Magistrado Ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

**Bogotá D.C., nueve (09) de diciembre de dos mil veintidós (2022).**

**Radicado número:** 11001-03-15-000-2022-05642-00

**Accionante:** Raúl Cabrales Dávila

**Accionados:** Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

**Referencia:** Acción de tutela

**Tema:** tutela contra providencia judicial.

**Subtema 1:** requisitos generales de la acción de tutela contra providencia judicial.

**Subtema 2:** relevancia Constitucional. Improcedencia.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela incoada por Raúl Cabrales Dávila mediante apoderado[[1]](#footnote-1), en contra de la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

# ANTECEDENTES

## 1.1. Solicitud de tutela

Raúl Cabrales Dávila presentó acción de tutela en la que deprecó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, que consideró vulnerados por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, con ocasión de la sentencia del 2 de junio de 2022 en la que la mencionada autoridad, revocó la proferida el 5 de mayo de 2021 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B y en su lugar, negó las pretensiones de la demanda que promovió dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con radicado número 25000-23-42-000-2018-02605-00/01 (0701-2022).

**1.2.** **Hechos probados del proceso ordinario**

De lo narrado por el accionante en el escrito de tutela y las pruebas allegadas al expediente, la Sala resume los siguientes:

1.2.1.El señor Raúl Cabrales Dávila solicitó ante la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social — UGPP el reconocimiento de una pensión de gracia. La entidad mediante Resolución RDP 019417 del 29 de mayo de 2018 negó el reconocimiento pensional.

Inconforme con la respuesta interpuso recurso de apelación contra el referido acto administrativo, que fue resuelto de manera desfavorable mediante Resolución RDP 032662 del 3 de agosto de 2018.

1.2.2.Raúl Cabrales Dávila formuló demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho orientada a obtener la nulidad de los actos administrativos expedidos por la UGPP y el reconocimiento de la prestación solicitada. El proceso fue asignado, en primera instancia, a la Subsección B de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que, mediante sentencia del 5 de mayo de 2021, accedió a las pretensiones. Como fundamento de su decisión expuso[[2]](#footnote-2):

1.2.2.1.El demandante Cabrales Dávila laboró por más de 20 años en calidad de docente en la modalidad secundaria, cumplió 50 años el 17 de marzo de 1997 y acreditó su vinculación antes del 31 de diciembre de 1980.

1.2.2.2. El artículo 15, ordinal 2, literal a) de la Ley 91 de 1989 dispuso la vigencia temporal del derecho al reconocimiento de la pensión gracia para los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos.

Por su parte, el Consejo de Estado[[3]](#footnote-3) indicó que los docentes territoriales o nacionalizados que estuvieron vinculados en tiempos discontinuos y antes del 31 de diciembre de 1980, debían completar el tiempo de servicio exigido bajo la vinculación de carácter territorial, sin que ello implicara excluir el requisito de acreditar haber ejercido la labor por 20 años. Agregó que, para probar el cumplimiento de la docencia, la certificación debía indicar el tipo de nombramiento, esto es, la institución educativa a la que estuvo vinculado, su naturaleza y los extremos temporales.

1.2.2.3. Respecto del caso concreto adujo que “con fundamento en los elementos de juicio allegados al expediente y apreciados en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana critica, sin más disquisiciones sobre el particular, se declarará la nulidad de los actos administrativos acusados y se ordenará el reconocimiento de la pensión gracia deprecada con el 75% del promedio de todos los factores salariales devengados por el actor en el año inmediatamente anterior a la consolidación de su estatus pensional (17 de marzo de 1997), esto es, 17 de marzo de 1996 al 16 de marzo de 1997, los cuales se encuentran debidamente acreditados en la certificación visible a folio 35 del expediente, que corresponde al sueldo prima de vacaciones y prima de navidad, efectiva a partir del 17 de marzo de 1997 (fecha de adquisición del derecho pensional, comoquiera que en esa fecha el demandante cumplió los veinte (20) años de servicio prestado y los cincuenta (50) años de edad).”[[4]](#footnote-4).

1.2.3. Inconforme con la decisión de primera instancia, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social — UGPP interpuso recurso de apelación, en el que solicitó revocar la sentencia porque afirmó que, el demandante no cumplía con los requisitos para el reconocimiento pensional, en la medida que, estuvo vinculado como docente nacional con nombramiento del Ministerio de Educación.

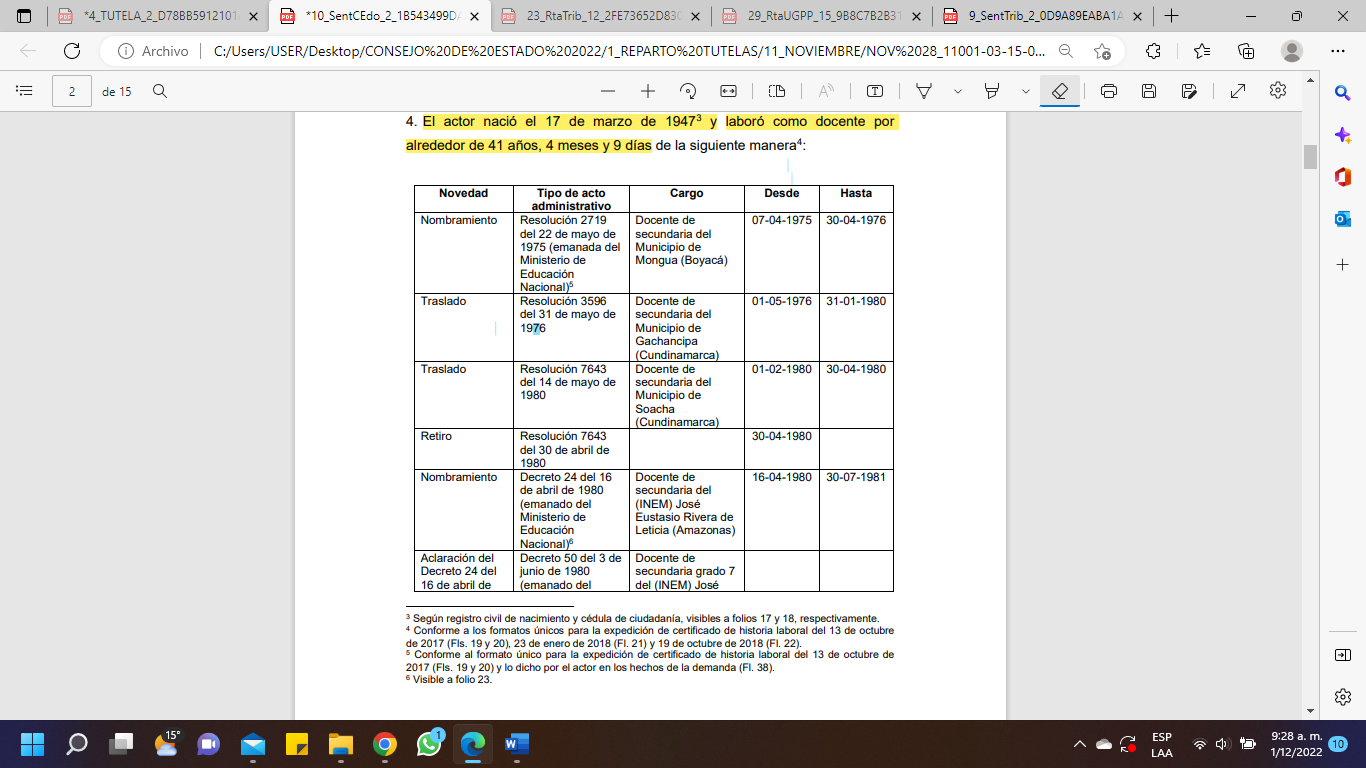
El recurso fue desatado por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado que, en sentencia del 2 de junio de 2022 revocó la proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, con base en los siguientes argumentos[[5]](#footnote-5):

1.2.3.1. Según lo dispuesto en la Ley 114 de 1913 y la sentencia del 29 de agosto de 1997 dictada por el Consejo de Estado la pensión de gracia se causa únicamente para los docentes que cumplan 20 años de servicio en colegios del orden departamental, distrital, municipal o nacionalizados, sin que sea posible acumular tiempos de servicio de orden nacional.

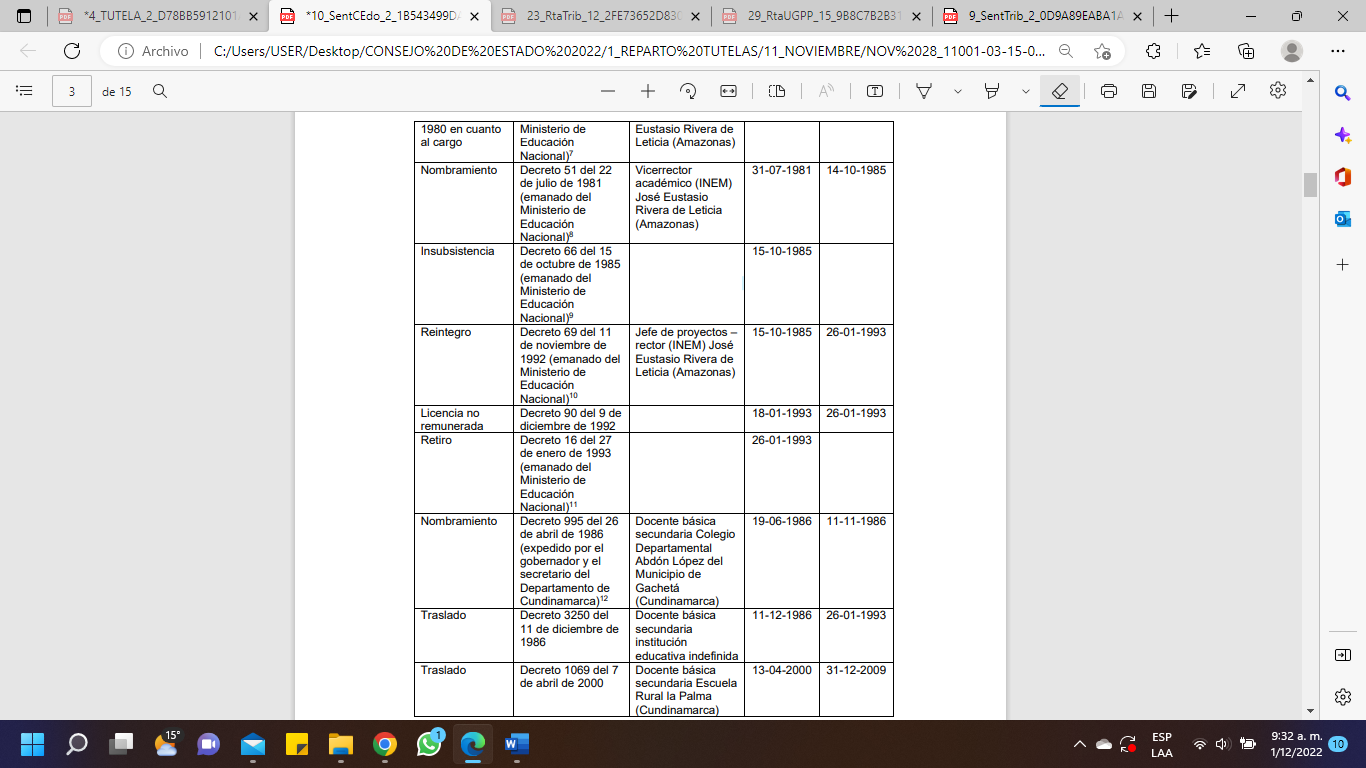
Por su parte el artículo 6° de la Ley 116 de 1928 estableció que para efectos de reconocimiento de la pensión de gracia es viable la sumatoria de los años de servicio en cualquier época, por lo que, no se requiere la continuidad del servicio, sino la totalización de los 20 años en las condiciones de docencia territorial o nacionalizada.

La Ley 91 de 1989 en su artículo 15 dispuso que el derecho a la pensión de gracia es inherente a los docentes nacionalizados y territoriales vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980. Respecto del tiempo de servicio y el tipo de vinculación, el Consejo de Estado en su jurisprudencia ha indicado que estos se prueban con el tipo de nombramiento, la autoridad que lo hace, la institución educativa a la que estuvo vinculado y su naturaleza, esto con el fin de establecer los requisitos de que trata la Ley 114 de 1913.

1.2.3.2. De los formatos de historia laboral allegados al expediente, consideró que el demandante laboró como docente por alrededor de 41 años, 4 meses y 9 días, así:



“



“[[6]](#footnote-6).

Concluyó que: i) el señor Cabrales Dávila nació el 17 de marzo de 1947; ii) el Ministerio de Educación Nacional mediante Resolución 2719 del 22 de mayo de 1975 nombró al demandante como maestro de básica secundaria; labor que desempeñó en los municipios de Mongua, Gachancipa y Soacha desde el 7 de abril de 1975 al 30 de abril de 1980 y, por Decreto 7643 del 30 de abril de 1980 se le aceptó la renuncia, acumulando un tiempo de servicio de alrededor de 5 años y 23 días; iii) el Ministerio de Educación Nacional mediante Resolución 24 del 16 de abril de 1980, lo nombró como docente del Instituto Nacional de Educación Media Diversificada (INEM) José Eustasio Rivera de Leticia desde el 16 de abril de 1980 hasta el 26 de enero de 1993, fecha en la que fue aceptada su renuncia a través del Decreto 16 del 27 de enero de 1993, acumulando un tiempo de servicio de 12 años, 9 meses y 1 día; y iv) mediante Decreto 995 del 19 de abril de 1986 el Gobernador, el Secretario de Educación de Cundinamarca y el delegado del Ministerio de Educación Nacional ante ese departamento, nombraron al demandante como profesor de básica secundaria de física y matemáticas del Colegio Departamental Abdón López del Municipio de Gachetá, fue trasladado a otra institución y posteriormente a la Escuela Rural de Gama, acumulando 23 años, 6 meses y 12 días por periodo comprendido entre el 19 de junio de 1986 al 31 de diciembre de 2009, tiempo viable para acceder al beneficio de pensión de gracia.

1.2.3.3. La Sección Segunda ha indicado en diferentes pronunciamientos que, los beneficiarios de la pensión gracia son los docentes cuya vinculación sea territorial y/o nacionalizada descartando las de orden nacional, sea que provengan directamente del Gobierno Nacional o se acredite en el plenario que la profesión se ejerció en una institución educativa nacional, como los Institutos Nacionales de Educación Media Diversificada (INEM)[[7]](#footnote-7).

El tiempo laborado por el demandante como docente oficial a partir de los nombramientos del Ministerio de Educación Nacional, esto es, por el lapso del 7 de abril de 1975 al 30 de abril de 1980 y del 16 de abril de 1980 hasta el 26 de enero de 1993, no se tienen en cuenta para el reconocimiento de la pensión solicitada, toda vez que, tienen carácter nacional y algunos fueron prestados en un Instituto Nacional de Educación Media Diversificada (INEM), siendo viables únicamente los nombramientos efectuados por la autoridad territorial, es decir, los prestados del 19 de abril de 1986 al 31 de diciembre de 2009.

En ese orden, si bien es cierto que, el demandante durante un tiempo prestó sus servicios como maestro de carácter territorial, esto es, del 19 de abril de 1986 al 31 de diciembre de 2009, también es cierto que, el derecho a dicha prestación lo mantienen los docentes en tal condición y los nacionalizados que se hubieren vinculado hasta el 31 de diciembre de 1980, descartándose para aquellos que siendo nacionales hubieren sido nombrados dentro del mencionado límite temporal.

Para el caso concreto el demandante no estuvo vinculado como docente nacionalizado o territorial con anterioridad al límite temporal indicado — 31 de diciembre de 1980 — por lo que, no cumple con uno de los requisitos que le da el derecho a la pensión de gracia, lo que hace innecesario el análisis de los demás, pues estos no son excluyentes y son de obligatorio cumplimiento. Por otro lado, fue acreditado que la profesión docente la ejerció el demandante en una institución educativa nacional, tales como los Institutos Nacionales de Educación Media Diversificada (INEM), por lo que, estos tiempos de servicio no pueden computarse para el reconocimiento pensional.

Las entidades territoriales para asumir la administración del sector de la educación, incorporaron a su planta de personal a algunos docentes, directivos docentes y administrativos, sin embargo esto no implica que la calidad de la vinculación de estos mute de nacional a territorial, dado que el artículo 1 de la Ley 91 de 1989 estableció que los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional son personal nacional y en todo caso, la nominación es una sola y es diferente a la incorporación.

* 1. **Pretensiones y argumentos de tutela**

1.3.1. El señor Raúl Cabrales Dávila solicitó[[8]](#footnote-8) al juez constitucional: i) amparar los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad; ii) dejar sin efectos la sentencia del 2 de junio de 2022 proferida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado; y iii) ordenar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social — UGPP realizar las gestiones pertinentes para reconocer y pagar su pensión de gracia.

1.3.2. El accionante afirmó que la autoridad accionada incurrió en los siguientes defectos:

1.3.2.1. **Fáctico** porque valoró indebidamente los actos administrativos de nombramiento que demostraban que su vinculación fue como docente nacionalizado.

Explicó que la conclusión a la que llegó la autoridad accionada luego de analizar el contenido de los Decretos 024 del 16 de abril de 1980, 050 del 3 de junio de 1980, 051 del 22 de julio de 1981 y 069 del 11 de noviembre de 1992, fue errada, puesto que no era posible inferir que los docentes territoriales y nacionalizados se convierten en educadores nacionales cuando: “(i) en el acto de su vinculación interviene, además el representante legal de la entidad territorial, el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional como miembro de la junta administradora del respectivo fondo educativo regional y asimismo, este último, certifica la vacancia del cargo junto con la disponibilidad presupuestal; y ii) los recursos destinados para su sostenimiento tienen su origen o fuente en la Nación. (…)”[[9]](#footnote-9).

Agregó que la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 21 de junio de 2018 y la Corte Constitucional en SU-014 del 22 de enero de 2020 establecieron que el hecho de que los actos de nombramiento estén suscritos por autoridades nacionales no establecen la categoría nacional del educador.

1.3.2.2. **Sustantivo** porque desconoció “lo expresado por la Corte Constitucional en relación al estudio de constitucionalidad el artículo 15 del numeral segundo, letra b, de la Ley 91 de 1989”[[10]](#footnote-10) y lo interpretó de manera errónea al estudiar requisitos adicionales para acceder a la pensión de gracia y no tuvo en cuenta que, según lo dispuesto en los artículos 29 del Decreto 3157 de 1968 y 60 de la Ley 24 de 1988, los Fondos Educativos Regionales estaban conformados por recursos provenientes del Situado Fiscal y de las entidades territoriales.

Al respecto destacó que el artículo 356 de la Constitución dispuso que el dinero del situado fiscal pertenece a los entes territoriales en calidad de rentas exógenas, por lo que, los docentes nacionalizados no pueden ser considerados nacionales solo por el hecho que el acto administrativo de nombramiento fue suscrito por los representantes del Fondo Educativo Regional y del Ministerio de Educación Nacional.

1.3.2.3. **Desconocimiento del precedente judicial y constitucional,** concretamente: i) el fallo del 26 de agosto de 1989 proferido por la Sala Plena del Consejo de Estado que precisó que el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 garantizó con carácter transitorio los derechos adquiridos en relación con la pensión de gracia y no estableció nuevos requisitos para acceder a la misma, ii) la sentencia de unificación del 21 de junio de 2018 dictada por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado que concluyó que los docentes no son educadores de categoría nacional cuando en el acto de su vinculación interviene un delegado del Ministerio de Educación Nacional; y iii) la sentencia de unificación SU -014 del 22 de enero de 2020 proferida por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

1.3.2.4. **Violación del derecho a la igualdad** porque el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y el Consejo de Estado han concedido la prestación reclamada a docentes que se encuentran en las mismas condiciones de hecho y de derecho.

Citó las providencias del 8 de febrero del 2018 en el expediente con radicado 25000-23-42-000-05759-01 y la del 29 de febrero de 2016 en el expediente 25000-23-42-000-2012-01774-01 dictadas por el Consejo de Estado.

Agregó que, en su historia laboral estaba acreditado que “se desempeñó como docente nacionalizado por más de 20 años; sin embargo, el *ad quem* desestimó tal prueba al calificarla de errónea, lo que configuraría un trato desigual y discriminatorio”[[11]](#footnote-11).

**1.4. Trámite de tutela e intervenciones**

1.4.1. El Despacho del magistrado ponente, con auto del 26 de octubre de 2022[[12]](#footnote-12), admitió la acción, vinculó al Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B y como terceros interesados al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social — UGPP y a los demás sujetos que hubieren participado en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con número de radicado 25000-23-42-000-2018-02605-00/01 (0701-2022).

1.4.2. Enviadas las notificaciones de rigor, recibió respuesta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección B que, remitió la información de los sujetos que participaron en el proceso ordinario[[13]](#footnote-13), sin embargo, respecto del caso concreto, guardó silencio. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social — UGPP[[14]](#footnote-14) descorrió el traslado y la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado guardó silencio[[15]](#footnote-15).

1.4.2.1. El Subdirector de la Defensa Judicial Pensional y apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social — UGPP adujo en primer lugar que el juez natural de la causa negó acertadamente el reconocimiento y pago de la pensión gracia al aquí accionante, dado que no acreditó ser docente nacionalizado.

En segundo lugar, sostuvo que el accionante no argumentó ninguno de los requisitos para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, en la medida que la decisión objeto de estudio fue sustentada con base en normas aplicables al caso para efectos de ordenar la suspensión de la pensión reconocida ilegalmente, ni aplicó indebidamente o le dio una interpretación errada, ya que fue fundada en preceptos legales relacionados al tema y en la jurisprudencia vigente proferida por el Consejo de Estado así como la dictada por la Corte Constitucional.

Agregó que, en el asunto se configura cosa juzgada en la medida que la decisión tomada por la autoridad cuestionada fue ajustada a derecho y no hay lugar a realizar revisión alguna. Así mismo que no se configura perjuicio irremediable toda vez que, el accionante está recibiendo una pensión y que, en todo caso la presente acción no es la vía adecuada para reclamar prestaciones económicas.

**II. CONSIDERACIONES**

**2.1. Competencia**

Esta Sala es competente para decidir la presente acción de tutela, en virtud de lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Nacional y en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

**2.2. Procedibilidad de la acción**

Como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional y particularmente la sistematización realizada en la sentencia C-590 de 2005, en los casos en que la solicitud de amparo se dirige contra una providencia judicial, es pertinente realizar, primero, un examen de procedibilidad general[[16]](#footnote-16) para, luego, en caso de resultar superado dicho estudio, pasar a hacer el pronunciamiento de fondo en el que se resuelva el problema jurídico, en los términos de los defectos aducidos por el accionante conforme a las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial[[17]](#footnote-17).

**2.3.** La Sala encuentra acreditada la **legitimación** **en la causa** ***por activa***, porque el accionante es el titular de los derechos que afirma son vulnerados, en su condición de parte demandante dentro del proceso ordinario en el que fue proferida la providencia objeto de tutela, y, por lo tanto, en caso de configurarse los defectos alegados, resultarían afectados en relación con sus garantías al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

También está probada **la legitimación en la causa *por pasiva*** porque la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, profirió la providencia, que, según el tutelante, vulneró sus derechos fundamentales.

**2.4.** El cargo que se formule contra una decisión judicial tendrá **relevancia constitucional** si presenta un problema constitucional y no se limita a revivir una controversia estricta y exclusivamente legal[[18]](#footnote-18). De ese modo, en sede constitucional se ponderará entre la finalidad de la acción de tutela como garantía *iusfundamental* y los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica que gobiernan las decisiones judiciales[[19]](#footnote-19). Así las cosas, el juez de tutela debe resolver asuntos de dimensión constitucional, con respeto de las competencias legales y del principio de autonomía de los jueces[[20]](#footnote-20).

En suma, el requisito de relevancia constitucional persigue tres fines: (i) preservar la competencia y la independencia de los falladores ordinarios y, así, evitar que la acción de tutela se utilice para discutir asuntos de mera legalidad[[21]](#footnote-21); (ii) restringir el ejercicio del amparo a cuestiones que afecten los derechos fundamentales de las personas, e (iii) impedir que la tutela se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones judiciales[[22]](#footnote-22).

Definir lo que es o no relevante en el plano constitucional depende de verificar que, a primera vista, el cuestionamiento esté dirigido contra una posible afectación o vulneración de las garantías constitucionales relacionadas con el núcleo de los derechos fundamentales. En especial, debe hacerse énfasis en el derecho al debido proceso constitucional[[23]](#footnote-23). Para ello, la jurisprudencia constitucional[[24]](#footnote-24) ha definido cuáles son los requisitos específicos de procedencia que pueden ser invocados como únicas causales que habilitan el control constitucional concreto.

El requisito de relevancia constitucional, por tanto, exige que el cuestionamiento en la solicitud de amparo esté dirigido a exponer una valoración en sentido negativo de la actuación jurisdiccional en clave de los defectos, como han sido definidos por la jurisprudencia. Así, son improcedentes los argumentos destinados a proponer fórmulas que habrían podido ser tenidas en cuenta en el proceso ordinario, o reiterar las ya expuestas en este. En efecto, como lo ha establecido la Corte Constitucional, “la función del juez de tutela no es la de fungir como una instancia adicional del procedimiento judicial que se cuestiona[[25]](#footnote-25), pues ello desconocería la competencia y finalidad de administración de justicia por parte de los jueces naturales, así como su autonomía funcional”[[26]](#footnote-26).

2.4.1. Ahora bien, el accionante explicó los argumentos por los cuales consideró que la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado vulneró sus derechos fundamentales, pues, como quedó expuesto en el numeral 1.4 de esta providencia, dicha autoridad, incurrió en: **i)** **defecto fáctico** porque valoró indebidamente el contenido de los Decretos 024 del 16 de abril de 1980, 050 del 3 de junio de 1980, 051 del 22 de julio de 1981 y 069 del 11 de noviembre de 1992 y en consecuencia concluyó erradamente que al ser suscritos por un representante del Ministerio de Educación Nacional acreditaban su nombramiento como maestro de carácter nacional, **ii) defecto sustantivo**  porque interpretó erróneamente el artículo 15, numeral segundo, letra b de la Ley 91 de 1989 al acoger requisitos adicionales para conceder la pensión de gracia y porque no tuvo en cuenta que de conformidad con los artículos 29 del Decreto 3157 de 1968 y 60 de la Ley 24 de 1988, los Fondos Educativos Regionales estaban conformados por recursos provenientes del Situado Fiscal y de las entidades territoriales y en ese orden, los docentes nacionalizados no podían considerarse nacionales; **iii) desconocimiento del precedente judicial y constitucional** porque inobservó la sentencia SU-014 de 2020 proferida por la Corte Constitucional y las del 26 de agosto de 1977, del 21 de junio de 2018 dictadas por el Consejo de Estado relacionadas con el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, la garantía de los derechos adquiridos y que la intervención de un representante del Ministerio de Educación Nacional en el acto de vinculación no cambia la condición de docentes territoriales y/o nacionalizados a nacionales; y **vi)** **violación al derecho a la igualdad** porque el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y el Consejo de Estado han concedido la prestación a docentes que se encuentran en las mismas condiciones de hecho y de derecho, tales como las sentencias del 8 de febrero de 2018 y del 29 de febrero de 2016 dictadas en los expedientes 25000-23-42-000-2013-05759-01 y 25000-23-42-000-2012-01774-01, respectivamente.

En términos del **defecto fáctico**, la Corte Constitucional ha indicado que tal exigencia se concreta en la precisa indicación de la dimensión positiva y/o negativa en que se manifestó el defecto en la providencia. Esto es, referirse (i) a las circunstancias en las que se valoran pruebas vulnerando reglas legales y principios constitucionales; o (ii) a las omisiones en la valoración probatoria que pueden resultar determinantes para el caso. Dicha omisión debe ser arbitraria, irracional y/o caprichosa. Respecto del **defecto sustantivo** ha manifestado que, su configuración se presenta, cuando los casos se deciden con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión, o “cuando, pese a la autonomía judicial, la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, no se encuentra,*prima facie*, dentro del margen de interpretación razonable o el operador judicial hace una aplicación inaceptable de la norma al interpretarla de forma contraevidente -interpretación *contra legem*-  o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes o cuando en una decisión judicial se aplica una norma jurídica de manera manifiestamente errada, sacando del marco de la juridicidad y de la hermenéutica jurídica aceptable tal decisión judicial”[[27]](#footnote-27).

En términos del defecto por **desconocimiento del precedente**, la Corte ha indicado que este, “se configura cuando el funcionario judicial se aparta de las sentencias emitidos [sic] por los tribunales de cierre (precedente vertical) o los dictados por ellos mismos (precedente horizontal) al momento de resolver asuntos que presentan una situación fáctica similar a los decididos en aquellas providencias, sin exponer las razones jurídicas que justifiquen el cambio de jurisprudencia”[[28]](#footnote-28). Por tanto, la invocación de un precedente está determinado por la especialidad, de manera que sea el órgano de cierre que defina los criterios y reglas aplicables en casos semejantes, o, en el caso del precedente horizontal, los órganos judiciales deben resolver los asuntos que conocen a partir de un criterio de igualdad. Por otro lado, la Corte ha dicho que, el precedente constitucional no constituye una obligatoriedad absoluta, pues debido al principio de la autonomía judicial, el juez puede apartarse de aquellos, siempre y cuando presente **(i)** de forma explícita las razones por las cuales se separa de aquellos, y **(ii)** demuestre con suficiencia que su interpretación aporta un mejor desarrollo a los derechos y principios constitucionales.

Finalmente, respecto de la **violación directa de la Constitución** la mencionada alta Corporaciónha explicado que “es una causal de tutela contra providencia judicial que se origina en la obligación que les asiste a todas las autoridades judiciales de velar por el cumplimiento del mandato consagrado en el artículo 4° de la Carta Política, según el cual ‘la Constitución es norma de normas. En caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”[[29]](#footnote-29).

2.4.1.1. En ese contexto, es preciso indicar que la Subsección B de la Sección Segunda de esta Corporación explicó en la sentencia objeto de tutela, en primer lugar que, de las pruebas allegadas al expediente el señor Cabrales Dávila laboró como docente oficial de carácter **nacional** a partir de los nombramientos del Ministerio de Educación Nacional en el lapso transcurrido entre el 7 de abril de 1975 al 30 de abril de 1980 y del 16 de abril de 1980 al 26 de enero de 1993, y los servicios fueron prestados en un Instituto Nacional de Educación Media Diversificada - INEM. Precisó que, la Sala en diferentes pronunciamientos ha indicado que la prestación de servicios docentes en Instituciones Nacionales de Educación Media Diversificada - INEM no puede computarse para la pensión de gracia[[30]](#footnote-30), por lo que, tal prestación solo se reconoce a los docentes cuya vinculación sea territorial y/o nacionalizada, descartando las vinculaciones de orden nacional o aquellas que sean acreditadas en el plenario como ejercidas en las ya mencionadas instituciones.

En consecuencia, para el caso concreto concluyó que solo eran viables para conceder la prestación solicitada, los tiempos servidos como consecuencia del nombramiento efectuado por la autoridad territorial, es decir, los prestados del 19 de abril de 1986 al 31 de diciembre de 2009 y en ese orden, no cumplía el requisito del límite temporal establecido por la normatividad vigente, esto es, que estuviera vinculado como docente territorial o nacionalizado antes del 31 de diciembre de 1980.

En segundo lugar, la autoridad cuestionada sostuvo que el tiempo de servicios y la vinculación se prueba con el contenido de los datos puntuales alrededor del tipo de nombramiento, esto es, la autoridad que lo hace, la institución educativa a la que prestó los servicios, su naturaleza y los extremos temporales conforme a los requisitos de que trata la Ley 114 de 1913 y lo dispuesto por la Ley 91 de 1989 en su artículo 15.

Finalmente, también explicó que, la línea jurisprudencial sobre el reconocimiento de la pensión de gracia destacó la importancia alrededor del tiempo de servicio como referente para su reconocimiento, sin importar si era continuo o discontinuo, su modo de vinculación, ni la necesidad que al 31 de diciembre de 1980 el docente se encontrara en servicio activo, sino que esta hubiera sido con antelación al mencionado límite temporal. Reiteró, además que, la jurisprudencia ha sido clara en establecer que los tiempos en que los docentes desempeñaron sus labores en Instituciones Nacionales de Educación Media Diversificada INEM no pueden computarse para el reconocimiento de la pensión de gracia, por cuanto dichos institutos dependen del Ministerio de Educación Nacional[[31]](#footnote-31).

En ese orden, el accionante planteó el debate en términos de los defectos fáctico y sustantivo por una indebida valoración probatoria de varias piezas procesales allegadas al expediente, que dieron lugar a concluir que sus nombramientos fueron de orden nacional y en consecuencia a estimar el incumplimiento del requisito del límite temporal, esto es, estar vinculado al servicio con anterioridad al 1 de enero de 1981, consideraciones que —a su juicio—, fueron determinantes para negar el reconocimiento de la pensión que reclama. Sin embargo, para la Sala es claro que la autoridad cuestionada estimó que estaba acreditado en el plenario que el señor Cabrales Dávila no cumplía el requisito del límite temporal en la medida que, durante varios lapsos de su vinculación laboral, prestó sus servicios en instituciones de orden nacional (INEM), por lo que, estos no podían computarse para el reconocimiento de la pensión reclamada, en concordancia con la normatividad y la jurisprudencia relacionada al asunto. Así, lo que pretende el accionante es que el juez de tutela haga una lectura alternativa del caso concreto y dirima una aparente controversia fundada en una indebida valoración probatoria y legal, de tal forma que la conclusión a la que llegó la autoridad cuestionada sea desestimada y en su lugar se ordene proferir una decisión entorno a sus pretensiones, como si la tutela constituyera una tercera instancia, desconociendo así el carácter subsidiario de esta.

En ese mismo sentido, la configuración del defecto por desconocimiento del precedente exige que el accionante vincule la falta de aplicación de una regla jurisprudencial con la violación de una garantía fundamental, o, en otros términos, que explique con suficiencia el por qué el precedente con identidad fáctica y jurídica era aplicable en su caso y de que forma la inobservancia de tales reglas jurisprudenciales afectaron sus garantías fundamentales. En contraste, el accionante se limitó a enunciar el precedente que — a su juicio— fue desconocido, sin explicar cómo los fallos enunciados eran aplicables al caso concreto y como tal desconocimiento, afectó sus garantías fundamentales.

Por otro lado, respecto de la violación al derecho a la igualdad es preciso reiterar que, la sola mención de las providencias que a juicio del accionante fueron desconocidas y tienen similitud con su caso concreto, sin que se demuestre que tal inobservancia tuvo como consecuencia una afectación desproporcionada de una garantía fundamental, no es suficiente para determinar la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales ni la configuración del defecto por violación directa de la Constitución, en los términos establecidos por la Corte Constitucional. En ese escenario tal requisito no se traduce en una demostración efectiva, pero si exige que el accionante explique o aporte elementos suficientes: (i) su existencia, (ii) su carácter desproporcionado y (iii) su carácter arbitrario, para entender acreditado el requisito de relevancia constitucional. Así, los argumentos aquí expuestos no explican de qué forma la autoridad cuestionada incurrió en un defecto por violación directa de la constitución por inobservancia del precedente jurisprudencial y que se traduzca en vulneración del derecho a la igualdad, dado que el accionante no expuso la similitud de los asuntos a los que hizo referencia, con su caso, y de qué forma fueron inobservados. Por lo tanto, este cargo no cumple con la carga argumentativa requerida para abordar su estudio.

Finalmente es importante indicar que, revisado el expediente que contiene el trámite del proceso ordinario, no se observa actuación o pronunciamiento alguno del accionante relacionada con los argumentos en que la UGPP sustentó la apelación, de tal forma que sus inconformidades fueran consideradas por el juez natural del proceso al dictar el fallo, por lo que, la Sala no considera de recibo que sus cuestionamientos sean evaluados en esta acción constitucional como si se tratara de una tercera instancia, cuando tuvo la oportunidad de plantearlos en el trámite del proceso ordinario[[32]](#footnote-32).

**2.5.** La acción de tutela fue concebida como un mecanismo de carácter excepcional, para evitar la amenaza o vulneración de un derecho constitucional fundamental y entre sus características se cuentan su naturaleza residual y subsidiaria, por lo que, su procedencia está limitada a determinar la vulneración de los derechos fundamentales invocados por la parte accionante respecto de una posible agresión proveniente de una autoridad judicial a partir de una decisión proferida por esta, sin que ello implique un nuevo estudio del caso o la constitución de un juicio ordinario, como si fuera una instancia adicional.

**III.DECISIÓN**

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

**FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la solicitud de amparo presentada por Raúl Cabrales Dávila en contra de la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, por los motivos expuestos en las consideraciones de esta providencia

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

**TERCERO: REMITIR** la presente providencia, si no fuere impugnada, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Notifíquese y cúmplase,**

**NICOLÁS YEPES CORRALES**

**Presidente de Sala**

**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**

**Magistrado**

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**

**Magistrado**

**Aclaración de voto Cfr. Rad. 11001-03-15-000-2019-01299-00**

DSR

1. Folio 1 del archivo electrónico ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: B48374E1CFAE6767 CC6796B996A987D0 5EFB3A49036DFBA7 45E7D770965DF9CC. [↑](#footnote-ref-1)
2. Archivo electrónico ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: 0D9A89EABA1AD2C9 92F9F1F719B76929 0619AAB35E173895 D6327B5E5F5E6BC9. [↑](#footnote-ref-2)
3. Consejo de Estado, sentencia del 7 de diciembre de 2016, expediente 25000-23-42-000-2013-04645-01(3793-14). [↑](#footnote-ref-3)
4. Página 20 del archivo electrónico ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: 0D9A89EABA1AD2C9 92F9F1F719B76929 0619AAB35E173895 D6327B5E5F5E6BC9. Esta es una trascripción literal. Los errores, erratas, mayúsculas y énfasis forman parte del texto original. [↑](#footnote-ref-4)
5. Archivo electrónico ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: 1B543499DA14BF9D 21951DCF3B9566D1 7F5F45378E048D16 E4A4374C1FDB3687. [↑](#footnote-ref-5)
6. Folios 2 y 3 del archivo electrónico ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: B543499DA14BF9D 21951DCF3B9566D1 7F5F45378E048D16 E4A4374C1FDB3687. [↑](#footnote-ref-6)
7. Al respecto la Subsección citó apartes de las sentencias del 17 de noviembre de 2016, expediente 2114-2016, del 1 de diciembre de 2016, expediente 0783-14 y del 14 de septiembre de 2017, expediente 0071-14. Folios 1 y 12 del archivo electrónico que contiene la sentencia objeto de tutela, ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado 1B543499DA14BF9D 21951DCF3B9566D1 7F5F45378E048D16 E4A4374C1FDB3687. [↑](#footnote-ref-7)
8. Folio 28 del archivo electrónico que contiene el escrito de tutela, ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: D78BB5912101AADC BF77DF310BE82F96 C55BAA62C764D7E3 B2F4CD6CA42BF296. [↑](#footnote-ref-8)
9. Folio 4 del archivo electrónico que contiene el escrito de tutela, ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: D78BB5912101AADC BF77DF310BE82F96 C55BAA62C764D7E3 B2F4CD6CA42BF296. Esta es una trascripción literal. Los errores, erratas, mayúsculas y énfasis forman parte del texto original. [↑](#footnote-ref-9)
10. Ibid. [↑](#footnote-ref-10)
11. Folio 5 del archivo electrónico que contiene el escrito de tutela, ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado D78BB5912101AADC BF77DF310BE82F96 C55BAA62C764D7E3 B2F4CD6CA42BF296. Esta es una trascripción literal. Los errores, erratas, mayúsculas y énfasis forman parte del texto original. [↑](#footnote-ref-11)
12. Archivo electrónico ubicado en el índice 4 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: B40648E6C9490351 B60F8A6D2C4D599B E7FA0891BBD40238 C7FBFB8101E0F63F. [↑](#footnote-ref-12)
13. Archivos electrónicos ubicados en el índice 12 del aplicativo SAMAI, identificados con certificados: 5F88814B857FDEA6 FD67E0373D444ADA BD5D961A7E7C47A8 F2CBC93A53DD307F, 9983226C85203234 0A671A29A899BDB2 2A092B01F9F06DE5 66C32AB8417DD858, FDD7A6607D774E9D FEB5E75F724C1E09 58ECED480EA0598D ADE3EB29AC62C797 y 2FE73652D8308BD0 DED5236FC8DC8BAB F1AA20B556BB848A A0EE286A0DD9BA19. [↑](#footnote-ref-13)
14. Archivos electrónicos ubicados en el índice 15 del aplicativo SAMAI, identificados con certificados: 1AACF70E21C2952F A1F72D55FD77738B CC4204825DCBFB46 7285E69ED71D1850, 19A8B2010FF1B485 1326660E38DF1585 9CF2D5954E7C6651 5DA24A17D57FC9FB, 1FD444EB6D54DB25 FEA26238F99E304C 2E4C7E5DF2CDC819 77CE0A8209D1B8BB, 89FA64EBDBBC9C05 42046AFB734768D3 EEF495DD8D3BB1E8 A39D8784A91113E0 y 7137F559191DF52A 3A62247FF483AE83 E14391C50405C21C 388D6DC5A80D1E39. [↑](#footnote-ref-14)
15. Archivos electrónicos ubicados en el índice 7 del aplicativo SAMAI, identificados con certificados 17C512F9C9414B2C 1A02F9466A52FCD1 954BC081DC79BA20 D07CC4EF7236CD32 y 7EDB2EE9D395FF79 8698C6C70AE4EAEE D8285693738AC6AE B9CAF5BB0A99EB64. Ver también archivo electrónico ubicado en el índice 16 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: C697D4873318A984 8E2AF838CB5EC1D2 5888B8A4760E8366 23094D3C293D21FB. [↑](#footnote-ref-15)
16. Antes que todo es necesario (i) verificar la legitimación en la causa como una exigencia preliminar en cualquier acción de amparo, para, posteriormente, pasar a constatar los demás requisitos generales de procedibilidad, en los siguientes términos: (ii) que en la solicitud de tutela se expresen de manera clara los hechos y los fundamentos de la afectación de derechos que se imputa a la decisión judicial; (iii) que la cuestión que se discute tenga relevancia constitucional; (iv) que previo a la solicitud de tutela se hayan agotado todos los medios de defensa judicial con los que cuenta la persona afectada; (v) que se cumpla con el principio de inmediatez; (vi) que en caso de que se alegue una irregularidad procesal, la misma tenga la entidad de afectar la decisión; y de manera general, (vii) no procede elevar una solicitud de amparo contra decisiones proferidas dentro de procesos de tutela. [↑](#footnote-ref-16)
17. Las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial se concretan en los defectos o errores en que puede incurrir la decisión cuestionada, de modo que, si en una decisión judicial se presenta alguna de las causales específicas, podrá ser razón suficiente para el amparo constitucional. A saber:

    a) Defecto orgánico, que se presenta cuando el juez carece de competencia; b) defecto procedimental, que ocurre cuando la autoridad judicial actuó al margen del procedimiento establecido; c) defecto fáctico, esto es, cuando el juez no tuvo en cuenta el material de prueba obrante en el expediente para proferir decisión; d) defecto material o sustantivo, el que se origina en el evento en que se decida con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, en contravía de ellas, o existe una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; e) error inducido, cuando la autoridad judicial es víctima de engaño por terceros y el mismo lo condujo a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales; f) decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional; g) desconocimiento del precedente constitucional, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance y h) violación directa de la Constitución Política, cuando los jueces desconocen la aplicación de la Ley Fundamental, conforme al mandato consagrado en el artículo 4º de la Carta Política que antepone de manera preferente la aplicación de sus postulados. [↑](#footnote-ref-17)
18. “[L]os fundamentos de una decisión de tutela contra una sentencia judicial deben aclarar con transparencia la relevancia *iusfundamental* del punto que se discute y el juez debe contraerse a estudiar esta cuestión y ninguna otra. No se trata entonces de un mecanismo que permita al juez constitucional ordenar la anulación de decisiones que no comparte o suplantar al juez ordinario en su tarea de interpretar el derecho legislado y evaluar las pruebas del caso. De lo que se trata es de un mecanismo excepcional, subsidiario y residual para proteger los derechos fundamentales de quien […] se encuentra en condición de indefensión y que permite la aplicación uniforme y coherente – es decir segura y en condiciones de igualdad – de los derechos fundamentales a los distintos ámbitos del derecho”. Corte Constitucional. Sentencia C-590 de 2005.  [↑](#footnote-ref-18)
19. “No se trata de convertir la tutela en un mecanismo ritualista, sino de exigir una actuación razonable para conciliar la protección eficaz de los derechos fundamentales, con los principios y valores en juego, al controvertir una providencia judicial”. Corte Constitucional. Sentencia T-066 de 2019.  [↑](#footnote-ref-19)
20. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencias del 21 de febrero de 2020, expediente n.° 2019-5066-00; 4 de mayo de 2020, expediente n.° 2020-836-00.  [↑](#footnote-ref-20)
21. Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-335 de 2000, T-1044 de 2007, T-658 de 2008, T-505 de 2009, T-610 de 2009, T-896 de 2010, T-040 de 2011, T-338 de 2012, T-512 de 2012, T-543 de 2012, T-1061 de 2012, T-931 de 2013, T-182 de 2014 y T-406 de 2014, citadas en la sentencia T-422 de 2018.  [↑](#footnote-ref-21)
22. “[T]eniendo en cuenta que la tutela contra providencias judiciales no da lugar a una tercera instancia, ni puede reemplazar los recursos ordinarios, es necesario que la causa que origina la presentación de la acción suponga el desconocimiento de un derecho fundamental” Corte Constitucional. Sentencia T-422 de 2018. [↑](#footnote-ref-22)
23. Corte Constitucional, sentencia T-102 de 16 de febrero de 2006. En igual sentido: T-075-18, T-451-18, T-422-18 y T-248-18.  [↑](#footnote-ref-23)
24. Cfr. sentencia C-590 de 2005. [↑](#footnote-ref-24)
25. Cita original: “Ver sentencia T-336/04”. [↑](#footnote-ref-25)
26. Sentencia de la Corte Constitucional T-066 de 2019, que, a su vez reitera la T-336 de 2004.  [↑](#footnote-ref-26)
27. En las sentencias T-343 de 2011, T-138 de 2011, T-792 de 2010, T-364 de 2009, T-808 de 2007 y T-086 de 2007, la Corte Constitucional se ha referido al defecto sustantivo en el siguiente sentido:

    **“(i)Cuando la decisión judicial tiene como fundamento una norma que no es aplicable, ya que** (i) no es pertinente, (ii) ha perdido su vigencia por haber sido derogada, (iii) es inexistente, (iv) ha sido declarada contraria a la Constitución, (**v) a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no resulta adecuada su aplicación a la situación fáctica objeto de estudio,** así ocurre por ejemplo cuando se le reconocen efectos distintos a los señalados por el legislador.

    **(ii). Cuando pese a la autonomía judicial, la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, no se encuentra, prima facie, dentro del margen de interpretación razonable o el operador judicial hace una aplicación inaceptable de la norma al interpretarla de forma contraevidente -interpretación contra legem- o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes o cuando en una decisión judicial se aplica una norma jurídica de manera manifiestamente errada, sacando del marco de la juridicidad y de la hermenéutica jurídica aceptable tal decisión judicial.**

    (iii). Cuando no toma en cuenta sentencias que han definido su alcance con efectos erga omnes.

    (iv) Cuando la disposición aplicada se muestra injustificadamente regresiva o contraria a la Constitución.

    (v) Cuando un poder concedido al juez por el ordenamiento se utiliza para un fin no previsto en la disposición.

    (vi) Cuando la decisión se funda en una interpretación no sistemática de la norma, omitiendo el análisis de otras disposiciones aplicables al caso.

    (vii) Cuando el operador judicial con una insuficiente sustentación o justificación de la actuación afecta derechos fundamentales.

    (viii) Cuando se desconoce el precedente judicial sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación que hubiere permitido una decisión diferente de acogerse la jurisprudencia.” (Resaltado fuera del texto original). [↑](#footnote-ref-27)
28. Cita original: “Sentencia T-459 de 2017”. [↑](#footnote-ref-28)
29. Corte Constitucional, sentencia SU-918 de 2013. [↑](#footnote-ref-29)
30. Al respecto la Subsección citó apartes de las sentencias del 17 de noviembre de 2016, expediente 2114-2016, del 1 de diciembre de 2016, expediente 0783-14 y del 14 de septiembre de 2017, expediente 0071-14. [↑](#footnote-ref-30)
31. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, expediente 0783-14, sentencia del 1 de diciembre de 2016 y Sección Segunda, Subsección A sentencia del 14 de septiembre de 2017, expediente 0071-14. [↑](#footnote-ref-31)
32. “**ARTÍCULO 247. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS.** <Artículo modificado por el artículo [67](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_2080_2021_pr001.html#67) de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento: (…)

    4. Desde la notificación del auto que concede la apelación y hasta la ejecutoria del que la admite en segunda instancia, los sujetos procesales podrán pronunciarse en relación con el recurso de apelación formulado por los demás intervinientes (…)”. Ver archivos electrónicos ubicados en los índices 3, 6, 7 y 9 del expediente digital que contiene el proceso ordinario de nulidad y restablecimiento del derecho de segunda instancia identificado con radicado número 25000-23-42-000-2018-02605-01 en el aplicativo SAMAI, identificados con certificados 11198A9EAF263A12 7525EDAA1417B334 B1BEEA701D6E03B1 EAF58573E9913936, 037FCBADE1DE3E35 41DF2218793692DF 0BF006E8B3377B1A EBBD05A746401AC0 y 776A9B7DA459EB42 B85DD962D6F4A40E A0D5EA3683A7B801 9A56EBBE3B9C3963. [↑](#footnote-ref-32)