplido los 20 años de servicio exigidos en la Ley 114 de 1913, a raíz del retiro definitivo del servicio por invalidez, la Sección Segunda de esta Corporación ha manifestado lo siguiente¹⁹:

Es en consideración al estado de invalidez de la actora y por haber laborado más de las dos terceras partes, esto es, por más de quince (15) años como maestra territorial de primaria y secundaria, que la Sala considera que tiene derecho a percibir la pensión gracia. Esta última circunstancia (prestación de servicios por más de las dos terceras partes del tiempo exigido por la ley) ha sido tenida en cuenta igualmente por la Corte Constitucional frente al reconocimiento de prestaciones de carácter pensional, especialmente, en aplicación del régimen de transición y que ahora se acoge para el caso sub lite.

Expuso dicho Tribunal sobre el particular:

¹⁸ Para la Corte Constitucional, la *ratio decidendi* es “la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive”. Ver, por ejemplo, la sentencia T-443 de 2010.

¹⁹ Sentencia del 30 de septiembre de 2010, expediente n.º 17001-23-31-000-2007-00187-01 (1067-09), M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

(...) el principio de proporcionalidad no alcanza la misma importancia que adquiere en el caso de quienes han completado el 75% del tiempo indispensable para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión, pues con las tres cuartas partes del tiempo cotizado tiene mayor fundamento tanto el interés del trabajador en la pensión futura, como la protección que a esa aspiración se le brinda, lo que no ocurre cuando apenas se cuenta con la mitad del tiempo cotizado, porque en este evento la aspiración a pensionarse no tiende a concretarse tan pronto y, en esa medida, es menor la relevancia del mantenimiento de las condiciones del régimen de transición que permite pensionarse con los requisitos del sistema anterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993²⁰.

Vale la pena mencionar que la anterior tesis jurisprudencial sigue siendo aplicada por la Sección Segunda de esta Corporación. De hecho, en pronunciamiento reciente, dicha autoridad judicial sostuvo:

En cuanto al reconocimiento de la pensión gracia sin cumplir con el requisito de los 20 años al servicio docente territorial o nacionalizado, la Sala de Subsección de esta Corporación en sentencia de 30 de septiembre de 2010, señaló:

(...)

Conforme a lo anterior, es plausible reconocer la pensión gracia a un docente que, por razones de invalidez, no logra acreditar los 20 años de servicios exigidos, sino un tiempo superior a las dos terceras partes. Lo anterior, por cuanto es claro que no cumplió la totalidad del tiempo de servicios por razón no imputable como lo es sufrir una pérdida de capacidad laboral²¹.

Luego de estudiar la providencia que la parte demandante invoca como desconocida, la Sala advierte que en la sentencia del 30 de septiembre del 2010²², se sostuvo que aunque el artículo 1º de la Ley 114 de 1913 establece como requisito para obtener la pensión gracia 20 años de servicio, puede reconocérsele dicha prestación a aquellas personas que cumplieron las dos terceras partes del tiempo siempre que una invalidez les haya impedido continuar laborando²³.

La Sala encuentra que en las siguientes sentencias proferidas por la Sección Segunda de esta Corporación, también se aplicó la regla antes descrita:

- Sentencia del 30 de noviembre de 2017, expediente n.º 05001-23-33-000-2013-01030-01(2681-15), M.P. César Palomino Cortés, Subsección B.
- Sentencia del 23 de febrero de 2017, expediente n.º 25000-23-42-000-2013-04047-01(1550-14), M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

²⁰ Original de la cita: “Sentencia C-794 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo”.

²¹ Sentencia del 21 de junio de 2018, expediente n.º. 25000-23-42-000-2013-04847-01(0229-15), M.P. Gabriel Valbuena Hernández, Subsección A.

²² Sentencia del 30 de septiembre de 2010, expediente n.º 17001-23-31-000-2007-00187-01 (1067-09), M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

²³ Sentencia del 29 de enero de 2015, expediente n.º 11001-03-15-000-2014-02940-00 (AC) M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

- Sentencia del 22 de septiembre de 2016, expediente n.º 41001-23-33-000-2013-00360-01 (5006-2014), M.P. Gabriel Valbuena Hernández, Subsección A.

Adicional a las anteriores sentencias mencionadas, en la acción constitucional con radicado n.º 11001-03-15-000-2014-02940-00, M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, se profirió sentencia el 29 de enero de 2015, por medio de la cual, en un caso similar, se ampararon los derechos fundamentales del actor con fundamento en la misma sentencia que el aquí demandante invocó como desconocida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad. De hecho, en aquella oportunidad, el actor laboró poco más de 16 años, pero no pudo completar los 20 años de servicio debido a su estado de invalidez.

Esta Corporación se ha referido al precedente judicial como el conjunto de sentencias que han decidido de la misma forma un conflicto jurídico y que sirven como referente para que se decidan otros conflictos semejantes²⁴. Es decir, el precedente judicial no lo conforma un solo caso, sino una serie de pronunciamientos que terminan convirtiéndose en reglas de derecho específicas que deben aplicarse en los casos similares, a fin de garantizar la efectividad del derecho a la igualdad.

Así las cosas, para la Sala, le asiste razón al Juzgado 30 Administrativo de Oralidad de Medellín al haber utilizado como sustento de su decisión la sentencia del 30 de septiembre de 2010, expediente n.º 17001-23-31-000-2007-00187-01 (1067-09), M.P. Gerardo Arenas Monsalve, la cual, en criterio de la parte demandante fue la que desconoció el Tribunal de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, al proferir la sentencia que se cuestiona en la presente acción de tutela.

Como consecuencia, la autoridad judicial demandada, es decir, el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, debió acoger la sentencia del 30 de septiembre de 2010, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, toda vez que, en ambos casos se evidencia una situación fáctica similar, teniendo en cuenta que la señora Alba Irene González Suárez no pudo completar los 20 años de servicio por su estado de invalidez, pero laboró más de las 2/3 partes, es decir, más de 18 años.

Además, en la sentencia atacada no se encuentra una explicación de la razón por la cual el Tribunal de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, se apartó del precedente que tuvo en cuenta el Juzgado 30 Administrativo de Oralidad del Medellín, al momento de estudiar el caso de la señora González Suárez y que sirvió de sustento para ordenar a la UGPP reconocer y pagar la pensión gracia a la demandante.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

F A L L A:

PRIMERO. Revocar la sentencia del 20 de mayo de 2019, proferida por la Subsección B, Sección Segunda del Consejo de Estado, y en su lugar, **conceder el amparo** de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al acceso a la administración de justicia y a la seguridad social de la señora Alba Irene González Suárez, por las razones expuestas en este proveído.

²⁴ Sentencia del 3 de julio de 2013, expediente n.º 11001-03-15-000-2013-00725-00, M.P. Hugo Fernando Bastida Bárcenas.

SEGUNDO. Dejar sin valor y efectos jurídicos la sentencia del 7 de septiembre de 2018, proferida por la Sala Segunda de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia. Como consecuencia, se ordena a esa autoridad judicial que, en un lapso no mayor a veinte (20) días, profiera una providencia de reemplazo en la que aplique el precedente jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado analizado en esta providencia.

TERCERO. Notificar a las partes y a los interesados por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO. Enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA