



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN QUINTA**

**Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro**

Bogotá D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2017-01417-01**

**Accionante: MYRIAM DEL CARMEN BERNAL DE SÉNIOR**

**Accionado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "E Y OTRO**

***Acción de tutela - Fallo de segunda instancia***

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación presentada por el apoderado de la accionante contra la sentencia de 6 de diciembre de 2017, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado que negó la solicitud de amparo.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. Solicitud**

El 5 de junio de 2017, la señora Myriam del Carmen Bernal de Sénior, por medio de apoderado judicial, ejerció acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" y el Juzgado Cincuenta y Uno Administrativo Oral de Bogotá, con el fin de proteger sus derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, a la seguridad social y a la igualdad.

Tales derechos los consideró vulnerados con ocasión de las sentencias dictadas el 28 de julio y 14 de diciembre, ambas, de 2016, por las mentadas autoridades judiciales en las que se negaron las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que interpuso la actora contra el Ministerio de Educación Nacional y el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tendientes a que se le reintegraran los descuentos del 12% realizados por concepto de salud sobre las mesadas adicionales, proceso que se tramitó con el radicado 11001-33-35-007-2014-00445-01.



## 1.2. Hechos

La solicitud de tutela se fundamentó en los siguientes supuestos fácticos que, a juicio de la Sala, son relevantes para la decisión que se adoptará en la sentencia:

- La demandante laboró como docente vinculada a la Secretaría de Educación de Cundinamarca, razón por la cual al cumplir todos los requisitos para la pensión de jubilación la solicitó ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fomag), quien la reconoció mediante Resolución N° 0368 de 14 de febrero de 1995.
- La Fiduprevisora, en calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, realizó descuento y pago de las deducciones en salud, correspondiente al 12% sobre las mesadas pensionales de junio y diciembre, lo cual sobrepasa lo establecido en la ley. Por consiguiente, la actora elevó una solicitud el 21 de mayo de 2013, en la que pidió el reintegro y suspensión de los mencionados descuentos, petición a la que se dio respuesta en Oficio N° 1010402020 de 12 de julio de 2013, en el sentido de negar lo pedido.
- Inconforme con lo anterior, la actora promovió demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Educación Nacional, Fomag y Fiduprevisora, con el fin de que se reintegraran los descuentos del 12% realizados a las mesadas de junio y diciembre.
- El asunto correspondió en primera instancia al Juzgado Cincuenta y Uno Administrativo Oral de Bogotá que, en sentencia de 28 de julio de 2016, negó las pretensiones de la demanda, al concluir que los mencionados descuentos se realizaron con apego al precedente del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y a las normas que obligan a efectuar dichas deducciones frente a las mesadas pensionales destinadas a salud y pensión.
- La actora interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, recurso que resolvió el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “E”, mediante sentencia dictada el 14 de diciembre de 2016, en la que confirmó la decisión recurrida, con sustento en que la Ley 91 de 1989 permite los descuentos por concepto de salud a las mesadas adicionales.



### 1.3. Fundamentos de la solicitud

A juicio de la peticionaria, las autoridades judiciales accionadas vulneraron sus derechos fundamentales al incurrir en desconocimiento del precedente judicial, toda vez que no podían ordenarse los descuentos a salud de las mesadas adicionales de junio y diciembre, de conformidad con las previsiones del artículo 7º de la Ley 42 de 1982, el artículo 5º de la Ley 43 de 1984, al respecto esgrimió que en casos similares se ordenó el reintegro de los descuentos, para lo cual trajo a colación las siguientes decisiones:

- Sentencia de 9 de septiembre de 2004, proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, dentro del proceso bajo radicado N° 11001-03-25-000-2002-0221-01.
- Sentencia de 3 de febrero de 2005, dictada por el Consejo de Estado, Sección Segunda, dentro del proceso bajo radicado N° 11001-03-25-000-2002-00163-01.
- Sentencia de 13 de septiembre de 2007, proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, en proceso bajo radicado N° 11001-33-25-000-2002-00191-01.
- Sentencia de 23 de enero de 2014, emanada del “*Consejo de Estado, Sección Segunda (sic)*”<sup>1</sup>, dentro del proceso N° 11001-03-15-000-2013-02509-00.
- Sentencia de 6 de marzo de 2014, expedida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, en proceso bajo radicado N° 11001-03-15-000-2014-00126-00.
- Sentencia de 31 de marzo de 2014, proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, proferida dentro del proceso N° 11001-03-15-000-2014-00184-00.
- Sentencia de 8 de julio de 2010, dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “D”.
- Sentencia de 19 de mayo de 2016, dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “D”, dentro del expediente N°. 11001-33-35-015-2015-00324-01.

<sup>1</sup> Corresponde a la Sección Cuarta del Consejo de Estado en sede de tutela.



- Sentencia de 8 de julio de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, dentro del proceso N° 11001-33-35-022-2015-00657-01.
- Sentencia de 10 de noviembre de 2016, emanada del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B”, dentro del proceso N° 11001-33-35-016-2015-00067-01.

#### 1.4. Pretensiones

La actora solicitó:

*“PRIMERO.- CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, acceso a la administración de justicia y a la seguridad jurídica, a la señora MYRIAM DEL CARMEN BERNAL DE SÉNIOR.*

*SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO la sentencia del 28 de julio de 2016, proferida por el JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, con radicación número 11001-33-35-007-2014-00445-00, iniciado por la señora MYRIAM DEL CARMEN BERNAL DE SÉNIOR contra la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORIA S.A.-FIDUPREVISORA.*

*TERCERO: REVOCAR la sentencia del 14 de diciembre de 2016 proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA, dentro del proceso con radicación número 11001-33-35-007-2014-00445-00.*

*CUARTO: ORDENAR al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA, proferir una nueva sentencia dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho iniciado por la señora MYRIAM DEL CARMEN BERNAL DE SÉNIOR contra la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.-FIDUPREVISORA, en la que se tengan en cuenta las consideraciones hechas en la providencia favorable”<sup>2</sup>.*

#### 1.5. Trámite de la acción de tutela

Por auto de 7 de junio de 2017, la Sección Cuarta de esta Corporación admitió la solicitud de tutela y ordenó notificar a los magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “E” y al Juez Cincuenta y Uno Administrativo Oral de Bogotá, en calidad de

---

<sup>2</sup> Folio 11 del expediente.



autoridades judiciales demandadas, para que ejercieran el derecho de defensa y rindieran los respectivos informes frente al objeto de la acción.

Asimismo, ordenó vincular al Ministerio de Educación Nacional, al Fomag y Fiduprevisora S.A., como terceros interesados en las resultas del proceso.

## **1.6. Contestaciones**

**1.6.1 El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “E”** solicitó que se declarara la improcedencia de la solicitud de amparo, en razón a que no se configuran las causales de procedencia invocadas y sustentadas.

Aludió que la decisión segunda instancia se dictó en ejercicio de la autonomía judicial, toda vez que, en la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, no hay una posición unificada respecto a los descuentos realizados sobre las mesadas adicionales.

**1.6.2. El Juzgado Cincuenta y Uno Administrativo Oral de Bogotá** se opuso a la solicitud de tutela y pidió negar las pretensiones toda vez que la decisión judicial dictada en primera instancia es razonable.

Sostuvo que la accionante no demostró la ocurrencia de alguna de las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Además, indicó que la sentencia dictada el 28 de julio de 2015, se profirió con total apego al precedente judicial de su superior funcional que, en este caso, es el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**1.6.3. El Ministerio de Educación Nacional** solicitó declarar la improcedencia de la tutela de la referencia, pues considera que no se superaron los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

**1.6.4.** Pese a haber sido notificadas en debida forma, las demás autoridades vinculadas al presente trámite constitucional guardaron silencio.

## **1.7 Sentencia de Primera Instancia**

La Sección Cuarta del Consejo de Estado, en sentencia de 6 de diciembre de 2017 negó las pretensiones de amparo al considerar, una vez analizados cada uno de los pronunciamientos que aludió la accionante en su libelo



introdutorio, que las autoridades judiciales demandadas no incurrieron en el desconocimiento del precedente judicial, pues no hay una posición unificada en la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por lo que debe privilegiar la autonomía del juez.

En conclusión, estimó que no se puede endilgar la existencia de un defecto por desconocimiento del precedente judicial en la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “E”, toda vez que actuó conforme a la regla jurisprudencial que, en ejercicio de la autonomía judicial, consideró ajustada al caso.

### **1.8 Impugnación**

Por medio de escrito, radicado el 19 de diciembre de 2017, la accionante impugnó la sentencia de primera instancia, al respecto, reiteró los argumentos del escrito inicial de tutela y aludió que no podían ordenarse los descuentos a salud de las mesadas adicionales de junio y diciembre, de conformidad con las previsiones del artículo 7º de la Ley 42 de 1982, el artículo 5º de la Ley 43 de 1984 y los pronunciamientos judiciales que esgrimió en primera instancia, so pena de vulnerar el derecho a la igualdad.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **2.1. Competencia**

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación presentada por la parte actora en contra de la sentencia de 6 de diciembre de 2017, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, de conformidad con lo establecido en los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015 y, en el artículo 2º del Acuerdo 55 de 2003 de la Sala Plena de esta Corporación.

### **2.2. Problema jurídico**

Corresponde a la Sala determinar si procede a confirmar, modificar o revocar la providencia de 6 de diciembre de 2017 emanada de la Sección Cuarta del Consejo de Estado en el curso de la acción de tutela instaurada por la señora Myriam del Carmen Bernal de Sénior con el fin de reclamar el amparo de sus derechos fundamentales.

Para resolver este problema, se analizarán los siguientes aspectos: (i) el criterio de la Sala sobre procedencia de la acción de tutela contra providencia



judicial y; (ii) un análisis del caso concreto.

### 2.3. La procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

Esta Sección, mayoritariamente<sup>3</sup>, venía considerando que la acción de tutela contra providencia judicial era improcedente por dirigirse contra una decisión judicial. Solo en casos excepcionales se admitía su procedencia, eventos éstos que estaban relacionados con un vicio procesal ostensible y desproporcionado que lesionara el derecho de acceso a la administración de justicia en forma individual o en conexidad con el derecho de defensa y contradicción.

Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012<sup>4</sup> **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto las distintas Secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas diversas sobre el tema<sup>5</sup>.

Así, después de un recuento de los criterios expuestos por cada Sección, decidió modificarlos y unificarlos para declarar expresamente en la parte resolutive de la providencia, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales<sup>6</sup>.

Señaló la Sala Plena en el fallo en mención:

*“De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, **de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente.**”<sup>7</sup> (Negrilla fuera de texto)*

<sup>3</sup> Sobre el particular, el Consejero Ponente mantuvo una tesis diferente sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial que se puede consultar en los salvamentos y aclaraciones de voto que se hicieron en todas las acciones de tutela que conoció la Sección. Ver, por ejemplo, salvamento a la sentencia Consejera Ponente: Dra. Susana Buitrago Valencia. Radicación: 11001031500020110054601. Accionante: Oscar Enrique Forero Nontien. Accionado: Consejo de Estado, Sección Segunda, y otro.

<sup>4</sup> Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: Marina Elizabeth García González.

<sup>5</sup> El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñada.

<sup>6</sup> Se dijo en la mencionada sentencia: “DECLÁRASE la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de conformidad con lo expuesto a folios 2 a 50 de esta providencia.

<sup>7</sup> Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: Marina Elizabeth García González.



A partir de esa decisión de la Sala Plena, la Corporación debe modificar su criterio sobre la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, **estudiar las acciones de tutela que se presenten contra providencia judicial y analizar si ellas vulneran algún derecho fundamental, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente** como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Sin embargo, fue importante precisar bajo qué parámetros procedería ese estudio, pues la sentencia de unificación simplemente se refirió a los **“fijados hasta el momento jurisprudencialmente”**.

Al efecto, en virtud de sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014<sup>8</sup>, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, decidió adoptar los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial y reiteró que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 Constitucional y, por ende, el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características.

A partir de esa decisión, se dejó claro que la acción de tutela se puede interponer contra decisiones de las Altas Cortes, específicamente, las del Consejo de Estado, autos o sentencias, que desconozcan derechos fundamentales, asunto que en cada caso deberá probarse y, en donde el actor tendrá la carga de argumentar las razones de la violación.

En ese sentido, si bien la Corte Constitucional se ha referido en forma amplia<sup>9</sup> a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, no ha distinguido con claridad cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo -improcedencia sustantiva- y cuáles impiden analizar el fondo del asunto -improcedencia adjetiva-.

Por tanto, la Sección verificará que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de procedibilidad. Estos requisitos son: i) que no se trate de tutela contra tutela; ii) inmediatez; iii) subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 5 de agosto de 2014, Ref.: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). Acción de tutela-Importancia jurídica. Actor: Alpina Productos Alimenticios. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

<sup>9</sup> Entre otras en las sentencias T-949 del 16 de octubre de 2003; T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.





ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado.

Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la decisión a tomar será declarar **improcedente** el amparo solicitado y no se analizará el fondo del asunto.

Cumplidos esos parámetros, corresponderá adentrarse en la materia objeto del amparo, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirmen vulnerados, en donde para la **prosperidad** o **negación** del amparo impetrado, se requerirá principalmente: **i)** que la causa, motivo o razón a la que se atribuya la transgresión sea de tal entidad que incida directamente en el sentido de la decisión y **ii)** que la acción no intente reabrir el debate de instancia.

Huelga manifestar que esta acción constitucional no puede ser considerada como una “tercera instancia” que se emplee, por ejemplo, para revivir términos, interpretaciones o valoraciones probatorias que son propias del juez natural.

## 2.4. Caso concreto

### 2.4.1. Del desconocimiento del precedente

La Sala precisa que constituye precedente aquella **regla creada por una Alta Corte** para solucionar un determinado conflicto jurídico, sin que sea necesario un número plural de decisiones en el mismo sentido para que dicha regla sea considerada como precedente. También se considera que constituyen precedente las sentencias de constitucionalidad y las de unificación expedidas tanto por la Corte Constitucional, como por el Consejo de Estado.

Resulta necesario precisar “...*que debe aceptarse que no todas las decisiones judiciales que profieren las Altas Cortes, generan una regla o subregla, pues son el resultado de la aplicación al caso concreto de la norma que viene al caso, sin una actividad creadora del juez.*”<sup>10</sup>

En otras palabras, para que pueda hablarse de precedente es indispensable que una Alta Corte, haga uso de su actividad creadora, cuando las

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 19 de febrero de 2015. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 11001-03-15-000-2013-02690-01



exigencias del caso así lo ameriten, como sucede en aquellos eventos en que una Alta Corporación se enfrenta a un caso en el cual, después de haber analizado los supuestos fácticos, los fundamentos jurídicos existentes y apreciado en su conjunto los elementos probatorios allegados, no encuentra una solución expresamente consagrada en el ordenamiento jurídico, por ello debe realizar un análisis desde los criterios hermenéuticos –semántico, sistemático y funcional–, encontrando que para la solución del caso en estudio existe una laguna jurídica, la cual es necesario resolver mediante la analogía o la integración a partir de principios, dando como resultado la creación de una regla, trascendiendo la clásica función de subsunción y elaboración de silogismos.

#### **2.4.2. Del supuesto desconocimiento del precedente**

La tutelante manifestó que las autoridades judiciales en las providencias dictadas el 28 de julio y 14 de diciembre, ambas de 2016, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “E”, debió aplicar las decisiones señaladas en el acápite de fundamentos de la acción de este fallo, pues en su sentir, dichas decisiones son una regla vinculante en estos casos.

Frente al desconocimiento del precedente judicial alegado por la accionante, la Sala considera que dichas sentencias si bien son dictadas por la Sección Segunda de esta Corporación no son precedente, toda vez que no hacen referencia a los descuentos de salud sobre las mesadas adicionales, sino a la nulidad general del artículo 1º del Decreto 1073 de 2002.

En efecto, en relación a las providencias que alude la actora de la Sección Segunda del Consejo de Estado, se advierte que las sentencias de 9 de septiembre de 2004, 3 de febrero de 2005 y 13 de septiembre de 2007, se dictaron dentro de procesos de simple nulidad, en las que se estudiaron varios artículos del Decreto Reglamentario 1073 de 2002. En la primera decisión, se negó la nulidad del mencionado acto administrativo. En la segunda, se accedió a declarar la nulidad del párrafo del numeral 3 del artículo 2º de dicho reglamento y en el fallo de 13 de septiembre de 2007, se declaró la nulidad de las expresiones “*El excedente de la mesada pensional sobre el salario mínimo legal sólo es embargable en una quinta parte*”; y del inciso cuarto “*Si se trata de pensiones compartidas con el Instituto de Seguros Sociales, procederá el embargo de lo que exceda el salario mínimo hasta en una quinta parte de lo pagado por la otra institución pagadora*”, de los incisos tercero y cuarto del artículo 3º del mencionado acto administrativo de carácter general, así como del párrafo del artículo 3º.



Pese a lo anterior, dichas decisiones si bien estudiaron la legalidad del Decreto Reglamentario 1073 de 2002, no constituyen precedente frente al caso bajo estudio en razón a que devienen de un control abstracto de legalidad y no establecen una regla jurisprudencial aplicable al caso en concreto, mucho menos la indicada por la actora en el escrito de tutela, pues en efecto, en dichas providencias no se ordenó el reintegro de descuentos de salud realizados a las mesadas pensionales adicionales que perciben los docentes en junio y diciembre.

En cuanto a la sentencia de 23 de enero de 2014, la Sala aclara que fue proferida por la Sección Cuarta de esta Corporación y no por la Segunda como lo afirma la actora. Además, la mencionada decisión no es aplicable, pues en esta se negaron las pretensiones de una acción de tutela, tendiente a que se dejara sin efectos la providencia de 26 de abril de 2013, del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, la cual confirmó lo resuelto en primera instancia dentro del proceso ordinario, que negó la devolución de los descuentos realizados en las mesadas adicionales, providencia que no constituye precedente alguno.

Asimismo, frente a las decisiones de tutelas proferidas el 6 y 31 de marzo de 2016, por la Sección Segunda, Subsección “A” del Consejo de Estado, que rechazaron por improcedente las solicitudes de amparo, frente a las cuales esta Sección aclara que no constituyen precedente pues esta Corporación no es el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional. Por consiguiente, ninguna de estas providencias cumple las reglas establecidas para ser consideradas como precedentes judiciales.

Por demás, se recuerda que constituye precedente aquella **regla creada por una Alta Corte**, por lo que las demás decisiones mencionadas por la parte actora, no son precedente pues provienen de diferentes subsecciones del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

A pesar de lo anterior, en algunos eventos en los cuales se cita el desconocimiento de decisiones dictadas por autoridades judiciales que no son órganos de cierre de cada jurisdicción, el estudio se puede abordar, no como un presunto desconocimiento del precedente, sino para verificar si existe vulneración al derecho a la igualdad.

De esta manera, corresponde a la Sección analizar si las providencias referenciadas por la actora fueron proferidas por la misma autoridad; es decir, que la Sala esté integrada por los mismos Magistrados, la fecha de



ellas para verificar que la decisión que se alega como desconocida se haya dictado previo al fallo cuestionado, y que exista identidad fáctica y jurídica<sup>11</sup>.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala observa que los demás pronunciamientos que trae la parte actora, si bien fueron proferidos por la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, estos fueron dictados por las Subsecciones “B”, “C” y “D”, sin que se allegara alguno dictado por la Subsección “E”, la cual es la demandada en el asunto de la referencia, por lo que se podría concluir, que la decisión objeto de tacha constitucional se aparta de la posición de las otras subsecciones, situación que permite inferir que la Sala de decisión del fallo objeto de censura no estuvo conformada por los mismos Magistrados.

En consecuencia, no se desconoció precedente alguno y tampoco se vulneró el principio de igualdad, pues la decisión objeto de censura no se apartó de ningún tipo de interpretación vinculante de esta Corporación que fuera similar o análoga a su caso, sino que por el contrario, fue sustentada suficiente, razonada y satisfactoriamente, al señalar que la norma aplicable era el artículo 8º de la Ley 91 de 1989, que establece la obligación de descontar a los docentes aún sobre las mesadas adicionales, por lo que no era viable acceder a las pretensiones de la actora, porque no tenía respaldo normativo para ello.

Así las cosas, al no concurrir los presupuestos exigidos para conceder el amparo solicitado y no ameritarse la intervención del Juez Constitucional, la Sala confirmará la decisión del 6 de diciembre de 2017 proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado que negó el amparo solicitado, por las razones expuestas.

### III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

---

<sup>11</sup> Metodología que fue utilizada por esta Sección en sentencia de 4 de febrero de 2016, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Rad. 11001-03-15-000-2015-03255-00 y en la sentencia del 26 de mayo de 2016, C.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. 11001-03-15-000-2016-01025-00



## FALLA:

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de 6 de diciembre de 2017, proferido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes e intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y enviar copia de la misma al Despacho de origen.

## NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

**ROCÍO ARAÚJO ONATE**  
Presidente

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**  
Consejera

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**  
Consejero

**ALBERTO YEPES BARREIRO**  
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

