



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: *CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO*

Bogotá D.C., abril dieciocho (18) de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN: 11001-03-15-000-2018-00713-00

ACTORA: ENA DEL SOCORRO GUTIÉRREZ MURGAS

DEMANDADO: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA,
SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN C

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA – FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Decide la Sala en primera instancia la tutela promovida por la señora Ena del Socorro Gutiérrez Murgas, por conducto de apoderado judicial, en contra del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C.

I. ANTECEDENTES

1. La petición de amparo

La señora Ena del Socorro Gutiérrez Murgas, mediante apoderado judicial, ejerció acción de tutela¹ con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, de defensa, de acceso a la administración de justicia y a la igualdad, que estimó vulnerados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, con la providencia del 13 de diciembre de 2017, por medio de la cual confirmó la decisión proferida el 28 de abril de 2016 por el Juzgado 51 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que negó las pretensiones del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones

¹ La acción de tutela se presentó el 9 de marzo de 2018 ante la Secretaría General del Consejo de Estado.



Parafiscales de la Protección, en adelante UGPP.²

En consecuencia, la parte actora solicitó:

*“Tutelar a favor de la señora **ENA DEL SOCORRO GUTIÉRREZ MURGAS** los derechos al debido proceso, (sic) igualdad, y cualquier otro que se compruebe vulnerado.”³*

La petición de tutela, tuvo como fundamento los siguientes:

2. Hechos

La actora relató que estuvo vinculada en la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. – Cajanal, entidad en la que laboró desde el 16 de marzo de 1978 hasta el 1º de marzo de 2005 y que mediante Resolución 42964 de 2 de septiembre de 2008 le reconoció el pago de la pensión de vejez bajo los parámetros del régimen de transición señalados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Adujo que solicitó la reliquidación de su beneficio pensional con el cálculo del 75% de todos los factores salariales devengados y certificados en el último año de servicios, petición que fue desatada de manera negativa por la UGPP por medio de las Resoluciones UGM-003872 de 12 de 2011 y RDP 038440 de 21 de agosto de 2013.

Sostuvo que en contra de dichas decisiones, promovió el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, del que conoció en primera instancia el Juzgado 51 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá que, mediante providencia de 28 de abril de 2016 negó las súplicas de la demanda en atención al criterio fijado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-230 de 2015, por medio de la cual se estableció que el IBL consagrado en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985 no fue un elemento del régimen de transición.

Manifestó que el 13 de diciembre de 2017, la Sección Segunda - Subsección C del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, confirmó

² Proceso identificado con radicado 11001-33-35-014-2014-00407-01.

³ Folio 25.



el fallo de primera instancia, al encontrar ajustados a derecho los actos administrativos cuestionados debido a que la pensión de la actora se reconoció y liquidó con el IBL establecido en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 y tuvo como sustento los factores salariales señalados en el Decreto 1158 de 1994.⁴

3. Sustento de la petición

Como fundamento de la solicitud de amparo la parte actora afirmó que la autoridad judicial tutelada desconoció, en la providencia objeto de reproche, el precedente fijado por la Sección Segunda de esta Corporación en las sentencias de unificación del 4 de agosto de 2010⁵ y 25 de febrero de 2016⁶, así como en el fallo proferido el 24 de enero de 2008⁷, en las que se indicó que todos los factores salariales devengados en el último año de servicio conforman el ingreso base de liquidación de las pensiones reconocidas en el marco del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Agregó que la decisión cuestionada *“va en contravía de las victorias sociales y laborales”* obtenidas por los trabajadores y docentes con la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado *“el 4 de agosto de 2009, radicado N° 0112”*, que desarrolló los principios de favorabilidad en materia laboral y de progresividad.

Por último, sostuvo que se vulneró su derecho fundamental a la igualdad en la medida en que *“todos los jueces administrativos”* están dando aplicación a la sentencia de unificación emitida el 25 de febrero de 2016.

4. Trámite

Con auto de 15 de noviembre de 2017⁸, se admitió la acción de tutela

⁴ *“Por el cual se modifica el artículo 6o del Decreto 691 de 1994.”*

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 4 de agosto de 2010, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, rad. 25000-23-25-000-2006-07509-01.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 25 de febrero de 2016, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, rad. 25000-23-42-000-2013-01541-01.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 24 de enero de 2008, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, rad. 25000-23-25-000-2004-01597-01(1289-06).

⁸ Folio 23.



y se ordenó notificar esta decisión, como tutelados, a los magistrados que integran la Sala de Decisión de la Sección Segunda - Subsección C del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, a fin de que contestaran la solicitud de amparo y allegaran los documentos que pretendieran hacer valer como pruebas; por tener interés en el resultado de la presente tutela, se decidió comunicar al juez 51 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y al director general de la Unidad de Pensiones y Parafiscales – UGPP.

Remitidas las respectivas comunicaciones⁹, intervinieron como sigue:

5. Contestaciones e intervenciones

5.1. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C

Con escrito de 23 de marzo de 2018 (fols. 28 a 30), el magistrado ponente del fallo censurado rindió el informe solicitado, en el que sostuvo que la providencia tutelada se encuentra ajustada a derecho, razón por la cual no es viable alegar vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados en el escrito de la tutela.

Lo anterior, porque adoptó la decisión cuestionada luego de analizar las pruebas aportadas al plenario, las normas y jurisprudencia aplicable a la controversia formulada por la actora, estudio a partir del cual pudo concluir que no tenía derecho a que se le reliquidara su pensión con todos los factores del último año de servicios.

5.2. Juzgado 51 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (Tercero con interés)

El juez titular del Despacho se pronunció el 23 de marzo del presente año¹⁰, oportunidad en la que solicitó negar el amparo deprecado habida cuenta que el fallo censurado tuvo como sustento el criterio acogido por el máximo órgano de cierre constitucional en la sentencia SU-230 de 2015, por medio del cual se estableció que *“el IBL no es un elemento del régimen de transición”*.

⁹ Folios 70 a 75.

¹⁰ Folios 31 y 32.



Agregó que existe congruencia entre lo motivado y lo resuelto en el proveído objeto de reproche, además, que los motivos que sustentan el mismo están plenamente respaldados con las normas aplicables al caso *sub judice*.

5.3. Unidad de Pensiones y Parafiscales – UGPP (Tercero con interés)

Con escrito radicado el 3 de abril de 2018¹¹, el subdirector de Defensa Judicial Pensional advirtió su oposición a lo requerido en la solicitud de amparo, debido a que la tutelante adquirió su estatus pensional el 26 de marzo de 2008 y para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba con más de 40 años de edad y 15 años de servicio, lo que significa que se encuentra inmersa en el régimen de transición contemplado en el artículo 36 *ejusdem* en cuanto a la edad, tiempo y monto.

Sin embargo, sostuvo que en cuanto a la liquidación del IBL su aplicación se ciñe a lo dispuesto en el artículo 21 de la referida normativa, de manera que la decisión cuestionada no incurrió en el defecto invocado pues se ajustó al “ordenamiento legal y al precedente jurisprudencial” que regula el tema para determinar que a la señora Gutiérrez Murgas no le asistía el derecho a la reliquidación de la pensión de vejez.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo establecido por el Decreto 2591 de 1991¹² y el numeral 2° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015¹³.

¹¹ Folios 35 a 66.

¹² “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.”

¹³ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.”



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 la señora Ena del Socorro Gutiérrez Murgas al no tener en cuenta el precedente que se invocó como desconocido según el cual, todos los factores salariales devengados en el último año de servicio conforman el ingreso base de liquidación de las pensiones reconocidas en el marco del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

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 fondo del reclamo.

2.3. Procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 31 de julio de 2012¹⁴, **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales¹⁵, y en ella concluyó:

*“...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***

¹⁴ Sala Plena del Consejo de Estado. Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de tutela - Importancia jurídica. Actora: Nery Germania Álvarez Bello. C. P.: María Elizabeth García González.

¹⁵ El recuento de esos criterios se encuentra de páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñado.



hasta el momento Jurisprudencialmente.¹⁶ (Negrilla fuera de texto)

Conforme al anterior precedente, es claro que la Corporación ha modificado su criterio sobre la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, conforme a él, es necesario **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 por la jurisprudencia**, como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Así, para la Sala ahora es importante precisar bajo qué parámetros se hará ese estudio, pues la sentencia de unificación se refirió a los “**...fijados hasta el momento jurisprudencialmente...**”. En efecto, sabido es 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, la procedencia de esta acción constitucional contra providencia judicial no puede ser ajena a esas características.

La Corte Constitucional se ha referido en forma amplia¹⁷ a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, sin distinguir cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo –procedencia sustantiva– y cuáles impiden efectivamente adentrarnos en el fondo del asunto –procedencia adjetiva–.

En ese orden, primero se 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)* 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; y *iii)* inmediatez.

Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la Sección declarará **improcedente** el amparo solicitado y no entrará a analizar

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Entre otras en las T-949 del 16 de octubre de 2003, T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.



el fondo del asunto.

Por el contrario, cumplidos esos parámetros, corresponderá a la Sala 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: *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.

Bajo las anteriores directrices se entrará a estudiar el caso de la referencia.

2.4. Examen de los requisitos: Procedencia adjetiva

2.4.1. No se trata de una tutela contra decisión de igual naturaleza, puesto que la providencia judicial que censura la actora fue proferida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que promovió en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección - UGPP, identificado con radicado 11001-33-35-014-2014-00407-01.

2.4.2. De igual manera, en el presente asunto se cumple con el requisito de inmediatez comoquiera que la acción de tutela pretende cuestionar el fallo proferido el 13 de diciembre de 2017 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, proveído que fue notificado por correo electrónico el 18 de diciembre de la misma anualidad y quedó ejecutoriado el 12 de enero de 2018, en los términos del artículo 302 del Código General del Proceso; y la petición de amparo se presentó el 17 de enero del presente año, término que se considera razonable para acudir ante el juez de tutela en defensa de los derechos fundamentales invocados.



2.4.3. Respecto a la subsidiariedad, la Sala encuentra que la accionante no dispone de otros medios de defensa judicial, ordinarios o extraordinarios, para censurar la providencia proferida por la mencionada autoridad judicial, toda vez que no se configuran las causas señaladas en el artículo 248 de la Ley 1437 de 2011 para que proceda el recurso extraordinario de revisión.

A su vez, cabe destacar que si bien los supuestos fácticos y jurídicos contenidos en la presente acción de tutela se ajustan a la causal señalada en el artículo 258 *ejusdem*¹⁸, establecida para que se formule el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencial, lo cierto es que no se cumple la cuantía mínima exigida para su procedencia –90 smmlv al momento de la interposición del recurso–; además, debe tenerse en cuenta que el medio de control promovido por la accionante se tramitó en primera instancia ante un juzgado administrativo, lo que de conformidad con el numeral 2º del artículo 155 *ejusdem* implica que se trata de un asunto cuya cuantía no excede los 50 smmlv.

Superadas dichas exigencias, la Sala abordará el fondo de la solicitud, sin perjuicio de resaltar el carácter excepcional de la tutela, que tiene como fin garantizar la intangibilidad de la cosa juzgada, el respeto de la autonomía judicial, la protección de derechos de terceros de buena fe, la seguridad jurídica y la confianza en los fallos judiciales.

2.5. Caso concreto

Lo primero que resulta necesario precisar, es que si bien el consejero ponente de la presente tutela, en anteriores ocasiones se apartó del criterio acogido por esta Sala de Decisión para efectos de determinar cuándo se debía aplicar la postura fijada por la Corte Constitucional sobre el debate relacionado con el ingreso base de liquidación de los beneficiarios del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo cierto es que modificó su posición acorde al criterio mayoritario de la Sección¹⁹, a partir de lo reiterado por el Alto

¹⁸ “Habrá lugar al recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia cuando la sentencia impugnada contrarie o se oponga a una sentencia de unificación del Consejo de Estado.”

¹⁹ Al respecto, ver sentencias del 22 de febrero de 2018, rad. 11001-03-15-000-2017-03477-00 y 1º de marzo de 2018, rad. 11001-03-15-000-2017-02976-00.



Tribunal Constitucional en la sentencia SU-395 del 2017.²⁰

De acuerdo con lo expuesto en el *sub lite*, se tiene que la señora Ena del Socorro Gutiérrez Murgas afirmó que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, de defensa, de acceso a la administración de justicia y a la igualdad, al no resolver su caso conforme al criterio contenido en las sentencias de unificación del 4 de agosto de 2010 y 25 de febrero de 2016 de la Sección Segunda de esta Corporación, así como en el fallo proferido el 24 de enero de 2008 por esa misma autoridad judicial.

Sobre el particular, se observa que la judicatura cuestionada en su proveído del 13 de diciembre de 2017 confirmó la decisión de primera instancia, mediante la cual se negaron las súplicas de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, en los siguientes términos:

“... Ahora bien, en el escrito de (sic) demanda la parte actora solicita la reliquidación pensional, con la inclusión de todos los factores salariales percibidos durante el último año de servicios, comprendido entre el 2 de marzo de 2004 al 1 de marzo de 2005 los cuales fueron los siguientes: asignación básica, bonificación por recreación, bonificación por servicios...”

No obstante lo anterior, en aplicación del precedente judicial fijado por la Corte Constitucional al cual se hizo alusión en (sic) acápite precedente, y teniendo en cuenta que para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en materia pensional, a la demandante le faltaban más de 10 años para consolidar el derecho a la pensión, la cuantía de dicha prestación corresponde al setenta y cinco (75%) del promedio de los salarios que sirvieron de base para los aportes durante los últimos 10 años...”

Bajo este contexto, la Sala advierte que negará el amparo solicitado por la parte actora pues de acuerdo con el citado texto, se puede evidenciar que la autoridad judicial censurada no incurrió en el defecto planteado en el escrito de la tutela, toda vez que aplicó el precedente fijado por la Corte Constitucional en la sentencia C-258 de 2013 que fue reiterado en la providencia SU-230 de 2015, el cual

²⁰ Providencia que fue publicada el 6 de febrero de 2018.



prima frente al acogido por las demás Altas Cortes, por las razones que se exponen a continuación.

Cabe recordar que esta Sala con sustento en la tesis expuesta en la sentencia T-615 de 2016²¹ consideró que si bien prevalecía el criterio de la Corte Constitucional respecto de los otros órganos de cierre jurisdiccional, lo cierto es que en cada caso se debía aplicar la tesis vigente al momento de adquirir el derecho pensional; no obstante, resulta necesario modificar dicha posición, por los motivos que se exponen a continuación:

i) Para resolver el caso concreto, el Despacho sustanciador²² que venía apartándose de la posición de dos de los integrantes de la Sala, revaluó su postura a la luz del principio de transparencia y con el fin de salvaguardar los derechos pensionales adquiridos de los ciudadanos y, en consecuencia, rectificó el criterio adoptado en casos similares, no en lo que respecta a la supremacía de las decisiones de la Corte Constitucional, sino frente a las situaciones a las cuales se le debe aplicar el respectivo precedente, pues esto obedece a la postura mayoritaria de la Sala.

ii) En el razonamiento que se acogió en procesos semejantes, aunque se aceptaba que el precedente obligatorio es el de la Corte Constitucional se condicionó su aplicación a que el derecho pensional **se causara después de proferida la sentencia de unificación SU-230 de 2015**, lo que implicaba que en la práctica el precedente de la Corte no fuera aplicable. Lo anterior, dado que el Acto Legislativo 01 de 2005, que establece el régimen de transición que trata la Ley 100 de 1993, se extendió hasta **el 31 de diciembre de 2014**.

En ese orden de ideas, la última de las oportunidades para cumplir con los requisitos para ser beneficiarios del régimen de transición, fue para aquéllas personas que **al 31 de diciembre de 2014**

²¹ Mediante auto 229 de 10 de mayo de 2017 se declaró la nulidad de esta providencia por desconocimiento de la cosa juzgada constitucional y el precedente judicial.

²² Al respecto, ver sentencia de 18 de enero de 2018, rad. 11001-03-15-000-2017-02585-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro; 8 de febrero de 2018, rad. 11001-03-15-000-2017-03341-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro; 22 de febrero de 2018, rad. 11001-03-15-000-2017-02121-01, C.P. Alberto Yepes Barreiro.



adquirieron su estatus pensional, pues después de esta fecha no es posible acogerse al régimen anterior, en la medida en que empezó la aplicación plena de la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, comoquiera que la sentencia SU-230 fue proferida el 29 de abril de 2015 y la última oportunidad para cumplir con los requisitos para ser beneficiarios del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 fue el 31 de diciembre de 2014, queda claro que la posición que ahora modifica la Sección Quinta según la cual, dicha sentencia solo aplica para los casos en los cuales se adquirió el derecho pensional con posterioridad a la providencia de unificación de la Corte Constitucional, no tiene un efecto útil, pues no hay ninguna posibilidad de que alguien adquiera su derecho a la luz del régimen anterior –después del 6 de julio de 2015–, que fue la fecha en que se publicó la sentencia SU-230 de 2015 que reiteró la tesis expuesta por la Corte Constitucional relacionada con los congresistas, respecto del IBL, a todos los beneficiarios del régimen de transición.

iii) En la reciente sentencia SU-395 de 2017, la Corte Constitucional con ponencia del Dr. Luis Guillermo Pérez, consideró:

*« (...) 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. (...)) (Negrilla fuera de texto original)*

En concordancia con las consideraciones efectuadas a lo largo de esta providencia, se puede concluir que la regla que estableció la Corte Constitucional en la sentencia C-258 de 2013 y que reiteró en las providencias SU-230 de 2015 y SU-395 de 2017, cuya posición prima frente a las de las demás Altas Cortes, por ser el órgano encargado de la guarda de la Constitución, consiste en que el ingreso base de liquidación no era un aspecto sujeto a transición y, por tanto, existe sujeción sobre esta materia a lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

En efecto, a quienes son beneficiarios del régimen de transición establecido en la mencionada ley se les calcula el IBL con base en lo dispuesto por la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de los factores salariales sobre los cuales se cotizó durante los últimos 10 años de servicio o todo el tiempo si este fuere superior (artículo 36) o inferior (artículo 21).



Así las cosas, se encuentra que al ser esta la posición de la Corte Constitucional, trazada en el marco de un análisis de constitucionalidad, debe ser el precedente aplicable al asunto *sub judice*, consistente en que la interpretación correcta del mencionado artículo 36 de la Ley 100 de 1993 ha estado dirigida, entre otros a que el IBL para quienes estuvieron amparados por el régimen de transición quedará regido por la Ley 100 de 1993 (art. 21 y 36), y no por las normas de los sistemas pensionales anteriores a la misma.

Lo anterior, toda vez que con éste se recoge cualquiera otra posición contraria, por el alcance que tienen, se reitera, las sentencias de constitucionalidad que dicta el aludido Alto Tribunal, respecto de las cuales criterios como el de favorabilidad, entre otros, no tienen aplicación, si se tiene en cuenta que en tales proveídos se fija el alcance de la norma y marca el sentido que siempre ha tenido la disposición que analiza.

La situación descrita permite a la Sala, como lo anticipó, negar el amparo solicitado en el asunto *sub examine*, teniendo en cuenta que no es posible afirmar que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, incurrió en la irregularidad planeada por la señora Gutiérrez Murgas, que ocasione la vulneración de sus derechos fundamentales invocados.

Esto, porque justamente la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional referida anteriormente, sirvió de sustento para que dicha autoridad concluyera que no era procedente ordenar la reliquidación pensional deprecada por la actora, tras encontrar ajustados a derecho los actos administrativos objeto de control de legalidad en tanto que la entidad demandada los emitió conforme al régimen de transición contenido en la Ley 100 de 1993, respecto a la edad, al tiempo de servicios y a la tasa de reemplazo, y calculó el ingreso base de liquidación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 *ejusdem*, es decir, con base en las reglas contenidas en el régimen general de pensiones.

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,



Expediente: 11001-03-15-000-2018-00713-00
Actora: Ena del Socorro Gutiérrez Murgas
Tutela – Primera Instancia

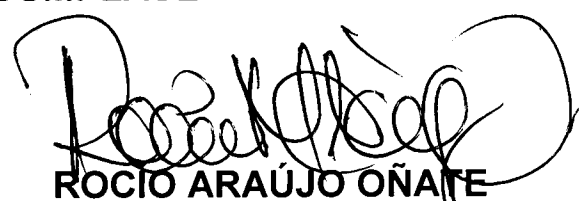
FALLA

PRIMERO: Niégase la acción de tutela presentada por la señora Ena del Socorro Gutiérrez Murgas, por conducto de apoderado judicial, en contra del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, por las razones expuestas en esta providencia.

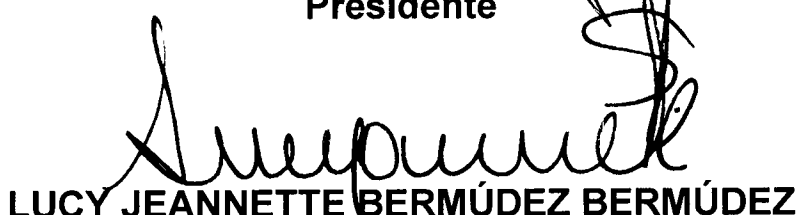
SEGUNDO: Notifíquese a las partes y a los intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: De no ser impugnada la presente providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ROCÍO ARAÚJO OÑATE

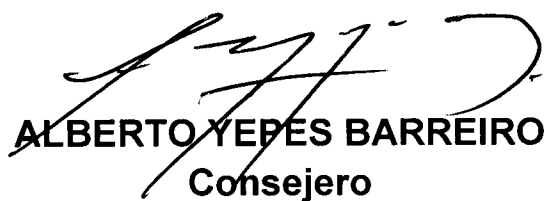
Presidente


LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Consejera


CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Consejero


ALBERTO YEPES BARREIRO

Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

