COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia C/369/04

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de constitucionalidad
Referencia	C/369/04
Expediente	—
Fecha	2004-04-27
Sala	Sala Plena
Magistrado ponente	Dr EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Juez Constitucional
- /Control De Constitucionalidad
- Demanda De Inconstitucionalidad
- Sistema De Seguridad Social En Salud Para El Pensionado
- Sistema De Seguridad Social En Salud
- Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio

Resumen del caso (según la propia sentencia)

La Corte resolvió: declarar EXEQUIBLE el inciso 4° acusado del artículo 81 de la Ley 812 de 2003, pero únicamente por el cargo estudiado en esta sentencia. Notifíquese, comuníquese, cúmplase, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente CLARA INES VARGAS HERNANDEZ Presidenta JAIME ARAUJO RENTERIA Magistrado ALFREDO BELTRAN SIERRA Magistrado MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA Magistrado JAIME CORDOBA TRIVIÑO Magistrado RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado MARCO GERARDO MONROY CABRA…

Texto completo

C-369-04 PROYECTO DE SENTENCIA Sentencia C-369/04 JUEZ CONSTITUCIONAL -Análisis de la disposición legal /CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD -Juicio relacional Es cierto que, debido a la separación entre la jurisdicción constitucional y las otras jurisdicciones, en principio no le corresponde a la Corte Constitucional entrar en discusiones puramente legales;

sin embargo, tal y como esta Corporación lo ha señalado en anteriores oportunidades, en ocasiones, en miras de procurar la guarda de la Constitución, es inevitable que el juez constitucional deba terciar en debates hermenéuticos sobre el alcance de las disposiciones legales sometidas a control, por la sencilla razón de que el control constitucional es un juicio relacional, pues implica confrontar un texto legal con la Constitución, por lo cual es inevitable que el juez constitucional deba comprender y analizar el contenido y alcance de la disposición legal sometida a control. Entra pues la Corte a examinar el alcance de la disposición acusada.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD -Interpretación razonable del actor respecto de la disposición acusada SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD PARA EL PENSIONADO -Ley puede ordenar asunción integral de

cotización SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -Ley puede ordenar que pensionados asuman integralmente la cotización FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -Cubrimiento de cotización en salud por pensionados PRINCIPIO DE IGUALDAD EN REGIMEN GENERAL Y ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL -Alcance REGIMEN ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL -Existencia no es en sí mismo violatorio de la igualdad REGIMEN ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL -Normas propias /REGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL -Sistema normativo complejo /SEGURIDAD SOCIAL -Cada régimen especial es un universo propio /REGIMEN GENERAL Y REGIMEN ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL -En principio, no es viable comparar aisladamente aspectos puntuales REGIMEN ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL -No reclamación de garantías reconocidas para el régimen común /REGIMEN ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL -No reclamación de ciertos aspectos puntuales del régimen general /PRINCIPIO DE IGUALDAD EN REGIMEN GENERAL Y ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL -Formulación y estudio excepcional ante eventuales discriminaciones Esta Corporación ha señalado con claridad que quienes se encuentren adscritos a un régimen especial de seguridad social, están obligados a someterse plenamente a su normatividad, sin que resulte válido reclamar la aplicación de los derechos y garantías reconocidas para el régimen común, pues no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica. Y es que admitir que una persona afiliada a un régimen especial pueda reclamar ciertos aspectos puntuales del régimen general de seguridad social implicaría la creación de una lex tertia, que sería un verdadero tercer régimen, compuesto por algunos aspectos del sistema general de seguridad social y otros del régimen especial, lo cual desfiguraría totalmente la regulación establecida por la Constitución y la ley en materia de seguridad social. Sin embargo, la Corte ha precisado que lo anterior no significa que sea imposible formular cargos de igualdad por eventuales discriminaciones que hayan podido ser ocasionadas en un régimen especial. Esta Corte ha concluido entonces que es posible excepcionalmente formular y estudiar cargos de igualdad fundados en la comparación parcial entre un régimen especial y el sistema general de seguridad social.

FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -Regulación de cotización en salud no puede considerarse una prestación autónoma y separable PENSIONADO DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -No obligación legal de prever compensación idéntica al sistema general por incremento de cotización en salud PENSIONADO EN REGIMEN ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -No obligación legal de prever compensación idéntica al sistema general por incremento de cotización en salud Referencia: expediente D-4859 Demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 4° del artículo 81 de la Ley 812 de 2003.

Actor: Jairo Antonio Salgado Gil Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT Bogotá D.C, veintisiete (27) de abril de dos mil cuatro (2004).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente SENTENCIA I. ANTECEDENTES En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Jairo Antonio Salgado Gil demanda el inciso 4° del artículo 81 de la Ley 812 de 2003. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. DEL TEXTO OBJETO DE REVISIÓN. A continuación se transcribe el texto de la disposición acusada, conforme a su publicación el Diario Oficial No 45.231 del 27 de junio de 2003, y se subraya el inciso demandado:

“ LEY 812 de 2003 por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario (....) ARTÍCULO 81. RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS DOCENTES OFICIALES. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es

el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres.

Los servicios de salud para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán prestados de conformidad con la Ley 91 de 1989, las prestaciones correspondientes a riesgos profesionales serán las que hoy tiene establecido el Fondo para tales efectos.

El valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores. La distribución del monto de estos recursos la hará el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones.

El régimen salarial de los docentes que se vinculen a partir de la vigencia de la presente ley, será decretado por el Gobierno Nacional, garantizando la equivalencia entre el Estatuto de Profesionalización Docente establecido en el Decreto 1278 de 2002, los beneficios prestacionales vigentes a la expedición de la presente ley y la remuneración de los docentes actuales frente de lo que se desprende de lo ordenado en el presente artículo.

El Gobierno Nacional buscará la manera más eficiente para administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para lo cual contratará estos servicios con aplicación de los principios de celeridad, transparencia, economía e igualdad, que permita seleccionar la entidad fiduciaria que ofrezca y pacte las mejores condiciones de servicio, mercado, solidez y seguridad financiera de conformidad con lo establecido en el artículo 3o de la Ley 91 de 1989. En todo caso el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se administrará en subcuentas independientes, correspondiente a los recursos de pensiones, cesantías y salud.

El valor que correspondería al incremento en la cotización del empleador por concepto de la aplicación de este artículo, será financiado por recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que la Nación le transfiera inicialmente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por un monto equivalente a la suma que resulte de la revisión del corte de cuentas previsto en la Ley 91 de 1989 y hasta por el monto de dicha deuda, sin detrimento de la obligación de la Nación por el monto de la deuda de cesantías; posteriormente, con recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que le entregará la Nación a las entidades territoriales para que puedan cumplir con su obligación patronal.

PARÁGRAFO. Autorízase al Gobierno Nacional para revisar y ajustar el corte de cuentas de que trata la Ley 91 de 1989.” III. LA DEMANDA. El actor considera que el inciso acusado viola los artículos 1°, 2°, 4° y 13 de la Constitución.

Para sustentar su cargo, el demandante explica que la Ley 100 de 1993 incorporó al nuevo Régimen de Seguridad Social a todos los trabajadores particulares y servidores públicos, a excepción de los contemplados en el artículo 279 de ese mismo cuerpo normativo, y por ello estableció que los pensionados incorporados a ese nuevo régimen debían cotizar para salud en un monto igual al de los otros afiliados. Sin embargo, añade el actor, el artículo 143 de esa Ley 100 de 1993 “ estableció un reajuste pensional para quienes estuvieran pensionados antes de la fecha de entrada en vigencia de la ley 100 y equivalente a la elevación en la cotización para salud que resultara entre lo venía cotizando con base en las normas anteriores y a la aplicación del nuevo régimen ”. Según su parecer, la situación actual es similar pues el

Legislador incorpora a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio al nuevo Régimen de Seguridad Social, y en especial les aumenta las cotizaciones para salud al 12% para todos los afiliados, según lo establecido en la ley 100 y en sus Decretos Reglamentarios y además conforme a lo establecido en la Ley 797 del año 2003. En principio el actor admite que la ley puede, en desarrollo de su libertad de configurar el régimen de seguridad social, señalar que los pensionados coticen en salud en las mismas condiciones que los demás afiliados a la seguridad social, pero " también el legislador debió haber previsto una solución similar a la contemplada en el Art. 143 ya analizado ". Concluye entonces el demandante que esa situación es discriminatoria, lo cual explica en los siguientes términos:

"Por tanto, no es admisible que en situaciones similares, los demás trabajadores y servidores públicos incorporados al nuevo sistema de Seguridad Social hayan sido tratados en condiciones de igualdad y respetando la correspondiente compensación, y, ahora cuando se decide incorporar a este nuevo grupo de servidores públicos, ya se les desconoce este criterio de aplicación del principio superior de igualdad y se ordena que el aumento en las cotizaciones abarquen por igual a los afiliados al Fondo Prestacional que habían sido pensionados y habían adquirido sus derechos con anterioridad al 26 de junio del año 2003 y a quienes se pensionen con posterioridad a esta fecha, lo cual no es un criterio racional ni razonable, pues se trata de dos grupos con situaciones de hecho y de derecho muy diferentes.

Es decir, que la ley 812 del 26 de junio de 2003, debió haber previsto que el aumento en las cotizaciones sería únicamente para los docentes activos en cuanto tiene que ver con su salario, o en su defecto para todo el grupo de docentes nacionales, nacionalizados y territoriales afiliados a Fondo Nacional del Magisterio, pero habiendo incluido un artículo similar al Art. 143 de la ley 100 de 1993, con el fin de no vulnerar los derechos adquiridos por los docentes pensionados con anterioridad a su vigencia y en concordancia con el principio constitucional de la igualdad por lo cual la inexequibilidad solicitada debe abarcar la totalidad del texto del inciso atacado." IV- INTERVENCIONES 1. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El ciudadano Gustavo Adolfo Osorio García, en representación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, interviene en el proceso para defender la constitucionalidad del inciso acusado, par lo cual comienza por explicar que esa norma regula la tasa de cotización en salud de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado mediante la Ley 91 de 1989, con el fin de atender las prestaciones sociales de los docentes nacionales, nacionalizados y los que se hubieren afiliado posteriormente al mismo. El interviniente señala que ese fondo debe pagar con sus recursos la prestación de los servicios médicos de sus afiliados. Agrega que anteriormente, los afiliados con carácter de pensionados realizaban un " aporte equitativo al que correspondía realizar a los docentes activos, esto es, un aporte del 5% ", pero la ley 812 de 2003 consideró que ese aporte era inferior a aquel de los docentes activos, puesto que los pensionados no tienen ya la obligación de efectuar aportes para fines de pensión. Por tanto, concluye el ciudadano, la norma acusada establece " que el aporte para efectos de salud de los pensionados será máximo el 12%, o inferior, de acuerdo con lo que señale el Consejo Directivo del FPM cuando determine la distribución de los recursos en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones ".

Esta explicación, según su parecer, es suficiente para concluir que el cargo de violación de la igualdad no es de recibo por cuanto el artículo acusado regula una hipótesis diferente a la establecida en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993. Así, señala el interviniente, la norma demandada regula de manera general el monto global de la cotización a cargo de todos los afiliados al fondo del magisterio, " pero no establece diferenciación en cuanto a pensionados anteriores o posteriores a su vigencia ", lo cual significa que " el legislador quiso establecer una tasa de cotización similar a la establecida en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con la misma atribución existente para empleadores y trabajadores, y facultó al Consejo Directivo del Fondo para distribuir la cotización entre las cuentas de salud y pensiones ". Por ello concluye que no es válida la comparación entre el artículo 81 de la ley 812 de 2003 y el artículo 143 de la ley 100 de

1993, puesto que esta última disposición no es aplicable a los docentes vinculados al fondo del magisterio, “ quienes en materia de protección de riesgos de salud han estado sometidos siempre a un régimen de aseguramiento y cotizaciones especial, característico y propio de las normas excepcionales que le son aplicables. Después de la Ley 812 de 2003, los docentes continúan con un régimen de salud propio, exclusivo para ellos.” De otro lado, el interviniente considera que en el fondo el demandante pretende demostrar una omisión legislativa, que violaría la igualdad, en la medida en que la disposición acusada no consagró para los pensionados del fondo del magisterio un reajuste similar al establecido en el artículo 143 de la ley 100 de 1993. Sin embargo, según su parecer, esa acusación “ proviene de una comparación de dos disposiciones legales que regulan situaciones diferentes (régimen general de seguridad social y régimen exceptuado de docentes) ”, por lo que, conforme a los criterios señalados por la sentencia C-311 de 2003, no es posible “ configurar un cargo de omisión legislativa parcial, puesto que se están regulando situaciones diferentes, y el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 únicamente es válido en el contexto del Sistema General de Pensiones” .

El ciudadano recuerda también que la sentencia C-126 de 2000, de la cual transcribe amplios apartes, consideró ajustado a la Carta que la ley ordenara que los pensionados debían asumir íntegramente la cotización en salud.

Finalmente, según su parecer, la acusación por violación de derechos adquiridos carece de sustento, pues la propia jurisprudencia constitucional, en especial por medio de las sentencias C-926 de 200 y C-711 de 2001, ha precisado que el Legislador puede modificar las regulaciones sobre seguridad social.

2. Intervención del Ministerio de Protección Social. El ciudadano Jorge Ernesto Angarita Rodríguez, en su calidad de jefe de la oficina asesora jurídica y de apoyo legislativo del Ministerio de Protección Social, interviene en el proceso para defender el inciso demandado, para lo cual comienza por explicar que el legislador buscó “ unificar en un solo régimen el Sistema General de Pensiones y Salud para los nuevos docentes, con el fin de propender por la viabilidad financiera del Sistema dentro de uno de los objetivos propuestos en el Plan Nacional de Desarrollo ”.

Por ello considera que “ la norma demandada no resulta desproporcionada ”, pues la experiencia ha mostrado la necesidad de ajustar el régimen de seguridad social “ para dotarlo de equilibrio financiero, con el fin razonable de garantizar el derecho pensional para la totalidad de las personas y no sólo para un grupo de personas que gozarían de un privilegio que el Sistema no está en condiciones de proveer ” Además, agrega el ciudadano, el régimen se funda en la solidaridad, y por ello las cotizaciones de los distintos los afilados deben contribuir a financiar las pensiones y salud de todos las personas, “lo cual no resulta posible si se permiten privilegios a un grupo de personas que implican unas erogaciones muy altas y descapitalizan el fondo común poniendo en entredicho la posibilidad de los otros afiliados de acceder a los beneficios creados por el sistema de ley 100 de 1993” .

3. Intervención del Departamento Nacional de Planeación El ciudadano Luis Edmundo Suárez Soto, en representación del Departamento Nacional de Planeación, interviene en el proceso para oponerse a la demanda, y comienza por señalar que ésta no aclara las razones por las cuales considera que la norma acusada es contraria a los artículos 1°, 2° y 4 de la Constitución, por lo cual, la Corte deberá inhibirse de conocer esos cargos. El interviniente concluye entonces que el único cargo que subsiste es el relativo a la violación a la igualdad, pero que éste no es admisible, pues la norma acusada pretende precisamente “ eliminar distinciones o privilegios odiosos y no razonables, a favor de sectores determinados de los pensionados del magisterio, y al propósito de establecer, por tanto, un régimen uniforme tanto para quienes actualmente ostentan el status de pensionado como para aquellos que en el futuro lo adquieran.

” El ciudadano explica que la Ley 100 de 1993 quiso compensar con un reajuste excepcional de la mesada la imposición a los antiguos pensionados de pagar una cotización para salud más alta, pero que la disposición acusada decidió no hacer diferencia entre antiguos y nuevos pensionados “ precisamente para materializar una concepción superior de justicia y equidad ”. Según su parecer, lo que pretende esa norma es “ no introducir situaciones de excepción ni tratamientos

favorables para grupos determinados, ni regímenes diferenciados, para grupos de personas que objetivamente se encuentran en idéntica situación de Derecho .” Concluye entonces el interviniente:

“Es contrario al principio de igualdad, así como a los principios que regulan la seguridad social conforme al artículo 48 de la Carta, la atomización de los regímenes en innumerables tratamientos particulares, atomización que privilegia criterios individualistas sobre los principios sociales de eficiencia, universalidad y solidaridad que de la seguridad social demanda nuestro ordenamiento constitucional.

Paradójicamente la argumentación del demandante demuestra que la norma demandada entra a normalizar un escenario de discriminación y desigualdad, puesto que subsana el tratamiento diferenciado de situaciones iguales que reñía con el precepto constitucional de igualdad. En efecto, cuando el demandante plantea que el aumento en el monto de las cotizaciones que deban efectuar los pensionados al nuevo Sistema de Seguridad Social sea asumido o cubierto por la Entidad de Previsión Social correspondiente, “con el objetivo de colocar en igualdad de condiciones a los pensionados que venían gozando de tal condición... respecto a la situación de los nuevos pensionados, a quienes se les aplicará las nuevas cuantías, montos y condiciones”, pretende algo indefensable: la protección del derecho adquirido a gozar de una situación de privilegio frente a otros que se encuentran en idéntica situación de hecho y de Derecho.

En otras palabras, reclama el actor un “derecho adquirido a la desigualdad” . Por último, el ciudadano precisa que no hubo violación a los derechos adquiridos pues “ no existe norma constitucional que consagre derecho adquirido al disfrute de un régimen legal ”, ya que si la ley no puede alterar esas regulaciones, “ se produciría una gradual y creciente petrificación de la legislación, a punto tal que las leyes, sencillamente, perderían su capacidad de armonizarse con los cambios y de reaccionar frente a las exigencias y necesidades de cada época.” 4. Intervención del Ministerio de Educación Nacional.

La ciudadana Liliana Ortiz Bolaños, en representación del Ministerio de Educación Nacional, interviene en el proceso para justificar la constitucionalidad de la norma acusada. Luego de realizar varias consideraciones teóricas sobre el alcance del principio de igualdad y sobre la libertad de configuración del Congreso en materia de seguridad social, la interviniente concluye que el inciso acusado no desconoce la igualdad, lo cual explica en los siguientes términos:

“El inciso solamente establece una regla para determinar el aporte de las cotizaciones, para lo cual se remite a la ley 100 de 1993, en aras de perseguir la igualdad en el tratamiento de las prestaciones sociales.

La parte o el contenido esencial del derecho no se vulnera, si se habla del derecho prestacional ni tratándolo por separado ni el conjunto con el derecho a la igualdad. Ahora bien, si se acompaña del derecho a la igualdad en el sentido en que lo exige el actor, es precio decir que ninguna norma constitucional exige la solicitud impetrada, por cuanto es preciso evaluar las circunstancias individuales que acompañan la expedición de las normas y en este sentido no se podría dar un tratamiento igual a todos los casos sin que medie valoración de las contingencias políticas sociales y económicas que envuelven la expedición de la norma. Por tanto, no son viables las razones por las cuales el actor pone en igualdad de condiciones la situación presentada bajo la expedición de la ley 143 de la ley 100 y la regulación de la ley 182 del 2003.” V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

El Procurador General de la Nación, Edgardo José Maya Villazón, en concepto No 3423, recibido el 20 de noviembre de 2003, solicita a la Corte inhibirse de conocer la demanda, por inexistencia de cargo.

Según su parecer, la demanda parte del supuesto de que la norma acusada violó la igualdad de los pensionados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio “ por considerar que son incorporados como cotizantes para salud según el sistema de seguridad social integral, sin aplicarse un mecanismo de reajuste pensional mensual equivalente a la elevación de la cotización para salud que compense dicho aporte, tal como se hizo en la ley 100 de 1993 .” Sin embargo, argumenta el Procurador, una interpretación cuidadosa y sistemática del artículo 81 de la Ley 812 de 2003 acusado

permite concluir que la tesis de la demanda no se desprende del texto acusado, pues no es cierto que éste haya variado el porcentaje que esos pensionados deben cancelar por concepto de salud. La Vista Fiscal explica su tesis en los siguientes términos:

“ El inciso primero del artículo acusado prescribió que el régimen prestacional de los docentes que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley del plan. Es decir, se mantiene en su integridad el régimen antiguo, lo cual involucra su sistema de cotizaciones. Obsérvese que el legislador sólo se refiere a los docentes vinculados al servicio público educativo oficial y no a los pensionados, como lo afirma el ciudadano Salgado Gil.

El inciso segundo indica que los docentes que vinculen a partir de la entrada en vigencia de la ley 812 de 2003 serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos allí previstos, con excepción de la edad de pensión que será de 57 años para ambos sexos. Es decir, que en este inciso se da el cambio de régimen, el cual sólo se aplicará a los docentes que se vinculen a partir de la expedición de la Ley 812, es decir, del 7 de julio de 2003, y como tal no se aplicará a los pensionados, como erradamente lo afirma el ciudadano Salgado Gil.

Las prestaciones de salud y de riesgos profesionales para los docentes que sean afiliados a partir de la vigencia de la ley del plan 2003 – 2006, se prestarán conforme a la ley 91 de 1989; es decir, se mantiene unificado con el anterior régimen de seguridad social del Magisterio, lo que significa que no se afectan a los actuales pensionados del Fondo.

El inciso cuarto, con fundamento en los 3 incisos anteriores, señala que los porcentajes de las cotizaciones también serán los mismos de las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista entre empleadores y trabajadores.

Es decir, el sistema de cotizaciones está dirigido únicamente al docente afiliado, o sea, al docente vinculado al servicio público educativo oficial, a partir de la vigencia de la ley 812 de 2003, y no involucra la categoría de pensionados a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como lo afirma el demandante.

El anterior análisis del artículo 81 de la Ley 812 de 2003 permite concluir que el cargo imputado en relación con la vulneración del derecho a la igualdad y los derechos adquiridos de los pensionados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio al ser incorporados como cotizantes para salud según el sistema de seguridad social integral sin reajuste pensional compensatorio alguno resulta infundado porque la norma analizada no contempla tal situación.

” El Procurador considera entonces que la demanda se funda en un supuesto normativo inexistente, que deriva de una interpretación arbitraria del actor, que no logró identificar adecuadamente el alcance y significado de la disposición acusada, por lo que la Corte deberá declararse inhibida para fallar, conforme a lo señalado en las sentencias C-504 de 1995 y C-663 de 1998.

VI- CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS Competencia. 1. Conforme al artículo 241 ordinal 4º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad el inciso 4° del artículo 81 de la Ley 812 de 2003, ya que se trata de una demanda de inconstitucionalidad en contra de una norma que hace parte de una Ley de la República.

La solicitud de decisión inhibitoria y la interpretación de la disposición acusada. 2- La Vista Fiscal considera que la Corte debe inhibirse de conocer de la constitucionalidad del aparte acusado. Según su parecer, el cargo del actor se funda en una interpretación equivocada del sentido de esa disposición. Entra pues esta Corporación a estudiar esa solicitud, lo cual la llevará a examinar el sentido de la disposición legal.

Es cierto que, debido a la separación entre la jurisdicción constitucional y las otras jurisdicciones, en principio no le corresponde a la Corte Constitucional entrar en discusiones puramente legales;

sin embargo, tal y como esta Corporación lo ha señalado en anteriores oportunidades, en ocasiones, en miras de procurar la guarda de la Constitución (CP art. 241), es inevitable que el juez constitucional deba terciar en debates hermenéuticos sobre el alcance de las disposiciones legales sometidas a control, por la sencilla razón de que el control constitucional es un juicio relacional, pues implica confrontar un texto legal con la Constitución, por lo cual es inevitable que el juez constitucional deba comprender y analizar el contenido y alcance de la disposición legal sometida a control [1] . Entra pues la Corte a examinar el alcance de la disposición acusada.

3- La interpretación de la cual parte el actor es la siguiente: según su criterio, el aparte acusado incrementa la cotización en salud de los docentes pensionados, pues los obliga, a partir de su vigencia, a asumir la cotización del 12%, sin prever un mecanismo de reajuste pensional equivalente a la elevación de la cotización para salud que compense dicho aporte, tal como lo hizo en su momento la Ley 100 de 1993 para los pensionados del régimen general. El Procurador considera que ese entendimiento es equivocado, pues una interpretación cuidadosa y sistemática del artículo 81 de la Ley 812 de 2003 permitiría concluir que no es cierto que esa norma haya variado el porcentaje que los pensionados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deben cancelar por concepto de salud.

4- La Vista Fiscal sustenta su tesis en el hecho de que el inciso primero de ese artículo establece que el régimen prestacional de los docentes que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio “ en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley del plan” , lo cual significa, según su parecer, que la disposición mantiene en su integridad el régimen de cotización anterior. Según su criterio, es claro entonces que esa disposición sólo se refiere a los docentes vinculados al servicio público educativo oficial con posterioridad a la vigencia de la ley, pero no a los pensionados a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por lo que concluye que el cargo se funda en una interpretación equivocada y arbitraria del aparte demandado, y por ende que la Corte debe inhibirse de estudiar la demanda.

5- La interpretación de la Vista Fiscal de la disposición acusada parece a primera vista plausible. Sin embargo, un examen más atento permite concluir que esa hermenéutica no es aceptable, y que es más adecuado el entendimiento del actor de esa disposición, que conviene destacar, es el mismo defendido por todos los intervinientes, todos ellos representantes de entidades públicas con claras responsabilidades en el manejo de la seguridad social de los docentes oficiales, lo cual sugiere que tal es el sentido como se aplica actualmente esa norma.

6- La interpretación del actor, según la cual, la norma acusada tendría como efecto incrementar la cotización en salud de los docentes oficiales pensionados, es razonable pues es compatible con el tenor literal y el sentido general del artículo 81 de la Ley 812 de 2003 parcialmente acusado. Así, es cierto que el inciso primero de esa disposición señala que el régimen prestacional de los docentes que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley, lo cual parecería indicar que la disposición no se aplica a quienes se hubieran pensionado con anterioridad a la ley del plan. Sin embargo, una cosa es el régimen prestacional, que hace relación a los beneficios de que gozan los afiliados, y otra el régimen de cotización, que está regulado específicamente por el inciso cuarto de ese artículo, que es el acusado, y que señala que la cotización de todos los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – sin que la norma establezca ninguna excepción- “ corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores ”. Ahora bien, dentro de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se encuentran los docentes pensionados que reciben su mesada de dicho fondo, pues así lo prevé la Ley 91 de 1989. Es pues válido

entender que dichos pensionados deberán, de ahora en adelante, cancelar la cotización prevista por las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

En esas circunstancias, como conforme al artículo 143 de la Ley 100 de 1993, la cotización para salud para los pensionados está, en su totalidad, a cargo de los pensionados, entonces es razonable entender, como lo hacen el actor y todos los intervinientes, que la norma acusada está estableciendo que los pensionados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deberán, de ahora en adelante, cancelar la totalidad de la cotización en salud prevista por las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, que es del 12% de su mesada, mientras que, conforme a las regulaciones específicas de los pensionados de dicho fondo, vigentes anteriormente, dichos pensionados cancelaban una cotización menor. En efecto, según el artículo 8° de la Ley 91 de 1989, estos pensionados debían cancelar 5% de su mesada pensional como contribución a los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

7- Conforme a lo anterior, la interpretación del actor es no sólo razonable sino que además se funda en un entendimiento de la disposición acusada ampliamente compartido por todos los intervinientes en el proceso. Según esta hermenéutica, aunque es claro que las prestaciones en salud a que tienen derecho estos pensionados se mantienen, pues así lo establecen los incisos primero y tercero del artículo 81 de la Ley 812 de 2003, sin embargo la cotización en salud fue incrementada, tal y como lo ordena el inciso cuarto de ese mismo artículo, que fue precisamente el demandado en la presente oportunidad. La Corte concluye que la solicitud de la Vista Fiscal de inhibición no es de recibo, pues no es cierto que la interpretación del actor sea irrazonable. Entra pues esta Corporación a estudiar la acusación de la demanda.

El cargo de igualdad. 8- Según el demandante, el aparte acusado desconoce la igualdad, por cuanto incrementó la cotización en salud de los pensionados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin instituir un mecanismo similar al establecido por el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, que previó en el régimen general de pensiones un reajuste de las pensiones equivalente al incremento de la cotización en salud.

Los intervinientes consideran que el cargo es infundado básicamente por tres razones: de un lado, por cuanto la Corte ya había establecido que la ley podía ordenar que el pensionado asumiera integralmente la cotización en salud; de otro lado, por cuanto en el fondo el actor plantea una suerte de omisión legislativa, pero que no tiene sustento, pues no se puede obligar al Congreso a trasladar mecánicamente las regulaciones de un régimen general, como el de la Ley 100 de 1993, a un régimen especial, como es el de los docentes; y, finalmente, por cuanto la norma acusada lo que hace es eliminar un privilegio injustificado del cual gozaban los docentes pensionados, por lo que el demandante estaría defendiendo, en nombre de la igualdad, la preservación de un privilegio grupal.

Entra pues la Corte a examinar si la norma acusada desconoció o no la igualdad. 9- Los intervinientes aciertan en señalar que la Corte ya había definido que la ley podía ordenar a los pensionados asumir integralmente la cotización en salud. En efecto, la sentencia C-126 de 2000, MP Alejandro Martínez Caballero, declaró exequible el inciso segundo del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, que precisamente establece esa obligación en cabeza de los pensionados. La Corte consideró que, en desarrollo del principio de solidaridad (CP art. 1°), y con el fin de preservar el equilibrio financiero del sistema de seguridad social en salud, bien podía la ley ordenar que los pensionados asumieran esa cotización, teniendo en cuenta la reducción del número de trabajadores activos por pensionado, y que en el momento en que la persona reúne los requisitos para acceder a la pensión, entonces cesa su obligación de cotizar por tal concepto, y por ello, “ y sin que existan equivalencias matemáticas, la disminución del ingreso del jubilado, por cuanto debe asumir integralmente su cotización en salud, es en parte compensada por el hecho de que cesa la obligación de aportar para pensiones” .

En esas circunstancias, no es inconstitucional que la norma acusada hubiera ordenado a los pensionados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio cubrir toda su cotización en salud. El interrogante que subsiste es si la norma acusada debió o no prever una regulación de transición igual a la establecida por el artículo 143 de la Ley

100 de 1993, que en el régimen general reajustó las pensiones en un valor equivalente al incremento de la cotización en salud.

10- Como bien lo señalan algunos de los intervinientes, el ataque de igualdad del actor es en el fondo una acusación por una presunta omisión legislativa relativa. En efecto, según el demandante, el Congreso tenía la obligación de establecer para los pensionados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que se han regido por un régimen de seguridad social específico, un mecanismo compensatorio idéntico al que el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 había establecido para los pensionados del régimen general de seguridad social. Por el contrario, los intervinientes consideran que la ley no tenía por qué tratar de la misma manera las dos situaciones, ya que éstas son distintas, pues no es comparable el régimen general de pensiones al régimen especial de los docentes.

La pregunta que plantea ese cargo es entonces si el Legislador tenía o no realmente la obligación de prever para un régimen especial de pensiones exactamente el mismo mecanismo compensatorio que estableció para el régimen general, cuando incrementó para los pensionados de dicho régimen general el monto de la cotización en salud. Para responder ese interrogante, la Corte recordará brevemente su doctrina sobre el problema de la igualdad cuando se comparan regímenes generales y especiales de seguridad social, para luego aplicar esos criterios al presente caso.

11- En numerosas oportunidades [2] , la Corte ha establecido que la existencia de un régimen especial de seguridad social no es en si mismo violatorio de la igualdad. Así, precisamente al estudiar la constitucionalidad del inciso 2º del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, que exceptúa a los docentes del régimen general de la seguridad social, esta Corporación señaló al respecto:

“La Carta Política no establece diferenciaciones dentro del universo de los pensionados. Por el contrario, consagra la especial protección de las pensiones y de las personas de la tercera edad. No obstante, el legislador puede diseñar regímenes especiales para determinado grupo de pensionados, siempre que tales regímenes se dirijan a la protección de bienes o derechos constitucionalmente protegidos y no resulten discriminatorios. Es el caso del establecimiento de un régimen pensional especial para la protección de los derechos adquiridos por un determinado sector de trabajadores.

El respeto por los derechos adquiridos reviste aún mayor fuerza en tratándose de derechos laborales, pues el trabajo y la seguridad social gozan de una especial protección por parte de la Carta. Por este motivo, es razonable excluir del régimen general de seguridad social a aquellos sectores de trabajadores y pensionados que, gracias a sus reivindicaciones laborales, han obtenido beneficios mayores a los mínimos constitucional y legalmente protegidos en el régimen general.

Por las razones anteriores la Corte considera que el establecimiento de regímenes pensionales especiales, como aquellos señalados en el artículo 279 de la Ley 100, que garanticen en relación con el régimen pensional, un nivel de protección igual o superior, resultan conformes a la Constitución, como quiera que el tratamiento diferenciado lejos de ser discriminatorio, favorece a los trabajadores a los que cobija. Pero si se determina que al permitir la vigencia de regímenes especiales, se perpetúa un tratamiento inequitativo y menos favorable para un grupo determinado de trabajadores, frente al que se otorga a la generalidad del sector, y que el tratamiento dispar no es razonable, se configuraría un trato discriminatorio en abierta contradicción con el artículo 13 de la Carta [3] .” 12- Ahora bien, un régimen especial se rige por normas propias, que son diversas de las reglas del régimen general, puesto que en eso consiste su especialidad. Igualmente esta Corporación ha señalado que un régimen de seguridad social es un sistema normativo complejo, en el que las diversas normas parciales adquieren sentido por su relación con el conjunto normativo global. Cada régimen especial es entonces un universo propio. Por ello, esta Corte ha concluido que, en principio, no es viable comparar aisladamente aspectos puntuales de un régimen especial de pensiones o de salud y el sistema general de seguridad social, por cuanto cada aspecto puede tener en cada régimen un significado parcialmente distinto. Así, una aparente desventaja en un punto específico del régimen especial frente al sistema general de seguridad social puede estar

ampliamente compensada por unos beneficios superiores previstos por ese régimen especial en otros aspectos. Y por ello esta Corporación ha señalado con claridad que quienes se encuentren adscritos a un régimen especial de seguridad social, están obligados a someterse plenamente a su normatividad, sin que resulte válido reclamar la aplicación de los derechos y garantías reconocidas para el régimen común, pues no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica [4] .

Y es que admitir que una persona afiliada a un régimen especial pueda reclamar ciertos aspectos puntuales del régimen general de seguridad social implicaría la creación de una lex tertia , que sería un verdadero tercer régimen, compuesto por algunos aspectos del sistema general de seguridad social y otros del régimen especial, lo cual desfiguraría totalmente la regulación establecida por la Constitución y la ley en materia de seguridad social.

13- Sin embargo, la Corte ha precisado que lo anterior no significa que sea imposible formular cargos de igualdad por eventuales discriminaciones que hayan podido ser ocasionadas en un régimen especial. Y precisamente con ese criterio, por ejemplo la sentencia C-461 de 1995 condicionó la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, pues consideró que esa norma, al exceptuar a los docentes del régimen de seguridad social general, había excluido a algunos pensionados afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la mesada adicional, sin prever para esos docentes un beneficio igual o equivalente a la dicha mesada adicional, lo cual era discriminatorio.

Esta Corte ha concluido entonces que es posible excepcionalmente formular y estudiar cargos de igualdad fundados en la comparación parcial entre un régimen especial y el sistema general de seguridad social. Ha dicho al respecto la Corte:

"En principio no es posible comparar las prestaciones individuales de los regímenes especiales de seguridad social frente a la regulación establecida por el sistema general de pensiones o de salud. Sin embargo, en algunos casos, y de manera excepcional, es procedente un examen de igualdad. Para tal efecto, se requiere que se trate de una prestación claramente separable del conjunto de beneficios previstos por el régimen, en la medida en que tiene una suficiente autonomía y no se encuentra indisolublemente ligada a las otras prestaciones. Por ejemplo, la concesión de un tratamiento médico para ciertas dolencias puede, en muchos casos, no ser separable del conjunto de prestaciones previstas para la salud, por cuanto el régimen provee en general un paquete general de servicios. Así, el régimen de salud de un régimen especial puede ser globalmente superior, aunque sea menos benéfico en relación a un determinado servicio concreto, sin que por ello exista violación a la igualdad. Pero en cambio, la mesada pensional adicional o la pensión de sobreviviente del cónyuge supérstite gozan de suficiente autonomía para ser consideradas prestaciones individualizables y separables del conjunto del sistema pensional, por lo cual ha sido procedente en tales eventos un examen específico de una eventual violación a la igualdad, debido a una regulación distinta en el sistema general de seguridad social y en los regímenes especiales.

Así las cosas, es posible concluir que existe una discriminación (i) si la prestación es separable y (ii) la ley prevé un beneficio inferior para el régimen especial, sin que (iii) aparezca otro beneficio superior en ese régimen especial que compense la desigualdad frente al sistema general de seguridad social. Sin embargo, en virtud de la especialidad de cada régimen de seguridad social, en principio éste es aplicable en su totalidad al usuario, por lo cual la Corte considera que estos requisitos deben cumplirse de manera manifiesta para que puede concluirse que existe una violación a la igualdad. Por consiguiente, (i) la autonomía y separabilidad de la prestación deben ser muy claras, (ii) la inferioridad del régimen especial debe ser indudable y (iii) la carencia de compensación debe ser evidente.

[5] " 17- Conforme a lo anterior, el cargo de igualdad no está llamado a prosperar, por cuanto la regulación de la cotización en salud no puede ser considerada una prestación autónoma y separable. En efecto, esa cotización está ligada

al conjunto de los servicios de salud prestados al magisterio, que representan un régimen específico, pues dichos servicios son prestados de conformidad con la Ley 91 de 1989, como lo dice otro aparte de la disposición acusada. Y en esas circunstancias, no tenía por qué la norma acusada prever para el incremento de la cotización en salud de los pensionados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio un incremento de su mesada idéntico al previsto por la Ley 100 de 1993, por cuanto el régimen de salud y pensional es en ambos casos distinto, y como la cotización está vinculada al conjunto del régimen, no puede ser considerada una prestación autónoma y separable. La ley no estaba entonces obligada a prever para el aumento de la cotización en salud de los pensionados del régimen especial de los docentes un mecanismo compensatorio idéntico al establecido por la Ley 100 de 1993 para el sistema general de seguridad social.

18- Por todo lo anterior, la Corte concluye que el cargo sobre vulneración de la igualdad es infundado. La Corte limitará el examen constitucional a ese cargo, teniendo en cuenta que, como lo destacó la reciente sentencia C-305 de 2004, Fundamento 6°, existen otras demandas en curso contra normas que integran la ley del plan, en donde han sido formuladas y sustentadas otras acusaciones de fondo y forma, " se ha dado oportunidad de participación ciudadana y se ha escuchado el concepto de Procurador; por lo cual la Corporación estima que al momento de definir esas demandas es cuando debe darse el debate correspondiente, con plena garantía del derecho de participación democrática ". Por ello la Corte limitará en esta oportunidad la cosa juzgada constitucional, y el aparte acusado será declarado exequible, pero únicamente en relación con el cargo que fue analizado.

VII. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE Declarar EXEQUIBLE el inciso 4° acusado del artículo 81 de la Ley 812 de 2003, pero únicamente por el cargo estudiado en esta sentencia.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente CLARA INES VARGAS HERNANDEZ Presidenta JAIME ARAUJO RENTERIA Magistrado ALFREDO BELTRAN SIERRA Magistrado MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA Magistrado JAIME CORDOBA TRIVIÑO Magistrado RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT Magistrado ALVARO TAFUR GALVIS Magistrado IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO Secretario General (e) Salvamento de voto Sentencia C-369/04 DERECHO A LA IGUALDAD DEL PENSIONADO -Violación al igualar respecto del incremento de cotización pero no en el reajuste pensional (Salvamento de voto) Referencia: expediente D-4859 Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT Con el respeto acostumbrado por las decisiones de esta Corporación, me permito explicar las razones de mi salvamento de voto.

Considero que se está desconociendo el derecho a la igualdad, pues se les iguala respecto al incremento de la cotización en salud de los pensionados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pero no se les iguala en el Reajuste Pensional; se ha debido también igualar estableciendo un mecanismo similar al del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, que previó en el Régimen General de Pensiones un reajuste de las pensiones equivalente al incremento de la cotización en salud.

Fecha ut supra, JAIME ARAÚJO RENTERÍA Magistrado [1] Ver al respecto, entre otras, las sentencias C-1255 de 2001, Fundamentos 88 y ss, C-135 de 1994, C-496 de 1994, C-389 de 1996 y C-488 de 2000.

[2] Ver, entre otras, las sentencias C-941 de 2003, C-1032 de 2002, C-835 de 2002, C-956 de 2001, C-890 de 1999, C-080 de 1999 y C-461 de 1995.

[3] Sentencia C-461 de 1995, MP Eduardo Cifuentes Muñoz, Fundamentos 4 y 5. Criterio reiterado, entre otras, en las sentencias C-941 de 2003, C-1032 de 2002, C-835 de 2002, C-956 de 2001, C-890 de 1999 y C-080 de 1999.

[4] Ver, entre otras, las sentencias C-1032 de 2002, C-956 de 2001, C-890 de 1999, Fundamento 3, C-080 de 1999 y T-348 de 1997. [5] Sentencia C-080/99, M.P. Alejandro Martínez Caballero, criterio reiterado en las sentencias C-941 de 2003, C-1032 de 2002, C-835 de 2002, C-956 de 2001, C-890 de 1999.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 1 de noviembre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.