

Sentencia T-359 de 2009

Referencia: expediente T-2088470.

Acción de tutela instaurada mediante apoderada por Aída Zulia Aluma Peña y otros, contra la Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal.

Magistrado Ponente:

Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

Bogotá, D. C., mayo veintiuno (21) de dos mil nueve (2009).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Jorge Iván Palacio Palacio, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo adoptado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería, dentro de la acción de tutela instaurada mediante apoderado por Aída Zulia Aluma Peña y otros, contra la Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo la Secretaría del Tribunal Superior de Montería, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Sin embargo, esa corporación no resolvió la segunda instancia, por cuanto la impugnación fue presentada extemporáneamente.

I. ANTECEDENTES.

Mediante apoderada¹, los señores Aída Zulia Aluma Peña, Andrea Polonia Murillo Pino, Ana Josefina García Peña, Oscar Luis Bolaño Suárez, José Nereo Córdoba Bejarano, Esaud Sánchez Moreno, Cruz Manuela Murillo Córdoba, Cleotilde Martínez de Reales, Andrea Romaña Hurtado, Elvia Francisca Díaz Atencio, Ernedis del Carmen Vélez de Martínez, Luis Emiro Moreno Murillo, Melvia Ezequiel Murillo Ortiz, Arcedilia Sánchez Moreno, Juan Eugenio Palacios Lemus, Luis Artemio Rodríguez, Alba Luz Sossa, Nicolasa Villanueva Vergara, Omaira Pabón de Martínez, Omaira Arias de Sinisterra, Eliécer Lenis Perea,

Jesús Adolfo Mosquera Torres, Juan Isacio Mosquera M., María Eunice Perea Perea, Jorge E. Lozano Díaz, Carmen Petrona Sanpedro, Nirla María Perea Hinestroza, Idalides Rodríguez de Valois, María Dorís Guarín, Lucía Murillo de Mena, José María Lloreda Mosquera, Mariela Perea Perea, María Heisa del Carmen Figueroa, Luis Amado Perea Perea, Ramón Antonio Mena Moreno, Nilda Alicia Manyoma Rosero, Ana Rosa Palacios Barco, Genaro Córdoba Blandón, William Antonio Palacios Córdoba, Ruth Francisca Murillo Copete, Nicomedes Bejarano Moreno, Antonio Euclides Valois Murillo, Andrea Perea M., Dave María Caicedo de Murillo, Nelly María López Martínez, Luis Carlos Ramírez Perea, Margarita Moreno Becerra, Carmen Odilia Ramírez P., Delsa Cruz Palacios Murillo, José Adelio Quinto Martínez, Jorge Bechara Arriaga, Alicia Victoria Mosquera Lemus, Miguel Antonio Casas Córdoba, Juana Mena de Machea, Oscar Palomeque Moreno, Mary Salas Palacios, Jesús Evelio Palacios Murillo, Oscar Anilio Palacios García, Remberto Reyes Núñez, Exiquio Rafael Arias, Merle de la Cruz Rada Gutiérrez, Ramón Antonio Mena Moreno, Fanny del Carmen Perea de Perea, Deofana Ortiz Córdoba, Nydia María Mosquera, Víctor Aurelio García R., Isabel Bejarano, Imelda Gamboa Palacios, Alberto Magno Mena Cuesta, Enelfina Murillo de Lozano, Martha María Ibargüen Gil, Antonio Hitler Mosquera Murillo, Ludys María Carranza Hernández, Luis Moisés Pico Román, Elizabeth Córdoba Mora, Zenaida Orejuela de Murillo, María Dolores Bejarano Palacios, Arnaldo Josué Moreno, Lilibeth Sierra Ramírez, Célamo Emiliano Rengifo Aluma, Oscar Joel Rengifo Aluma y Cruz Elisa Vega de Mexina, interpusieron acción de tutela contra la Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal, al considerar que dicha entidad vulnera sus derechos “a la igualdad (13) en conexidad con el derecho fundamental a la seguridad social (art. 49), el derecho a la protección de la persona de la tercera edad (art. 46)”, “igualmente el bloque de constitucionalidad a que hacen referencia los artículos 93 y 94 de la Carta”, por los hechos que a continuación son sintetizados.

1. Hechos y relato contenido en la demanda.

1.1. Los demandantes son docentes que reciben pensión gracia, por parte de la entidad demandada.

1.2. A su nombre, se afirma que mediante sendos derechos de petición, radicados en abril 8, 9 y 18, y mayo 13 de 2008, solicitaron “el reconocimiento y reintegro de las sumas de dinero descontadas irregularmente por concepto de aportes en salud en un 12% de

cada mesada pensional y las reliquidaciones pensionales en los casos a que hubo lugar, cuando debió ser solamente el 5%, excediéndose en su descuento de ley en un porcentaje del 7% más de sus mesadas pensionales, contrariando flagrantemente lo estrictamente estipulado en la Ley 91 de 1989 y comprendido desde el momento mismo en que los docentes adquirieron el estatus de pensionado, hasta el mes de agosto del año 2003, cuando se modificó el porcentaje legal del aporte a salud de un 5% a un 12% de cada mesada pensional, dando cumplimiento al artículo 81 parágrafo 4° de la Ley 812 de 2003”.

1.3. También se asevera en la demanda que Cajanal afirmó que “no hay lugar a las devoluciones de cotizaciones por concepto de salud, teniendo en cuenta que los pensionados por una entidad exceptuada del artículo 279 de la ley 100 de 1993, tienen la obligación legal de efectuar cotizaciones al Fosyga, de conformidad con el artículo 14 del Decreto 1703 de 2002”.

Así mismo, se manifiesta: “La ley 91 de 1989 con relación a la Pensión Gracia sólo hace referencia a la competencia que tiene la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL para reconocimiento de la misma. La citada norma no establece porcentajes de descuentos para salud sobre la pensión gracia, por lo que se aplica la norma general” (f. 2 cd. inicial).

2. Pretensión.

La apoderada solicita se ordene a la Caja Nacional de Previsión Social, que efectúe el reembolso o devolución del dinero correspondiente al descuento en exceso en un 7% que les ha sido deducido de las mesadas pensionales, adicionales y reliquidaciones correspondientes a su pensión gracia reconocida desde el momento en que adquirieron el status de pensionados hasta el mes de agosto de 2003, fecha de entrada en vigencia de la Ley 812, así como los intereses moratorios, comerciales y la indexación de dichas sumas de dinero, según el IPC hasta el momento del reconocimiento.

3. Actuación procesal.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería, por auto de julio 2 de 2008, admitió la tutela y a efectos de garantizar el derecho de contradicción y defensa corrió

traslado a la Caja Nacional de Previsión Social, a fin de que se pronunciara sobre los hechos de la demanda.

Notificada la entidad accionada, guardó silencio pese a que la secretaría del Juzgado le advirtió que “si no responde dentro del término”, se tendrán como ciertos los hechos de la demanda (f. 186 ib.).

4. Sentencia de instancia.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería, en fallo de julio 11 de 2008, que fue recurrido extemporáneamente, decidió tutelar lo impetrado, ordenando que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo Cajanal, por medio de su representante, “proceda a reembolsar a los tutelantes las sumas descontadas de las mesadas pensionales, adicionales y reliquidaciones correspondientes a su pensión de gracia, reconocida desde que se adquirió el status de pensionado, hasta el mes de agosto de 2003, sumas debidamente indexadas hasta su cancelación”.

Para tal protección, consideró que se trata de docentes de la tercera edad, por lo que la vía contenciosa administrativa “resultaría muy demorada y angustiosa para resolver su situación teniendo en cuenta que el fin de la pensión es el de satisfacer las necesidades básicas” (f. 192. ib.).

Así, afirmó que “quienes venían vinculados como docentes oficiales hasta el 31 de diciembre de 1980 y por mandatos de las leyes 114 de 1913; 116 de 1982 y 37 de 1933 y para entonces tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia continuaran con ese derecho, para que la misma fuere reconocida con el lleno de los requisitos legales correspondientes.”

Específicamente, señaló que pueden presentarse en la actualidad tres situaciones, “la primera la de quienes obtuvieron el reconocimiento de la misma antes de la expedición de la Ley 91 de 1989 y la continúan disfrutando; la segunda, la de quienes reunieron los requisitos para su reconocimiento pensional bajo el imperio de esa ley, y no la han reclamado todavía, pero pueden solicitarla; y la tercera, la de quienes la solicitaron y no

han obtenido a la fecha reconocimiento, pero este se encuentra en trámite”.

Advirtió que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15 numeral 2° literal b) de la Ley 91 de 1989, “la pensión gracia a que se ha hecho mención, solo subsiste para los docentes que se vincularon al servicio oficial antes del 31 de diciembre de 1980, puesto que para los docentes vinculados a partir del 1° de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, para aquellos que se nombren a partir del 1° de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley se reconocerá solo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año, pensionados que gozarán del régimen vigente para el sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional”.

Así, estimó que no puede someterse a estas personas de la tercera edad a trámites dispendiosos de un proceso judicial ordinario, mucho menos, como en este caso, cuando es evidente un perjuicio irremediable.

5. Insistencias.

5.1. De la Procuraduría General de la Nación.

En oficio presentado en diciembre 15 de 2008, el Procurador General de la Nación, con facultad para el efecto, presentó ante la Sala de Selección correspondiente, insistencia para que se revisara la decisión proferida en la acción de tutela de la referencia, realzando “la gran incidencia económica que para el Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene la sentencia proferida el 11 de julio de 2008 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería, al ordenar rembolsar indexadas a los 89 accionantes, las sumas descontadas de las mesadas pensionales de la pensión gracia, por concepto de cotizaciones para salud, desde que adquirieron el estatus de pensionados. Es decir, situaciones que se consolidaron entre los años 1994 y 2002” (está resaltado en el texto original).

Igualmente, afirmó que “en esta acción de tutela lo que se debate es el porcentaje de contribución para la financiación de los servicios de salud de los menos favorecidos,

que según los accionantes y el juez que concedió el amparo, es del 5%, pero que como lo dispone el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, es del 12% para todos los ciudadanos cotizantes. Por lo que claramente el debate se torna legal, sin comprometer derechos fundamentales”.

También aclaró que los docentes favorecidos con esta acción de tutela son pensionados que no sólo reciben la pensión ordinaria sino también la pensión gracia, y muchos de ellos, son docentes activos, por lo que evidentemente no se encuentra vulnerado el mínimo vital.

Adicionalmente, consideró que “no procede el reembolso de unos recursos que por ley les fueron incrementados a los docentes pensionados, justamente para cumplir con el requisito del 12% de aporte a la salud y que la pensión no perdiera su poder adquisitivo” (f. 2 cd. Corte).

5.2. De un Magistrado de la Corte Constitucional.

En virtud de lo determinado en los artículos 33 del Decreto 2591 de 1991 y 51 del reglamento interno de esta corporación, mediante escrito de diciembre 5 de 2008, el Magistrado de esta Corte Humberto Antonio Sierra Porto insistió en la selección de este asunto, argumentando que en su decisión, el juez de instancia no hizo un análisis detallado de la situación fáctica en la que se encuentra cada uno de los actores.

Señaló que en el fallo se asegura que existe un perjuicio irremediable, sin la verificación concreta de las circunstancias que lo componen según la jurisprudencia de la Corte Constitucional (inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad de las medidas).

Por tanto, consideró importante que la Corte verifique que la decisión del juez de instancia está amparando de manera definitiva los derechos reclamados, sin que se supeditara los efectos temporales del fallo al agotamiento del otro medio de defensa judicial existente y a la firmeza de la decisión definitiva y, cuando se analizó la supuesta vulneración del mínimo vital no se hizo referencia al régimen especial de los docentes, a quienes se les permite recibir al mismo tiempo, mesadas pensionales derivadas de la pensión gracia (a los 50 años), de la pensión de jubilación (a los 55 años) y salario por

labores hasta la edad de retiro forzoso (65 años).

Las referidas insistencias fueron aceptadas por la Sala de Selección Número Uno, mediante auto del veintinueve (29) de enero de 2009.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

La Corte es competente para conocer esta demanda, en Sala de Revisión, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

Corresponde a esta Sala de Revisión analizar si es procedente la acción de tutela con el fin de ordenar, como se hizo, el reembolso indexado de unas sumas de dinero descontadas de las mesadas por concepto de salud, a docentes que reciben la pensión gracia.

Tercera. Naturaleza jurídica de la pensión gracia.

3.1. Esta pensión especial aparece regulada desde las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933. La primera creó el derecho y fijó sus parámetros, titulares, tiempo de servicio, edad, requisitos adicionales, cuantía y sujeto obligado a pagarla, mientras la segunda y tercera ampliaron los beneficiarios y el tiempo de servicio computable para esta prestación.

Así, la Ley 114 de 1913 consagró esta prestación excepcional en beneficio de: “Los maestros de Escuelas Primarias oficiales que hayan servido en el magisterio por un término no menor de veinte años...” (art. 1°).

En el artículo 3° determinó: “Los veinte años de servicio a que se refiere el artículo 1°, podrán contarse computando servicios prestados en diversas épocas, y se tendrán en cuenta los prestados en cualquier tiempo anterior a la presente ley.”

Obsérvese que esta Ley admitió como válidos los servicios como maestros de escuelas primarias oficiales prestados en diversas épocas, aún antes de la vigencia de la Ley

114 de 1913.

La Ley 116 de 1928 extendió, con limitaciones, la anterior prestación excepcional a otros docentes, de la siguiente manera:

“Artículo 6°. Los empleados y profesores de las Escuelas Normales y los Inspectores de Instrucción Pública tienen derecho a la jubilación en los términos que contempla la Ley 114 de 1913 y demás que a esta complementan. Para el cómputo de los años de servicio se sumaran los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en el de la normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección.”

La Ley 37 de 1933, por su parte, consagró la citada prestación a otro grupo de docentes y por otros servicios, así:

“Artículo 3°. Las pensiones de jubilación de los maestros de escuela, rebajadas por decreto de carácter legislativo, quedarán nuevamente en la cuantía señalada por las leyes.

Hácense extensivas estas pensiones a los maestros que hayan completado los años de servicios señalados por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria.”

En resumen, los servicios válidos para la titularidad de la pensión gracia son los prestados como maestro de escuela primaria oficial, empleado o profesor de escuela normal, inspector de instrucción pública o profesor de establecimiento de enseñanza secundaria, en las condiciones que cada ley haya determinado.

3.2. Posteriormente la Ley 91 de 1989, artículo 15, dispuso que a partir de la vigencia de la presente ley, el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad a enero 1° de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

“...A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la caja nacional de previsión social conforme al Decreto 081 de 1976

y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aun en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la nación.

3.3. No obstante, esta Corte consideró que si bien las Leyes 116 de 1928 y 37 de 1933 se habían encargado de extender el marco de aplicación de la pensión gracia, a todos los maestros del sector oficial sin importar la fuente de su vinculación², el hecho de que el reconocimiento de esa prestación quedara supeditado a la exigencia de no recibir otra retribución de la Nación encontraba claro fundamento, primero, en el principio de libre configuración legislativa, el cual le permite al Congreso de la República fijar los objetivos generales relacionados con el régimen prestacional de los servidores públicos³; segundo, en la razón o causa que inicialmente inspiró la consagración legal de la gracia, cual es establecer un estímulo o retribución a favor de los maestros del nivel territorial cuyos salarios eran sustancialmente inferiores a los recibidos por los docentes nacionales.

Esta diferencia se originaba en el déficit presupuestal que permanentemente acompañaba a los Departamentos y Municipios, lo cual les dificultaba remunerar de mejor manera la labor desarrollada por los maestros de las escuelas primarias que, por mandato expreso de la Ley 39 de 1903, debían ser nombrados y pagados por las mencionadas entidades territoriales⁴.

En conclusión, la pensión gracia es un derecho de carácter especial que tiene vida propia o autonomía frente al régimen pensional ordinario, por su condición de derecho adquirido concedido por el legislador y con el rango de protección constitucional. Por tanto, su reconocimiento es directo e independiente de cualquier otra situación ordinaria.

Cuarto: El derecho al mínimo vital.

Es pertinente recordar que la jurisprudencia constitucional ha reiterado que el derecho al mínimo vital es de carácter fundamental. Al respecto y sobre su afectación, en sentencia T-008 de enero 17 de 2008, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, se recordó:

“En primer término, la Corte ha establecido, en esencia, dos presunciones de

afectación al mínimo vital.⁵ De un lado, cuando se dé un incumplimiento prolongado o indefinido de las prestaciones, estimándose el término de más de dos meses como suficiente para tal efecto;⁶ y, de otro, un incumplimiento aún inferior a dos meses, si la prestación es menor a dos salarios mínimos.⁷ Si no se dan las condiciones reunidas en estas hipótesis, aunque no se presuma su afectación, todavía puede considerarse vulnerado el derecho al mínimo vital cuando el actor pruebe aunque sumariamente, que su subsistencia digna se ve conculcada por el incumplimiento.

De no concurrir las presunciones, la carga estará en cabeza del demandado, ya que es a él a quien corresponde acreditar unos elementos mínimos que están a su disposición o en su poder. La insatisfacción de esa carga acarrea la improcedencia de la acción.

Efectivamente, la Corte ha estudiado en una ocasión anterior si en el demandante pesa la carga de probar sus afirmaciones.⁸ A esa pregunta respondió que en ciertos eventos de especial indefensión –como es el caso, por ejemplo, de las personas en situación de desplazamiento forzado, o de quienes afirman carecer de recursos para sufragar un procedimiento excluido del POS– el juez constitucional debe hacer valer una presunción de veracidad de los enunciados del accionante, pues en la generalidad de los casos, el actor tiene la carga de probar la vulneración de sus derechos fundamentales. Así concluyó:

‘En suma, quien instaure una acción de tutela por estimar vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales tiene la carga procesal de probar sus afirmaciones; tan sólo en casos excepcionales, dadas las especiales condiciones de indefensión en que se encuentra el peticionario, se ha invertido jurisprudencialmente la carga de la prueba a favor de aquél.’⁹

Es así que, en un momento anterior, la Corporación estimó conducente formular la presunción de veracidad en las acciones de tutela que pretenden el pago de mesadas pensionales:

‘En estos casos, y pese a que la jurisprudencia de la Corporación no lo diga expresamente, es menester establecer que, por tratarse del pago de pensiones, ha de presumirse que su no pago está afectando el mínimo vital del pensionado y, por ende,

corresponderá a la entidad encargada de pagar esta prestación'.¹⁰

Pero esa consideración debe ser valorada en el contexto de los demás parámetros establecidos por esta Corporación, como aquél en virtud del cual 'del solo hecho de pertenecer al grupo poblacional de la tercera edad, si bien el Estado, la sociedad y la familia deben concurrir para la protección de éste (art. 46 C.P.), no se deriva la vulneración del mínimo vital por el no pago de una deuda',¹¹ o el precedente que últimamente se ha consolidado: 'La cesación prolongada en el pago de la mesada pensional, es decir, aquella que se extiende por más de dos períodos, permite presumir la vulneración del mínimo vital del pensionado y su grupo familiar.¹² En consecuencia, en tales eventos corresponde a la administración la carga de demostrar que con el desconocimiento del derecho pensional no se ha vulnerado el mínimo vital del afectado'¹³ (subrayas añadidas). En definitiva, no basta con que el incumplimiento sea de una mesada pensional, o de que se trate de una mesada pensional de vejez, para que se presuma de inmediato vulnerado el mínimo vital. Hay una carga mínima: o afirmar lo suficiente como para que el caso se inscriba en el ámbito de las presunciones o, si no es así, probar sumariamente la afectación al mínimo vital." (Está subrayado en el texto original.)

En consecuencia, el concepto de mínimo vital o "mínimo de condiciones decorosas de vida" deriva del principio de dignidad humana y de los derechos al trabajo y a la igualdad de los trabajadores y pensionados. No obstante lo anterior, la Corte ha establecido que el mínimo vital no se restringe a un concepto cuantitativo sino cualitativo que debe ser objeto de valoración en cada caso particular, de acuerdo con las condiciones específicas de quien solicita el amparo.

Quinto. Análisis del caso concreto.

A partir de las consideraciones legales constitucionales y jurisprudenciales que han sido efectuadas en los puntos anteriores, la Corte observa que en el asunto que motiva este pronunciamiento, la tutela no está llamada a prosperar.

En efecto, los actores reclaman por esta vía, el reembolso de unos descuentos que por concepto de salud les hacen de su pensión, aspecto sobre el cual es importante recordar que sobre este tipo de descuentos ordenados por ley a las mesadas pensionales, el

parágrafo del artículo 2° de la Ley 4ª de 1966, “por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social- Cajanal, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones”, señaló que los pensionados cotizarán mensualmente con el cinco por ciento (5%) de su mesada pensional, norma que posteriormente fue derogada y modificada por la Ley 100 de 1993.

Al efectuar el reconocimiento de la pensión gracia de la Ley 114 de 1913, se generaba para estas personas la posibilidad de disfrutar de los servicios médico asistenciales, prestados por Cajanal, en ese entonces, pero la Ley 100 de 1993, determinó la unificación del monto del aporte para financiar los servicios de salud, y en el artículo 143 dispuso:

“Artículo 143. Reajuste pensional para los actuales pensionados. A quienes con anterioridad al 1° de enero de 1994 se les hubiere reconocido la pensión de vejez o jubilación, invalidez o muerte, tendrán derecho, a partir de dicha fecha, a un reajuste mensual equivalente a la elevación en la cotización para salud que resulte de la aplicación de la presente ley.

La cotización para salud establecida en el sistema general de salud para los pensionados está, en su totalidad, a cargo de éstos, quienes podrán cancelarla mediante una cotización complementaria durante su período de vinculación laboral.

El Consejo Nacional de Seguridad en salud podrá reducir el monto de la cotización de los pensionados en proporción al menor número de beneficiarios y para pensiones cuyo monto no exceda de tres (3) salarios mínimos legales.

PARAGRAFO TRANSITORIO. Sólo por el año de 1993, los gastos de salud de los actuales pensionados del ISS se atenderá con cargo al Seguro de IVM y hasta el monto de la cuota patronal.”

Entonces, con anterioridad a la Ley 100 de 1993, los pensionados contribuían con el 5% de su mesada pensional para la financiación de los servicios de salud. Sin embargo, esta Ley estableció de manera general que la tasa de cotización para financiar el Sistema General de Seguridad Social en Salud sería hasta del 12%, sin importar el tipo de pensión de que se trate.

Es decir, sin excepción alguna, resulta obligatoria la cotización a salud sobre la mesada pensional, aporte que con posterioridad se destina a financiar el servicio médico asistencial del afiliado o pensionado.

Por tal razón, con el fin de mantener la capacidad adquisitiva de las mesadas pensionales, en el artículo 143 transcrito de la Ley 100 de 1993, se dispuso un incremento en su monto equivalente a la suma necesaria para cubrir la diferencia entre el 5% (porcentaje anterior) y el 12% ahora establecido.

Lo que significa que con el objeto de poner en igualdad de condiciones a los pensionados, la denominada pensión gracia también se incrementó, pues se les otorgó a las personas a quienes se les reconoció la pensión antes del 1° de enero de 1994, el beneficio del aumento mensual en el monto de la pensión equivalente a la cotización para salud a la que se veían sometidos por aplicación de las disposiciones que en dicha materia trae la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios.

En este orden de ideas, en el caso concreto es evidente que los docentes reciben el pago de sus mesadas pensionales, sin estar evidenciado que el descuento hecho por salud, que es a beneficio de cada quien, afecte el mínimo vital de ninguno, además de no ser claro que estas sumas sean ilegalmente descontadas, circunstancia que si los actores quieren cuestionar pueden hacerlo en otras instancias judiciales, no siendo la acción de tutela, por su carácter residual y subsidiario, el mecanismo idóneo para la solución de las inconformidades aquí planteadas.

Tampoco puede considerarse vulnerado el derecho a la igualdad, la tercera edad o la seguridad social, pues se trata de un pago que redunde en provecho propio de cada aportante, y no se pone de presente una situación en la cual se manifieste que otras personas en equiparables circunstancias, tengan mejores condiciones que aquéllos o se les aplique un descuento inferior.

Por consiguiente, a diferencia de lo que consideró el despacho judicial de instancia, no aparece acreditada vulneración de ningún derecho fundamental, razón por la cual se revocará la decisión del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería.

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Córdoba el 11 de julio de 2008, que concedió la tutela interpuesta mediante apoderado por Aída Zulia Aluma Peña, Andrea Polonia Murillo Pino, Ana Josefina García Peña, Oscar Luis Bolaño Suárez, José Nereo Córdoba Bejarano, Esaud Sánchez Moreno, Cruz Manuela Murillo Córdoba, Cleotilde Martínez de Reales, Andrea Romaña Hurtado, Elvia Francisca Díaz Atencio, Ernedis del Carmen Vélez de Martínez, Luis Emiro Moreno Murillo, Melvia Ezequiel Murillo Ortiz, Arcedilia Sánchez Moreno, Juan Eugenio Palacios Lemus, Luis Artemio Rodríguez, Alba Luz Sossa, Nicolasa Villanueva Vergara, Omaira Pabón de Martínez, Omaira Arias de Sinisterra, Eliécer Lenis Perea, Jesús Adolfo Mosquera Torres, Juan Isacio Mosquera M., María Eunice Perea Perea, Jorge E. Lozano Díaz, Carmen Petrona Sanpedro, Nirla María Perea Hinestroza, Idalides Rodríguez de Valois, María Dorís Guarín, Lucía Murillo de Mena, José María Lloreda Mosquera, Mariela Perea Perea, María Heisa del Carmen Figueroa, Luis Amado Perea Perea, Ramón Antonio Mena Moreno, Nilda Alicia Manyoma Rosero, Ana Rosa Palacios Barco, Genaro Córdoba Blandón, William Antonio Palacios Córdoba, Ruth Francisca Murillo Copete, Nicomedes Bejarano Moreno, Antonio Euclides Valois Murillo, Andrea Perea M., Dave María Caicedo de Murillo, Nelly María López Martínez, Luis Carlos Ramírez Perea, Margarita Moreno Becerra, Carmen Odilia Ramírez P., Delsa Cruz Palacios Murillo, José Adelio Quinto Martínez, Jorge Bechara Arriaga, Alicia Victoria Mosquera Lemus, Miguel Antonio Casas Córdoba, Juana Mena de Machea, Oscar Palomeque Moreno, Mary Salas Palacios, Jesús Evelio Palacios Murillo, Oscar Anilio Palacios García, Remberto Reyes Núñez, Exiquio Rafael Arias, Merle de la Cruz Rada Gutiérrez, Ramón Antonio Mena Moreno, Fanny del Carmen Perea de Perea, Deofana Ortiz Córdoba, Nydia María Mosquera, Víctor Aurelio García R., Isabel Bejarano, Imelda Gamboa Palacios, Alberto Magno Mena Cuesta, Enelfina Murillo de Lozano, Martha María Ibargüen Gil, Antonio Hitler Mosquera Murillo, Ludys María Carranza Hernández, Luis Moisés Pico Román, Elizabeth Córdoba Mora, Zenaida Orejuela de Murillo, María Dolores Bejarano Palacios, Arnaldo Josué Moreno, Lilibeth Sierra Ramírez, Célimo Emiliano Rengifo Aluma, Oscar Joel Rengifo Aluma y Cruz Elisa Vega de Mexina Aída Zulia Aluma Peña, Andrea Polonia Murillo Pino, Ana Josefina García Peña, Oscar Luis Bolaño Suárez, José Nereo

Córdoba Bejarano, Esaud Sánchez Moreno, Cruz Manuela Murillo Córdoba, Cleotilde Martínez de Reales, Andrea Romaña Hurtado, Elvia Francisca Díaz Atencia, Ernedis del Carmen Vélez de Martínez, Luis Emiro Moreno, Melvia Ezequiel Murillo Ortiz, Arcedilia Sánchez Moreno, Juan Eugenio Palacios Lemus, Luis Artemio Rodríguez, Alba Luz Sossa, Nicolassa Villanueva Vergara, Omaira Pabón de Martínez, Omaira Arias de Sinisterra, Eliécer Lenis Perea, Jesús Adolfo Mosquera Torres, Juan Isacio Mosquera M., Aída Alumer Peña, Marín Eunice Perea Perea, Jorge E. Lozano Díaz, Carmen Petrona Sanpedro, Nirla María Perea Hinstroza, Idalides Rodríguez de Valdes, María Dorís Guarín, Lucia Murillo de M., José María Lloreda Mosquera, Mariela Perea Perea, María Heisa del C. Figueroa, Luis Amado Perea Perea, Ramón Antonio Mena Moreno, Nilda Alicia Monyoma Rosero, Ana Rosa Palacios Barco, Genaro Córdoba Blandón, William Antonio Palacios Córdoba, Ruth Francisca Murillo Copete, Nicomedes Bejarano Moreno, Antonio Euclides Valois Murillo, Andrea de la Perea M., Dave María Caicedo de Murillo, Nelly María López Martínez, Luis Carlos Ramírez Perea, Margarita Morena Becerra, Carmen Odilia Ramírez P, Delsa Cruz Palacios Murillo, José Delio Quintero Martínez, Jorge Bechara Arriaga, Alicia Victoria Mosquera Lemus, Miguel Antonio Casas Córdoba, Juana Mena de Machea, Oscar Palomeque Moreno, Mary Salas Palacios, Jesús Evelio Palacios Murillo, Oscar Anilio Palacios García, Remberto Reyes Nuñez, Exiquio Rafael Arias, Merle de la Cruz Rada Gutiérrez, Ramón Antonio Mena Moreno, Fanny del Carmen Perea de Perea, Deofana Ortiz Córdoba, Nydia María Mosquera, Víctor Aurelio García R, Lorena Isabel Bejarano, Imelda Gamboa Palacios, Alberto Magno Mena Cuesta, Enelfina Murillo de Lozano, Martha María Ibarquen Gil, Antonio Hitler Mosquera Murillo, Ludys María Carranza Hernández, Luis Moisés Pico Román, Elizabeth Córdoba Mora, Zenaida Orejuela de Murillo, María Dolores Bejarano, Arnaldo Josué Moreno, Lilibeth Sierra Ramírez, Celineo Emiliano Rengifo, Oscar Joel Rengifo Alumia, y Cruz Elisa Vega de Mexina.

En su lugar, DENEGAR la tutela invocada.

Segundo: Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Pese a que en el escrito de tutela se hace referencia a un mayor número de actores, sólo se toma como tales, aquéllos que tienen suscrito debidamente un poder, por cuanto el carácter informal de la tutela permite que pueda ser tramitada sin la asistencia de un abogado, pero cuando la gestión se realiza por intermedio de un profesional del derecho, deberá otorgarse a éste el correspondiente poder para tales efectos (cfr. T-695 de noviembre 19 de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell, entre muchas otras).

2 Este criterio es reiterado por la Corte Constitucional en la sentencia C-915 de noviembre 18 de 1999, M. P. Fabio Morón Díaz, la cual, acogiendo los argumentos expuestos en la sentencia C-479 de septiembre 9 de 1998, M. P. Carlos Gaviria Díaz, declaró exequible el artículo 3° de la Ley 37 de 1933, que de manera expresa amplió el derecho a la pensión gracia “a los maestros que hayan completado los años de servicios señalados por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria”. En esa oportunidad, también consideró la Corte que el reconocimiento de la pensión gracia quedaba supeditado a la circunstancia de demostrar que no se recibía otra contraprestación de carácter nacional.

3 Bajo la vigencia de la Constitución de 1886, dentro de la cual se expidió la Ley 114 de 1913, la competencia del Congreso de la República era todavía más amplia pues, según

el artículo 76-9 de ese estatuto superior, era de su resorte establecer la remuneración y el régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos, correspondiendo al ejecutivo tan sólo señalar su dotación y otros emolumentos.

4 C-924 de julio 26 de 2000, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

5“Cfr. T-259 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-818 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-370 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-725 de 2001 y T-148 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-326 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-133 de 2005 y T-809 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-404 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño.”

6“Sentencias T-362 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-148 de 2002, T-133 de 2005 y T-896 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.”

7“ T-795 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.”

8“ T-131 de 2007, M.P. Humberto Sierra Porto, T-653 de 1999, M.P. Fabio Morón Díaz.”

10 “T-259 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.”

11 “T-146 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.”

12 “T-246 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), T-011 de 1998 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), T-544 de 1998 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-025 de 2000 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), SU-090 de 2000 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-908 de 2002 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-814 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), T-133 de 2005 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-1129 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-567 de 2005 (Clara Inés Vargas Hernández), T-241 de 2007 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) y T-460 de 2007 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).”

13“ T-600 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño.”