



**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: 11001-03-15-000-2018-00206-00

Accionante: SEGUNDO MANUEL PAZ GÓMEZ

Accionado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO

Asunto: Fallo de primera instancia- Tutela contra providencia judicial

Procede la Sala a resolver la acción de tutela formulada por el señor Segundo Manuel Paz Gómez, en contra del Tribunal Administrativo de Nariño, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud

El señor Segundo Manuel Paz Gómez, actuando por medio de apoderada judicial, ejerció acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Nariño, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, al trabajo y a la seguridad social.

Consideró vulnerados tales derechos con ocasión de la sentencia de segunda instancia de 1º de diciembre de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, que revocó la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto de 21 de junio de 2017, y, en su lugar, negó las pretensiones de la demanda, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que promovió el actor en contra del Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, bajo radicado No. 52001-33-31-002-2016-00029 (4774).

1.2. Hechos

El actor sustentó la solicitud de amparo en los siguientes hechos que, a juicio de la Sala, son relevantes para la decisión que se adoptará en esta sentencia:



- El 1º de enero de 1994, el señor Segundo Manuel Paz Gómez se vinculó como docente del municipio de Pasto.
- Mediante la Resolución No. 0938 de 5 de mayo de 2014, bajo el marco de las Leyes 33 de 1985 y 91 de 1989, se le reconoció pensión de jubilación al actor.
- Inconforme porque en la liquidación de su pensión no se incluyeron la totalidad de los factores salariales devengados al momento de la obtención del estatus pensional, el accionante interpuso demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.
- El Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto, mediante sentencia de 21 de junio de 2017 resolvió declarar la nulidad parcial cuestionada y ordenó efectuar la reliquidación de la pensión con todos los factores salariales devengados en el último año de servicio. Dicha decisión fue impugnada por el Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- El 1º de diciembre de 2017, el Tribunal Administrativo de Nariño revocó la decisión de primera instancia y, en su lugar, negó las pretensiones de la demanda, al considerar que la liquidación de la pensión del tutelante se llevó a cabo correctamente, de conformidad con las normas vigentes y las sentencias C-258 de 2013, SU-230 de 2015, SU-426 de 2016 y SU-395 de 2017.

1.3. Fundamentos de la acción

A juicio de la parte actora, la autoridad accionada incurrió en desconocimiento del precedente, toda vez que no tuvo en cuenta que el Consejo de Estado, de manera uniforme, ha indicado que la liquidación de las pensiones de jubilación debe hacerse con la inclusión de todos los factores salariales devengados por el ciudadano. Para tal efecto citó la sentencia de 4 de agosto de 2010 proferida por la Sección Segunda (radicado No. 25000232500020060750901), el fallo de 10 de noviembre de 2016 emitido por la Sección Primera (radicado No. 11001-03-15-000-



2016-02356-00) y la providencia de 6 de septiembre de 2017 de la Sección Quinta (radicado No. 11001-03-15-000-2017-01898-00).

1.4. Pretensiones

Presentó las siguientes:

“PRIMERA.- DECLARAR que el HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO – SALA DE DECISIÓN ORAL al proferir la sentencia de segunda instancia, vulneró al señor SEGUNDO MANUEL PAZ GÓMEZ los derechos fundamentales a: la igualdad frente a la aplicación del bloque de jurisprudencia relacionada con la inclusión de todos los factores salariales en el IBL de la pensión de jubilación, el debido proceso judicial, los derechos adquiridos con arreglo a la ley, el derecho a la seguridad social y demás derechos constitucionales que resulten del estudio y análisis de los hechos que fundamentan la acción.

SEGUNDO.- En consecuencia, DECLARAR que la sentencia de segundo grado proferida por el Honorable Tribunal Administrativo – Sala de Decisión del Sistema Oral, carece de efectos legales.

TERCERO.- En su lugar, ORDENAR a la Corporación Judicial demandada para que realice los trámites procesales pertinentes encaminado a dictar sentencia de segundo grado fundamentada en la línea jurisprudencial referida en la ratio decidendi de la demanda constitucional que sostiene que las liquidaciones y reliquidación de las pensiones de los regímenes excepcionales que trata el artículo 279 de la misma ley deben incluirse en el Ingreso Base de Liquidación (IBL) todos los factores salariales devengados”¹.

1.5. Trámite

Con providencia de 29 de enero de 2017², el Despacho Sustanciador admitió la solicitud de amparo, ordenó notificar al Tribunal Administrativo de Nariño y dispuso vincular al Juzgado Segundo Administrativo Oral de Pasto y a la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (a la Fiduprevisora S.A. como administradora del FOMAG), como terceros con interés en el resultado del proceso.

1.6. Contestaciones

Remitidos los oficios correspondientes, intervinieron las siguientes autoridades:

¹ Folio 8.

² Folio 36.



1.6.1. El Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto³

Con respuesta del 6 de febrero de 2018, manifestó que al haber proferido la sentencia de primera instancia, el Despacho perdió la competencia para pronunciarse sobre el asunto.

1.6.2. El Tribunal Administrativo de Nariño⁴

Con escrito enviado el 6 de febrero de 2018, adujo que la sentencia cuestionada se profirió de conformidad con el estudio de la demanda, las pruebas obrantes en el proceso, el precedente constitucional y la normatividad aplicable.

1.6.3. La Nación - Ministerio de Educación⁵

Solicitó ser desvinculado de la presente acción, toda vez que esa entidad no ha desconocido derecho alguno al actor y carece de legitimación en la causa por pasiva habida cuenta de que no tiene la competencia para pronunciarse sobre los hechos y pretensiones de la solicitud de amparo.

1.6.4. La Fiduprevisora⁶

Indicó que el amparo solicitado por el señor Paz Gómez es improcedente y requirió su desvinculación por carecer de legitimación en la causa por pasiva.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la acción tutela instaurada por el señor Segundo Manuel Paz Gómez, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, el Decreto 1983 de 2017 y el Acuerdo 55 de 2003 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

³ Folio 43 y 44.

⁴ Folios 45 a 47.

⁵ Folios 48 a 50.

⁶ Folios 54 a 56.



2.2. Problema jurídico

En el asunto bajo estudio, corresponde a la Sala determinar si la autoridad judicial accionada vulneró los derechos fundamentales invocados por el actor, al incurrir en desconocimiento del precedente judicial, al negar la reliquidación de su pensión con la inclusión de todos los factores salariales devengados.

Para resolver este problema, se analizarán los siguientes aspectos: i) el criterio de la Sección sobre la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales; ii) estudio sobre los requisitos adjetivos de procedibilidad; y finalmente, de encontrarse superados se estudiará, iii) el caso en concreto.

2.3. Cuestión previa

La Nación – Ministerio de Educación y la Fiduprevisora solicitaron se les desvinculara del trámite porque carecen de competencia para pronunciarse sobre los hechos y pretensiones de la solicitud de amparo.

La Sala negará dicha solicitud teniendo en cuenta que la vinculación de estas entidades se dio como terceros con interés en virtud de su participación en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por el señor Segundo Manuel Paz Gómez para obtener la reliquidación de su pensión de vejez con base en la inclusión de todos los factores salariales devengados por este.

2.4. La procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

Esta Sección, mayoritariamente⁷, 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.

⁷ 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.



Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012⁸ **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 tema⁹.

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 judiciales¹⁰.

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.**”¹¹ (Negrilla fuera de texto)*

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.

⁸ 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: María Elizabeth García González.

⁹ El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñada.

¹⁰ 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.

¹¹ 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: María Elizabeth García González.



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 la sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014¹², 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 amplia¹³ 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 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.

¹² 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.

¹³ 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.



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.

2.5. Análisis sobre los requisitos de procedibilidad adjetiva

En la presente solicitud de amparo se advierte que no se trata de una tutela contra tutela, puesto que la providencia judicial que censura la parte actora, fue proferida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que promovió en contra del Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, radicado No. 52001-33-31-002-2016-00029 (4774).

De igual manera, en el presente asunto se cumple con el requisito de inmediatez, pues la acción de tutela pretende cuestionar el fallo proferido el 1º de diciembre de 2017 por el Tribunal Administrativo de Nariño, y la acción de tutela se presentó el 25 de enero de 2018, es decir, se formuló dentro de un término que a juicio de la Sala resulta razonable.

Ahora bien, en lo referente a la existencia de otro mecanismo de defensa para controvertir la decisión que, en concepto de la parte actora, vulneró sus derechos fundamentales, se advierte que el señor Paz Gómez no cuenta con otro medio de defensa judicial ordinario para el efecto.

La Sala debe aclarar que teniendo en cuenta que el interés del accionante es que se mantenga la posición del Consejo de Estado expuesta en sentencia como la de 4 de agosto de 2010 proferida por la Sección Segunda (radicado No. 25000232500020060750901), podría



ser posible que tuviera la posibilidad de presentar el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia.

Sin embargo, esto no es posible ya que la cuantía exigida por el artículo 257 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo es de 90 salarios mínimos legales mensuales vigentes y, en el caso en estudio, la cuantía de la mesada pensional reconocida es de \$2.258.686¹⁴.

Al no ser procedente algún recurso ordinario o extraordinario, se procederá a estudiar el fondo del asunto.

Con todo, resulta del caso resaltar el carácter excepcional de la acción de amparo, el cual tiene como fin garantizar la intangibilidad de la cosa juzgada, el respeto de la autonomía judicial¹⁵, la protección de derechos de terceros de buena fe, la seguridad jurídica y la confianza en los fallos judiciales¹⁶.

2.6. Caso concreto

En el *sub lite*, la parte actora consideró que sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, al trabajo y a la seguridad social fueron transgredidos por el Tribunal Administrativo de Nariño, con ocasión de lo decidido en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en el que se buscaba la nulidad del acto que no liquidó su pensión de vejez con base en la totalidad de los factores salariales devengados.

A juicio de la parte demandante, la decisión enjuiciada incurrió en desconocimiento del precedente, toda vez que no tuvo en cuenta que el Consejo de Estado, de manera uniforme, ha indicado que la liquidación de las pensiones de jubilación debe hacerse con la inclusión de todos los factores salariales devengados por el ciudadano. Para tal efecto citó la sentencia de 4 de agosto de 2010 proferida por la Sección Segunda (radicado No. 25000232500020060750901), el fallo de 10 de noviembre de 2016 emitido por la Sección Primera (radicado No. 11001-03-15-000-2016-02356-00) y la providencia de 6 de septiembre de 2017 de la Sección Quinta (radicado No. 11001-03-15-000-2017-01898-00).

¹⁴ Folio 42.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-543 de 1992.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-315 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño



Para desarrollar el problema jurídico planteado la Sala tendrá en cuenta los siguientes argumentos:

a. Providencia enjuiciada

El Tribunal Administrativo de Nariño profirió la sentencia del 1º de diciembre de 2017, en la que revocó la decisión de primera instancia y, en su lugar, negó las pretensiones de la demanda. La autoridad demandada citó las sentencias C-258 de 2013, SU-230 de 2015, SU-426 de 2016 y SU-395 de 2017, y explicó:

“(…)

Conforme a los lineamientos jurisprudenciales previamente transcritos, la noción de monto, solamente comprende el porcentaje, y no la base salarial, por cuanto el ingreso base de liquidación no está contenido en el régimen de transición y, por tanto, para su cálculo se deben observar las reglas contenidas en el régimen general de pensiones.

(…)

Así las cosas, es evidente que para liquidar la pensión del demandante, la entidad demandada aplicó el régimen de transición contenido en la Ley 91 de 1989, en cuanto a la edad, al tiempo de servicios y a la tasa de reemplazo, y cálculo el ingreso base de liquidación (IBL) con la inclusión de los salarios sobre los cuales el beneficiario realizó sus aportes, de conformidad con las Leyes 33 y 62 de 1985. En ese entendido, y de conformidad con las normas y los lineamientos jurisprudenciales reseñados, respecto de los actos demandados no se avizora causal de nulidad alguna”

De la transcripción realizada, la Sala concluye que la autoridad judicial demandada, a la luz de la tesis sostenida en la materia por la Corte Constitucional, tratándose de los docentes que se encuentren dentro del régimen de transición pensional, para la liquidación de este tipo de pensiones solo se tomarán en cuenta los factores salariales respecto de los cuales se haya cotizado.



b. Sentencia de unificación de la Sección Segunda del Consejo de Estado proferida el 4 de agosto de 2010 y su aplicación a la pensión de jubilación de docentes

En la sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010 la Sección Segunda del Consejo de Estado se ocupó de determinar si en el caso de un servidor público de la aeronáutica civil, el cual estaba cobijado por el régimen de seguridad social de la Ley 100 de 1993, era procedente el reajuste de pensión de jubilación, para tener en cuenta todos los factores devengados en el año anterior a la adquisición del estatus pensional o sólo aquéllos cotizados en los diez años previos, de conformidad con el artículo 36 de dicha normatividad. Lo anterior, debido a que existían diversas posturas respecto a si el IBL es o no un elemento del régimen de transición de la referida ley.

Por lo tanto, ante todo, hay que aclarar que la sentencia de unificación citada no se refirió al régimen especial de la pensión de jubilación aplicable a los docentes, sino que abordó el caso de un servidor cobijado por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

En efecto, en la referida sentencia se señaló lo siguiente sobre el régimen de seguridad social aplicable en ese caso:

“(...) El problema jurídico se contrae a determinar si procede el reajuste de la pensión de jubilación del actor, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios.

(...)

*Teniendo en cuenta las pruebas allegadas al expediente, se acreditó que al 1 de abril de 1994 el actor tenía más de 40 años de edad, **por lo cual se encuentra dentro de las previsiones del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.** En consecuencia, es pertinente determinar cuál era la norma anterior que regulaba su situación pensional para efectos de establecer la cuantía de la prestación reconocida por la entidad accionada.*

(...)

Con anterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993 el régimen general de pensiones estaba contemplado en la Ley 33 de 1985

(...)



Ahora bien, la Ley 7ª de 1961 establece un régimen especial de pensiones de jubilación aplicable a los radio operadores, técnicos de radio y electricidad y oficiales de meteorología de la Empresa Colombiana de Aeródromos.

(...)

En conclusión, el personal de la Aeronáutica Civil que desarrollara funciones con fines exclusivamente aeronáuticos se pensionaba con el régimen especial previsto por la Ley 7ª de 1961 y el Decreto 1372 de 1966.

En este orden de ideas, el accionante no es beneficiario del citado régimen especial, pues no se desempeñó en cargos pertenecientes al sector de los servicios Técnicos Aeronáuticos, sino como Operador y Auxiliar, sin acreditar que en ellos desempeñara funciones consideradas como de excepción.

Tampoco es posible acudir a leyes anteriores como la Ley 6ª de 1945, porque al momento de entrar en vigencia la Ley 33 de 1985 el actor no acreditaba un tiempo de servicio igual o superior a 15 años en entidades del sector público.

En conclusión, la normatividad aplicable en este caso para efectos de determinar los requisitos de edad, tiempo de servicios y, especialmente, cuantía de la pensión de jubilación, son las Leyes 33 y 62 de 1985, pues, se reitera, aunque el actor es beneficiario del régimen de transición previsto por la Ley 100 de 1993 no lo es de las excepciones previstas por la Ley 33 de 1985, las cuales hacen referencia a los empleados oficiales “que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente”; a “aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones”; y, a quienes a la entrada en vigencia dicha ley hubieren cumplido más de 15 años continuos o discontinuos de servicio, porque a ellos se les continuarán aplicando las normas especiales, de excepción o generales anteriores que sean pertinentes en cada caso concreto.

(...)” (Negrilla por fuera del texto original).

Luego, en dicho precedente se concluyó que el IBL forma parte del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, razón por la cual las pensiones de jubilación sujetas a éste deben ser liquidadas con fundamento en las reglas que regulaban el ingreso base de liquidación previstas en las Leyes 33 y 62 de 1985.

Por último, dicha Sección señaló que para el caso de las pensiones de jubilación sujetas a las Leyes 33 y 62 de 1985, su liquidación debe



realizarse con base en la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior a la adquisición del estatus de pensionado.

Al respecto se señaló:

*“(...) En aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, **a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.***

(...)

Ahora bien, en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio. Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando.

(...)

*Con base en lo anteriormente expuesto, **en el caso concreto el actor tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional que le fue reconocido incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios y que la entidad accionada no tuvo en cuenta al liquidar su prestación.***

(...)” (Negrilla por fuera del texto original).

De conformidad con lo expuesto, en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, proferida por el Consejo de Estado, se sentaron las siguientes reglas en relación con la reliquidación de las pensiones de



jubilación: **(i)** el IBL es un elemento del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, razón por la cual las pensiones de jubilación sujetas a éste deben ser liquidadas con fundamento en las reglas que regulaban el ingreso base de liquidación previstas en las Leyes 33 y 62 de 1985; **(ii)** las pensiones de jubilación sujetas a las Leyes 33 y 62 de 1985 deben ser liquidadas con base en todos los factores salariales efectivamente devengados en el año anterior a la adquisición del estatus de pensionado, dado que éstas no indican en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional.

Por su parte, la Ley 100 de 1993, al circunscribir su campo de aplicación, dispuso que el sistema general de pensiones se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, salvo los casos previstos en su artículo 279, en el cual se estableció lo siguiente:

“ARTÍCULO. 279. - Excepciones. El sistema integral de seguridad social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas.

Así mismo, se exceptúa a los afiliados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida. (Subrayado Declarado Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-461 de 1995)”

De la norma en cita es claro como la misma Ley 100 excluyó de su aplicación a los docentes, lo cual fue reafirmado a su vez por el Acto Legislativo 01 de 2005, que al efecto dispuso expresamente en el párrafo transitorio 1º lo siguiente:

“A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo”.

(...)



Parágrafo transitorio 1º. *El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003".*

De la simple lectura de estas disposiciones es evidente que persiste la existencia de una regulación especial para el reconocimiento de los derechos pensionales de los docentes, tal como lo reconoció recientemente la Sala en varias providencias¹⁷.

Ahora bien, para determinar cuál es el régimen aplicable a este sector (docentes), resulta menester remitirnos al artículo 81 de la Ley 812 de 2003, la cual reguló dos eventos:

- a) El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, **que se encontraban vinculados antes de la entrada en vigencia de dicha ley** al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.
- b) Los docentes **que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la referida ley**, quienes deben ser afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en el, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres.

De lo anterior se deduce que dependiendo del momento en el cual se haya vinculado el docente, se definirá el régimen pensional aplicable, por lo que si se trata de una persona vinculada con anterioridad a la

¹⁷ Ver Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 11001-03-15-000-2017-00901-01, actora: Magda Nydia Escudero García. C.P.: Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, sentencia del 10 de agosto de 2017, expediente 11001-03-15-000-2017-01898-00, actora: Elia Oliva Cifuentes Narváez. C.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro, sentencia del 6 de septiembre de 2017 y expediente 11001-03-15-000-2017-03146-00, actora: Lina María Caicedo. C.P.: Dra. Rocío Araújo Oñate, sentencia del 8 de febrero de 2018.



entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, como ocurre en el presente caso¹⁸, se le debe respetar la aplicación de las leyes que venían regulando su situación.

Antes de la Ley 812 de 2003, la norma que regía el régimen pensional de los docentes era la Ley 91 de 1989 *“Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”*. Al respecto, esta ley estableció en el artículo 15 lo siguiente

“A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

1.- Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990, para efectos de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley”.

Además, respecto a lo anterior es necesario tener en cuenta que con anterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993 el régimen general de pensiones estaba contemplado en la Ley 33 de 1985, la cual fue modificada en algunos apartes por la Ley 62 de 1985.

El inciso segundo del artículo 1 de la Ley 33 de 1985 dispuso que no quedarían sujetos a la regla general de pensiones, los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial.

Ahora bien, por disposición del artículo 3 del Decreto 2277 de 1979, los educadores que prestan sus servicios en entidades oficiales del orden Nacional, Departamental, Distrital, y Municipal, son empleados oficiales de régimen especial.

¹⁸ Hecho que fue encontrado como acreditado en el fallo enjuiciado.



En ese sentido, la especialidad del régimen comprende aspectos de administración de personal, situaciones administrativas, ascenso de los educadores, entre otros. Sin embargo, cabe mencionar que en materia de pensión ordinaria de jubilación los docentes no disfrutaban de ninguna particularidad en su tratamiento de acuerdo con las normas que regulan su actividad.

De conformidad con lo expuesto, la Sala arriba a la conclusión que el régimen de la pensión de jubilación aplicable a los docentes vinculados antes de la Ley 812 de 2003, como sucede en el caso del actor (vinculado desde el 1 de enero de 1994), corresponde a aquél previsto en las Leyes 33 de 1985 y 91 de 1989.

c. Sentencia SU-395 de 2017

Por otra parte, la sentencia impugnada hizo énfasis en que de conformidad con la sentencia SU-395 de 2017, la forma de promediar la base de liquidación no puede ser la que está estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización, y excluye el ingreso base de liquidación.

Es del caso precisar que dicha sentencia no hace referencia al régimen exceptuado que rige la pensión de jubilación de los docentes pues solo se pronunció en relación con el régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

Al respecto precisó:

“(…)

1. Delimitación temática del presente pronunciamiento

*Conviene precisar que las acciones de tutela objeto de revisión, a pesar de haberse promovido por separado, coinciden por entero en cuanto se dirigen a atacar sentencias judiciales en las que concurren presuntamente varias causales específicas de procedibilidad, entre las que se encuentran el defecto material o sustantivo, el desconocimiento del precedente judicial y la violación directa de la Constitución, habida cuenta de que en ellas se adoptaron decisiones directamente relacionadas con **(i) la aplicabilidad y alcance del***



régimen de transición pensional de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en particular frente a beneficiarios de marcos normativos especiales como es el caso de los Decretos 546 de 1971 y 929 de 1976; (ii) la regla del tiempo de servicios exigido a efectos de obtener un estatus pensional bajo esos ordenamientos; (iii) los parámetros de interpretación fijados acerca del promedio del ingreso base de liquidación aplicable a pensiones del sector público; y (iv) los factores salariales que han de ser puestos en consideración para calcular su monto; aspectos todos los cuales, valga la pena resaltar, han sido materia de pronunciamiento -en mayor o menor medida- tanto en sede de control concreto como abstracto de constitucionalidad, razón que lleva a la Sala Plena a adelantar el correspondiente estudio de los casos seleccionados centrandó su análisis en los mencionados tópicos, en definitiva, no solo por cuanto en éstos reside el debate principal en torno al cual giran los recursos de amparo acumulados, sino además, por la necesidad de profundizar en sus contornos para **consolidar los criterios contenidos en la jurisprudencia de esta Corporación relativa a las normas que gobiernan regímenes especiales en pensiones de la Rama Judicial y el Ministerio Público, el abuso del derecho en forma palmaria, el alcance del régimen de transición y la exclusión del ingreso base de liquidación, así como su incidencia directa frente a los principios de Solidaridad y de Sostenibilidad Financiera que rigen el sistema de seguridad social en pensiones.**

(...)

3. Formulación del problema jurídico y esquema de resolución

3.1. A partir de todos los elementos fácticos y jurídicos reseñados en precedencia, en términos generales le compete a la Sala Plena determinar si, en la presente causa, los fallos judiciales objeto de revisión desconocen el alcance del régimen de transición pensional de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y los parámetros de interpretación fijados frente a la forma de calcular el promedio del ingreso base de liquidación aplicable a pensiones del sector público y los factores constitutivos de salario que deben tomarse en consideración para calcular su monto, y si, por tanto, los mismos se inscriben en alguna de las causales específicas de procedibilidad de tutela contra sentencias judiciales, en cuanto transgreden los derechos de los actores al debido proceso y de acceso a la administración de justicia y, como consecuencia, sus derechos a la igualdad, a la buena fe y a la confianza legítima.



Específicamente, lo que busca la Corte i) es precisar si la bonificación especial o quinquenio como factor salarial para funcionarios de la Contraloría General de la República debe computarse en su totalidad o de forma proporcional como base integrante del monto pensional, dentro de los expedientes T-3.358.903 y T-3.364.917; al paso que examinar ii) el alcance del concepto de ingreso base de liquidación y su incorporación o no dentro de los parámetros aplicables al reconocimiento de pensiones regidas por normas anteriores a la Ley 100 de 1993 en virtud del régimen de transición, con ocasión del expediente T-3.358.979. Así mismo, también iii) corresponde establecer si el régimen de transición pensional permite la aplicación del concepto de monto pensional del régimen especial anterior con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios, a propósito del expediente T-3.364.831.

(...)

8. Del régimen de transición y el concepto de monto aplicable al momento de liquidar las mesadas pensionales

8.1. Antes de la expedición de la Constitución de 1991 y de la Ley 100 de 1993, el Estado colombiano no contaba con un sistema integral de pensiones, sino que coexistían múltiples regímenes, administrados por distintas entidades de seguridad social. Para ilustrar, en el sector oficial, el reconocimiento y pago de las pensiones de los servidores públicos correspondía en general a Cajanal y a las cajas de las entidades territoriales, aun cuando también existían otras entidades oficiales encargadas de ese manejo para determinados sectores de empleados, como los miembros de la Fuerza Pública, los docentes y los congresistas.

8.2. A su vez, el reconocimiento y pago de las pensiones de los trabajadores privados era responsabilidad directa de ciertos empresarios, ya que la jubilación, conforme a la legislación laboral, en especial según las leyes 6 de 1945 y 65 de 1946 y el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, era una prestación especial únicamente para ciertos empleados que hubieren laborado, en principio, como mínimo 20 años para la misma compañía. Por otra parte, en algunos casos, y para determinados sectores económicos, la normatividad laboral admitió que se constituyeran cajas de previsión privadas, como Caxdac. Por último, sólo a partir de 1967, el



Instituto de Seguros Sociales empezó a asumir el reconocimiento y pago de las pensiones de los empleados del sector privado, a pesar de haber sido establecido con la Ley 90 de 1946.

8.3. Así pues, puede señalarse que coexistían dos grandes modelos de seguridad social en pensiones y varios sistemas que se enmarcaban dentro de aquellos, los cuales funcionaban independientemente, con lógicas distintas y tenían formas de financiación propias. Ciertamente, un primer modelo se caracterizaba por la obligación del empleador de garantizar el riesgo de vejez de sus trabajadores a través del reconocimiento de una pensión de jubilación, siempre y cuando se acreditara un determinado tiempo de servicio, y el segundo se basó en un sistema de aportes en el cual se debían realizar cotizaciones de manera exclusiva a una administradora pública o privada, que reconocería una mesada periódica al momento de cumplirse con cierta edad y número específico de contribuciones.

8.4. Posteriormente, en desarrollo de los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad que rigen la seguridad social y que fueron acogidos por el Constituyente de 1991, el legislador, con la expedición de la Ley 100 de 1993, pretendió superar la desarticulación entre los distintos modelos y regímenes pensionales, creando un sistema integral y general de pensiones, que permite la acumulación de tiempos y semanas trabajadas, y genera relaciones recíprocas entre las distintas entidades administradoras de pensiones con los fines de aumentar su eficiencia ejecutiva y de ampliar su cobertura.

8.5. Con tales propósitos, se implementaron nuevos requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez, se establecieron reglas sobre el cálculo de semanas de cotización y se creó un régimen de transición con el fin de respetar las expectativas legítimas.

A este respecto, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 ofreció a los afiliados que se encontraban próximos a la consolidación de su derecho pensional, beneficios que implicaban el efecto ultractivo de los requisitos de edad, monto y número de semanas o tiempo de servicio del régimen al cual estaban vinculados al momento de la entrada en vigencia del nuevo sistema general de pensiones. La transición pensional quedó establecida en los siguientes términos:

(...)



8.17. *Vistas así las cosas, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 consagra un régimen de transición con el fin de salvaguardar las expectativas legítimas que pudieran verse afectadas con la creación del sistema general de seguridad social. Dicho beneficio consiste en la aplicación ultractiva de los regímenes a los que se encontraba afiliado el peticionario, pero solo en lo relacionado con los requisitos de edad, tiempo de servicios o cotizaciones y tasa de reemplazo, excluyendo el ingreso base de liquidación. Lo anterior, evita que se reconozcan pensiones con abuso del derecho, en especial, con fundamento en vinculaciones precarias derivadas de encargos que buscan distorsionar la relación entre el monto de cotización y el monto de la pensión.*

8.18. *A similar conclusión también se arribó en la Sentencia SU-210 de 2017 previamente referida, en el sentido de advertir que el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, está circunscrito únicamente a los aspectos de la edad, tiempo de servicios o cotización, y el monto de la pensión, en la medida en que “lo atinente a las demás condiciones y requisitos pensionales que no estén regulados por dicho artículo, como el ingreso base de liquidación, deben regirse por las normas contenidas en la ley, correspondientes al sistema general de pensiones”.*

8.19. *Con todo, no sobra agregar que la Ley 100 de 1993, al regular el régimen de transición, no estableció un derecho autónomo. Por el contrario, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (i) la estabilidad del régimen pensional, si bien no da lugar a un derecho adquirido, sí protege una expectativa legítima, (ii) esa especial protección se deriva no sólo de la confianza legítima a la estabilidad de las reglas pensionales, sino también del carácter progresivo de los derechos sociales, y, por consiguiente, (iii) el Legislador solo puede reformar ese régimen, cuando la modificación se encuentre suficientemente justificada y respete criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Es por estos motivos que el propio constituyente derivado reformó (Acto Legislativo 01 de 2005) el artículo 48 Superior, debido a que el régimen de transición no es, en sí mismo, indefinido en el tiempo.*

(...)”

Con la anterior transcripción, es del caso concluir que esta sentencia no es aplicable al caso del señor Segundo Manuel Paz Gómez por cuanto,



al haber sido vinculado como docente con anterioridad a la fecha de publicación de la Ley 812 de 2003, es decir, el 1º de enero de 1994, le corresponde el régimen consagrado en la Leyes 33 de 1985 y 91 de 1989, no en virtud de la transición establecida en la Ley 100 de 1993, sino por pertenecer a un sistema exceptuado de dicha normatividad.

En consecuencia, si bien la sentencia SU-395 de 2017 intenta clarificar asuntos relacionados con el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, frente al cálculo del ingreso base de liquidación para el cálculo de la pensión de vejez, estas conclusiones de la Corte Constitucional no son aplicables a la situación específica de los docentes.

d. Desconocimiento del precedente producido por el Tribunal Administrativo de Nariño

A juicio del actor, el Tribunal Administrativo de Nariño, en la sentencia de 1º de diciembre de 2017, desconoció el precedente establecido por la misma corporación con base en las sentencias del 4 de agosto de 2010, con base en la aplicación de las reglas de derechos creadas en la sentencia SU-395 de 2017, una sentencia que no es aplicable al caso en estudio.

Por su parte, el Tribunal Administrativo de Nariño adujo que la providencia cuestionada se sustentó en un análisis juicioso de todas y cada una de las pruebas obrantes en el plenario y, además, en ella fue acogida la postura sostenida por la Corte Constitucional en la materia.

Para la Sala es del caso reiterar que el precedente es aquella regla creada por una alta corte y órgano de cierre de la jurisdicción correspondiente para solucionar un determinado conflicto, sin que sea necesario un número plural de decisiones en el mismo sentido para que dicha regla sea considerada como tal. Dicha decisión es de obligatorio cumplimiento por parte de los demás operadores del sistema jurídico, porque, se reitera, se crea una regla aplicable en los demás asuntos que se basen en los mismos supuestos de hecho.

Por lo tanto, debe aclararse que todas las providencias proferidas por los órganos de cierre tienen carácter de precedente, independientemente de que su propósito sea o no unificar el sistema jurídico.



Dicha labor busca brindar mayor seguridad jurídica a los usuarios y operadores judiciales y constituye la creación del derecho, al definir directrices que permiten resolver la controversia y que la misma pueda aplicarse a otros asuntos con supuestos jurídicos y fácticos similares, bajo la primacía de la Constitución.

Teniendo en cuenta lo anterior, para resolver el problema jurídico planteado en la presente providencia, la Sala advierte que por tratarse en el caso en concreto de un docente vinculado a la Secretaría de Educación del Municipio de Pasto con anterioridad al 27 de junio de 2003¹⁹ le es aplicable un régimen contemplado en la Ley 91 de 1989, la cual a su vez remite a la Ley 33 de 1985, en lo que concierne al reconocimiento de la pensión de jubilación.

En ese orden de ideas, en este caso no resulta procedente aplicar el régimen de transición pensional previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, toda vez que dicha ley no le es aplicable a los docentes en virtud de las excepciones consagradas en su artículo 279, antes transcrito.

En ese sentido, la Sala considera relevante resaltar que es por virtud de la Ley 91 de 1989 y no de la Ley 100 de 1993 que al señor Paz Gómez, en su calidad de docente, se le aplica la Ley 33 de 1985.

Esta precisión resulta fundamental para distinguir este caso de otros resueltos por la Sección en los cuales se ha discutido cómo liquidar el IBL a la luz del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ya que frente a este asunto existen posiciones divergentes entre las distintas Altas Cortes, las cuales resultan irrelevantes para el caso concreto, dado que –se itera– en el asunto *sub judice* no se discute si el IBL forma parte o no de dicho régimen de transición.

De conformidad con lo expuesto, la Sala observa que la sentencia atacada no sustentó en debida forma su postura, puesto que se fundamentó en providencias que no son aplicables al caso en estudio.

Esto es así porque las reglas sentadas en las mencionadas sentencias de unificación fueron dictadas en el contexto del régimen de transición

¹⁹ Tal y como se afirma en la sentencia atacada, aspecto que no se encuentra en discusión.



regulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el cual, como se ha reiterado a lo largo de esta providencia, no es aplicable al caso concreto, dada la calidad de docente del demandante.

En efecto, la Sala reitera el criterio expuesto en ocasiones anteriores²⁰, en las cuales se estableció que en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 se sentó una regla en relación con la forma de liquidación del IBL a la luz de lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, **según la cual las pensiones de jubilación reguladas por dicha ley deben ser liquidadas con base en todos los factores salariales efectivamente devengados en el año anterior a la adquisición del estatus de pensionado**, dado que en aquella no se indican en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional.

Igualmente, con dicho pronunciamiento también se consideró que la omisión de la administración para efectuar los correspondientes descuentos para aportes al sistema no podía ser un impedimento para que tales emolumentos se incluyeran en la liquidación pensional “...*toda vez que aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento prestacional*”.

Por lo tanto, debido a que al demandante le es aplicable la Ley 33 de 1985 en atención a las leyes especiales que cobijan a los docentes, y no en virtud del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, la providencia atacada desconoció la mencionada regla, dado que el Tribunal no accedió a reliquidar la pensión de jubilación del señor Segundo Manuel Paz Gómez con base en los factores salariales devengados en el último año, al negar las pretensiones de nulidad y restablecimiento dirigidas contra el acto que liquidó su pensión con base en los factores salariales cotizados.

Así las cosas, el Tribunal no podía invocar la sentencias de la Corte Constitucional, ya que en éste el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional sentó reglas relacionadas con la normatividad aplicable para determinar el IBL para efectos de la liquidación de pensiones de

²⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 6 de septiembre de 2017. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. 11001-03-15-000-2017-01898-00; Sentencia del 23 de noviembre de 2017. C.P. Rocío Araújo Oñate. Rad. 11001-03-15-000-2017-02760-00, Sentencia del 14 de diciembre de 2017. C.P. Rocío Araújo Oñate. Rad. 11001-03-15-000-2017-02968-00; Sentencia del 8 de febrero de 2018. C.P. Rocío Araújo Oñate. Rad. 11001-03-15-000-2017-03146-00.



jubilación cobijadas por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, situación distinta a la objeto de estudio en el *sub judice*, dado que éste no le era aplicable al actor, puesto que el régimen pensional docente está expresamente excluido de la aplicación de la Ley 100 de 1993.

Como se ha reiterado a lo largo de esta providencia, dicha postura se refiere únicamente respecto de los beneficiarios del régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y, por tanto, no resulta aplicable al caso concreto, dado que el tutelante no está cobijado por dicho régimen de transición sino por la normatividad especial docente.

En consecuencia, la Sala concluye que el Tribunal Administrativo de Nariño, al proferir la sentencia del 1º de diciembre de 2017, desconoció el precedente de la sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010, por lo que se ordenará amparar los derechos fundamentales del señor Segundo Manuel Paz Gómez.

Por todo lo expuesto, se dejará sin efecto dicho proveído y se ordenará al Tribunal demandado proferir una nueva sentencia, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

En mérito de 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,

FALLA

PRIMERO: NEGAR las solicitudes de desvinculación propuestas por la Nación – Ministerio de Educación y la Fiduprevisora.

SEGUNDO: AMPARAR el derecho fundamental al debido proceso del señor Segundo Manuel Paz Gómez vulnerado por el Tribunal Administrativo de Nariño.

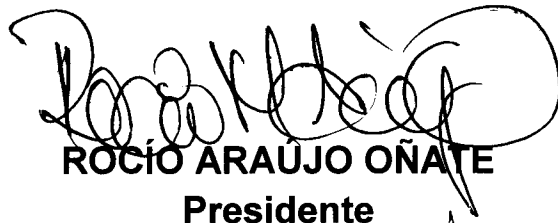
TERCERO: En consecuencia, **ORDENAR** al Tribunal Administrativo de Nariño que dentro de los 10 días siguientes a la notificación de esta providencia profiera un nuevo fallo de segunda instancia de conformidad con las consideraciones expuestas en este proveído.

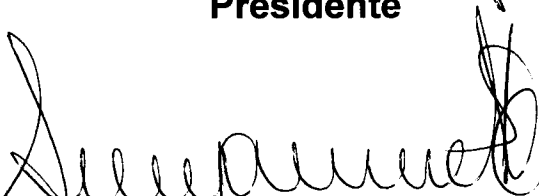


CUARTO: NOTIFICAR a las partes e intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

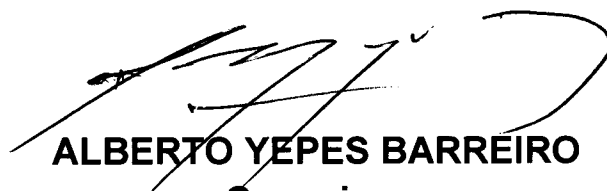
QUINTO: Si no fuese impugnado este fallo, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión al día siguiente de la ejecutoria (art. 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente


LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera


CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero


ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

