COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/744/07

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/744/07
Expediente	T-1618428
Fecha	2007-06-07
Sala	Sala Primera
Magistrado ponente	JAIME ARAÚJO RENTERÍA En
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Convencion Colectiva De Trabajo

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Del servicio de salud contemplado en el denominado “Plan Integral de Salud TELECOM” comprende a los pensionados de la empresa y a sus beneficiarios, por tanto la premisa que debían concretarse para que dicho plan se constituyera en

Texto completo

T-744-07 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-744/07 DERECHOS ADQUIRIDOS- Definición DERECHOS ADQUIRIDOS Y EXPECTATIVAS LEGITIMAS- Distinción CONVENCION COLECTIVA DE TRABAJO -Fuente de derechos adquiridos/ DERECHOS ADQUIRIDOS- Pensionada que goza del plan complementario de salud La prestación del servicio de salud contemplado en el denominado “Plan Integral de Salud TELECOM” comprende a los pensionados de la empresa y a sus beneficiarios, por tanto la premisa que debían concretarse para que dicho plan se constituyera en derecho adquirido era acceder al estatus de pensionado de TELECOM, cosa que se encuentra demostrada en el expediente. Por tanto, desde el momento que la señora fue reconocida como pensionada, dicho derecho ingresó definitivamente a su patrimonio. En este orden de ideas, al configurarse los requisitos indicados en el fundamento normativo de esta providencia, es deber concluir que la actora cuenta efectivamente con un derecho adquirido, cuyo contenido es el Plan Complementario de Salud.

DERECHOS ADQUIRIDOS A TRAVES DE CONVENCION COLECTIVA- No pueden desconocerse por el fin de su vigencia DERECHO A LA SALUD- Su fundamentalidad depende de su inherencia a la persona humana DERECHO A LA SALUD- Vulneración por no renovarse el contrato del plan complementario de salud a pensionados de Telecom Referencia: expedientes T-1618428, T-1625855, acumulados.

Acción de tutela instauradas, por separado, por Ruby del Real de Cabrales y Carlos Alfonso Riascos Rojas contra la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM en Liquidación), fiduciaria La Previsora S.A y el Consorcio Remanentes de TELECOM conformado por Fiduagraria S.A. y Fidupopular S.A. para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes (PAR).

Magistrado Ponente: Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA Bogotá, D.C., veinte (20) de septiembre de dos mil siete (2007) La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados, JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Y JAIME ARAÚJO RENTERÍA, en ejercicio de sus competencias

constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA dentro del trámite de revisión de los fallos únicos de instancia dictados de la siguiente manera:

Número del expediente Primera instancia Fechad de la providencia T-1618428 Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena. Primero (1º) de febrero de dos mil siete (2007) T-1625855 Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena.

Veintidós (22) de marzo de dos mil siete (2007) I. ANTECEDENTES 1.1 Expediente T-1618428 La señora Ruby del Real de Cabrales interpuso acción de tutela contra las entidades anteriormente señaladas por considerar amenazado su derecho a la salud. Dicho proceso fue asumido en conocimiento por el Juzgado Cuarto Civil Circuito de Cartagena, el veintidós (22) de enero de dos mil siete (2007).

1.1.1 Hechos Los hechos relatados por la parte demandante en la acción de tutela se resumen así: 1. El 20 de septiembre de 2002, mediante resolución número 1685 expedida por la Caja de Previsión Social de Comunicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, se le reconoció la pensión de jubilación.

2. Los derechos que como pensionada le fueron reconocidos provinieron de la aplicación del régimen convencional y legal. Entre las disposiciones normativas se encuentra el artículo 7 de la ley 4ª de 1976, que establece que los pensionados del sector público tienen derecho a disfrutar de los servicios médicos que las empresas hayan establecido.

3. “En consecuencia, a partir del momento de adquirir el status de pensionada incorpor[ó] a [su] patrimonio, con justo título, el derecho a disfrutar del servicio médico integral, esto es, servicios médicos-quirúrgicos, hospitalarios, farmacéuticos y odontológicos, sin sujeción a las restricciones establecidas en el plan obligatorio de salud (POS), garantías prestadas a través de instituciones y/o médicos adscritos y pagados por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM) o TELECOM en Liquidación” .

4. Estos derechos fueron disfrutados hasta el 31 de enero de 2006, fecha en la cual TELECOM en liquidación suspendió el contrato con Colsanitas para la prestación del Plan Complementario de Salud (PCS).

6. La Constitución (artículos 53 y 58) así como la ley 100 de 1993 (artículos 11 y 272) protegen y ordenan respetar los derechos adquiridos de los trabajadores.

De igual forma el artículo 236 de la ley 100 de 1993 dispone que en materia de salud debe operar el principio de progresividad. 7. El decreto 1615 de 2003 ordenó la supresión y liquidación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM). Dicha norma dispuso que la liquidación debía regirse siguiendo los parámetros establecidos en el Decreto 254 de 2000. El artículo 9º de esta disposición dictamina: “Derechos adquiridos por los pensionados de las entidades cuya liquidación se ordene. Son derechos adquiridos por los pensionados aquellos que hacen parte de su patrimonio por haber satisfecho los requisitos legales exigidos, aunque no se hubiese proferido el acto que declare su exigibilidad”.

8. Los decretos 4781 de 2005 y 254 de 2000, “(…) establecieron la forma como las empresas liquidadas pueden concluir los procesos liquidatorios a través de los entes que la ley designó para el caso, constituyéndose el PARAPAT y el PAR.

9. El decreto 4781 de 2005 señala en su parte considerativa que (…) [E]l 13 de agosto de 2003 [se celebró] el contrato de explotación, en virtud del cual Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. recibió de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones- TELECOM en Liquidación y de las Teleasociadas en Liquidación, el uso y goce de los bienes activos y derechos que dichas entidades destinaban a la prestación de los servicios de telecomunicaciones, a cambio de una contraprestación a cargo de Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P y a favor de las citadas entidades o del Patrimonio Autónomo que ellas podrían constituir por medio de un contrato de fiducia” . No obstante, el parágrafo del artículo 9 de dicha norma establece que “dichas actividades [económicas] continuarán adelantándose posteriormente por parte del Patrimonio Autónomo de Remanentes (…)” .

9. Ese decreto establece en el artículo 12.2 numeral 3 que "(…) el pago de la contraprestación derivada del contrato de explotación lo realizará el Gestor del Servio al Parapat, el cual distribuirá la contraprestación pagada entre el Patrimonio Autónomo de Pensiones PAP y el PAR teniendo prioridad el financiamiento del pasivo pensional, en cumplimiento de los términos y condiciones estipulados en el contrato de fiducia mercantil de que trata el presente numeral, y de conformidad con las instrucciones que imparta el Ministerio de Hacienda y Crédito Público".

10. Al cierre del proceso liquidatorio el PAR se subrogó automáticamente en los derechos y obligaciones de TELECOM con las personas que trabajaron para la empresa.

11. "[E]l Parapat es el responsable del pago de las pensiones que tiene su origen en la Convención Colectiva de Trabajo, podemos concluir que los derechos adquiridos no son divisibles por tanto el Parapat y el Par están en la obligación de suscribir el contrato para la prestación del Plan Complementario de Salud (…)".

12. La señora Ruby del Real de Cabrales, de acuerdo con su cédula de ciudadanía, nació el 14 de noviembre de 1957. 1.1.2 Solicitud de tutela.

La accionante solicitó mediante la acción de tutela que se mandara a las accionadas el restablecimiento y pago de los derechos adquiridos en cuanto a los servicios médicos incluidos en el Plan Complementario de Salud; por ende pidió que se les ordenara celebrar contratos de medicina prepagada cuyo paquete de servicios comprendiera exactamente los mismos derechos, beneficios y servicios que venían reconociéndose a los pensionados.

1.1.3 Intervención de la parte demandada. José Fernando Zabaleta Chaustre jefe de la Unidad de Gestión y Apoyo Jurídico del Patrimonio Autónomo de Remanentes (PAR) manifestó –por fuera del termino otorgado por el juez de instancia para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela- que el 26 de enero de 2007 recibió "el Macronigrama No.

44 del 22 de enero de 2007 (…). El telegrama informa que se avocó conocimiento de la acción de tutela, sin embargo no alude a las pretensiones de la accionante, ni allegó traslado de la [demanda]" . En este orden de ideas considera se le vulnera el derecho de defensa, pues al momento de hacer notificación de la acción de tutela no se le entregó copia de la misma junto con todos los anexos para que pudiera ejercer el derecho de contradicción.

1.2. Expediente T-1625855 En escrito presentado el 9 de marzo de 2007, el señor Carlos Alfonso Riascos Rojas reclama el amparo de su derecho fundamental a la vida digna, en conexidad con el derecho a la salud, presuntamente violados por las entidades demandadas. Su solicitud de amparo se fundamenta en los siguientes:

1.2.1 Hechos 1. Manifiesta el actor que, mediante resolución 0823 de 29 de abril de 2002 la extinta Empresa Nacional de Telecomunicaciones, TELECOM, le reconoció la pensión de jubilación.

2. Indica que dicha pensión le fue reconocida en virtud de la aplicación del régimen convencional y legal, y que entre las normas que regulan la materia, se encuentra el artículo 7 de la ley 4ª de 1976, que establece que los pensionados del sector público tienen derecho a disfrutar de los servicios médicos que las empresas definan.

3. Señala que, a partir del momento en el que obtuvo la calidad de pensionado, adquirió "…el derecho a disfrutar del servicio médico integral, esto es, servicios médico-quirúrgicos, hospitalarios, farmacéuticos y odontológicos, sin sujeción a las restricciones establecidas en el plan obligatorio de salud (POS), garantías prestadas a través de instituciones y/o médicos adscritos y pagados por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM).." [1] Tal derecho, reconocido por la Ley 100 de 1994 –informa- se materializaba en las diversas convenciones colectivas de trabajo de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (1994, 1995, 1998), así como a través de los contratos suscritos para tal efecto entre TELECOM, Caprecom EPS y Colsanitas.

4. Indica el señor Riascos Rojas que el beneficio del plan complementario de salud al que había accedido en su calidad de pensionado de la empresa demandada, fue extinguido el 31 de enero de 2006.

5. En esta fecha, TELECOM, que se encontraba en liquidación, suspendió el contrato con Colsanitas para la prestación del mentado plan complementario de salud (PCS).

6. Manifiesta igualmente que mediante la expedición del decreto 4781 de 2005, el gobierno nacional estableció la forma como debían concluirse el proceso liquidatorio de TELECOM. Como consecuencia de la aplicación del decreto citado –aduce- al concluirse la liquidación, el PAR (Patrimonio Autónomo de Remanentes) asumió los derechos y obligaciones laborales de TELECOM.

7. En consecuencia –considera- este patrimonio autónomo, y por contera las entidades que lo administran, debió garantizar la continuidad de los beneficios concedidos en el PCS.

8 . Aduce el demandante que, de acuerdo con los artículos 53 y 58 de la Constitución Nacional, en concordancia con lo dispuesto por los artículos 11 y 272 de la Ley 100 de 1993, sus derechos adquiridos como trabajador deben ser respetados.

En este sentido –afirma- la suspensión del contrato para la prestación PCS, contraría las normas citadas. De la misma manera, señala que la falta de continuidad en la prestación de los servicios que recibía como beneficiario del PCS, viola el principio de progresividad en materia de salud, previsto en el artículo 236 de la Ley 100 de 1993.

9. Adicionalmente argumenta que el decreto 1615 de 2003, que ordenó la supresión y liquidación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, dispuso que la liquidación debía regirse siguiendo los parámetros establecidos en el Decreto 254 de 2000. El artículo 9º de esta última disposición establece:

“Derechos adquiridos por los pensionados de las entidades cuya liquidación se ordene. Son derechos adquiridos por los pensionados aquellos que hacen parte de su patrimonio por haber satisfecho los requisitos legales exigidos, aunque no se hubiese proferido el acto que declare su exigibilidad ”.

10. El señor Carlos Alfonso Riascos Rojas tiene, al momento de la presentación de la demanda de amparo, cincuenta y ocho (58) años de edad. 1.2.2 Solicitud de tutela El actor solicita al juez de tutela que conceda el amparo de su derecho fundamental a la vida digna, en conexidad con el derecho a la salud, y que en consecuencia se ordene a las entidades demandadas “…el reconocimiento, restablecimiento y pago de las obligaciones, prerrogativas y demás derechos adquiridos…” [2] en su condición de pensionado de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, “…en cuanto a servicios médico-quirúrgicos, hospitalarios, farmacéuticos y odontológicos adicionales al POS” [3] .

Adicionalmente solicita que se ordene a las demandadas que “…celebren contratos de medicina prepagada cuyo paquete de servicios contenga exactamente los mismos derechos, beneficios y servicios que venían reconociéndose a los pensionados”.

[4] 1.2.3 Intervención de la parte demandada Mediante auto de doce (12) de marzo de 2007, el Juzgado 4º Civil del Circuito de Cartagena admite la acción de tutela presentada por Carlos Alfonso Riascos Rojas contra la Empre sa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM, en Liquidación), fiduciaria La Previsora S.A y el Consorcio Remanentes de TELECOM conformado por Fiduagraria S.A. y Fidupopular S.A. para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes (PAR). En dicha prov idencia dispone solicitar a las demandadas que en el término de veinticuatro (24) horas informen acerca de lo relacionado con los hechos narrados por la demandante.

Vencido el término que el juez dispuso para tal efecto, las demandadas se abstuvieron de rendir informe dentro del trámite del proceso de tutela.

II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN 1. Sentencia única de instancia en el expediente T-1618428 Correspondió conocer de la causa al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena, que mediante sentencia proferida el primero (1º) de febrero de dos mil siete (2007) resolvió conceder el amparo solicitado.

Respecto a lo alegado por la parte accionada, manifestó que el artículo 16 del decreto 2591 de 1991 establece que "Las providencias que se dicten se notificarán a las partes o intervinientes por el medio que el juez considere más expedito y eficaz" por tanto dicha disposición no establece que de la demanda deba darse traslado enviando copia al demandado. Por otra parte, el artículo 315 del código de procedimiento civil dispone que el secretario que efectúe la notificación remitirá al que deba ser notificado una comunicación "(…) en la que informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que se debe notificar, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación (…)" por lo que era deber de la parte accionada acudir al juzgado para conocer de la demanda, las pretensiones y los hechos que las sustentan. En este orden de ideas, consideró el A quo que no se le vulneró el derecho de defensa a la demandada y que, al no haberse pronunciado el PAR sobre los hechos y pretensiones de la demanda, era menester aplicar el artículo 20 del decreto 2591 de 1991.

Señaló el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena que "[l]os derechos adquiridos comprenden aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han consolidado y definido bajo la vigencia de la ley (…)" lo que hace que se contrapongan a las meras expectativas. Estas situaciones son amparadas y protegidas por el ordenamiento jurídico colombiano.

Entre los derechos que se le reconocieron a los pensionados de TELECOM se encontraba un plan complementario para la atención médica integral, que no se sujetaba a las restricciones establecidas en el Plan Obligatorio de Salud (POS). La accionante gozó efectivamente de estos derechos hasta el 31 de enero de 2006, lo que los constituye en derechos adquiridos.

Para el juzgador de instancia, el desconocimiento de los derechos adquiridos de los pensionados por parte del PAR, que a la postre se subrogó en las obligaciones de TELECOM de acuerdo a lo estipulado en los decretos 254 de 2000, 4781 de 2005 así como en la ley 100 de 1993, tiene como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de la accionante, pues " tal desconocimiento conlleva a menguar la calidad en el servicio de la salud y la vulneración a la seguridad social [de la señora Ruby del Real de Cabrales]".

2. Sentencia única de instancia en el expediente 1625855 El veintidós (22) de marzo de 2007, el Juzgado 4º Civil del Circuito de Cartagena resuelve conceder la acción de tutela iniciada por el señor Carlos Alfonso Riascos Rojas y, en consecuencia, ordena a las entidades demandadas "…que en el t érmino improrrogable de 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, realice todas las gestiones administrativas y financieras en procura de celebrar contrato de prestación de servicios de salud integral que permita que el señor Carlos Alfons o Riascos Rojas, disfrutar (sic.) de este derecho, con las prerrogativas que disponía, tal y como se venía prestando antes de que TELECOM en liquidación suspendiera dichos contratos." [5] Considera el juzgado que la suspensión de los servicios d el PCS, de los que era beneficiario el actor, desconoce los derechos adquiridos por los pensionados de TELECOM. Respecto de dichos derechos, alega el juzgado que, una vez estos empezaron a formar parte del patrimonio del actor, no pueden ser "… burlados pos teriormente." [6] Soporta el juez esta consideración en la jurisprudencia de la Corte Constitucional acerca de los derechos adquiridos de los trabajadores, en especial de la sentencia C-168 de 1995.

También observa la juez única de instancia, en cuanto a la responsabilidad de las diversas demandadas que éstas "… al momento de entrar a liquidación el patrono, las obligaciones contraídas por éste, deben ser asumidas por aquellas, pues no es otra la conclusión que se desprende del decreto 254 de 2000 , decreto 4781 de 2005, así como de lo estipulado en la Ley 100 de 1993." [7] III.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS Remitido el expediente T-1618428 a esta Corporación, la Sala de Selección número Seis, mediante auto del siete (7) de junio de dos mi l siete (2007), dispuso su revisión por la Corte Constitucional. Una vez seleccionado el expediente T-1625855 por la misma Sala de Selección el quince (15) de junio del presente año, se dispuso, mediante el mismo auto, acumularlo al expediente T-1618428 pa ra que ambos casos sean fallados de manera conjunta.

1. Competencia Esta Corte es competente para conocer de la revisión de los fallos materia de la misma, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes, así como por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

2. Problema jurídico y esquema de resolución. Tras analizar los hechos narrados y probados en los procesos, encuentra esta Sala de Revisión necesario analizar si el PAR (Patrimonio Autónomo de Remanentes), por conducto de las entidades que lo administran, tras haberse subrogado en las obligaciones laborales de la extinta TELECOM y al no haber renovado el contrato para la atención del Plan Complementario de Salud de que eran beneficiarios Ruby del Real de Cabrales y Carlos Riascos Riaños por ser pensionados de la extinta Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM), viola o amenaza sus derechos fundamentales a la vida digna, en conexidad con el derecho a la salud.

Para poder resolver el problema así planteado, esta Sala reiterará l a jurisprudencia constitucional respecto a los derechos adquiridos y las expectativas legítimas, especialmente en relación con los avances obtenidos por los trabajadores, a través de convenciones colectivas en relación con el derecho a la salud. Posteriormente se resolverá el caso en concreto.

2.1 La jurisprudencia constitucional sobre los derechos adquiridos y las expectativas legítimas 2.1.1 En su jurisprudencia [8] , esta Corporación ha definido el concepto de derechos adquiridos como aquellos derechos que han ingresado definitivamente al patrimonio de una persona. Esto implica que un derecho se ha adquirido cuando las premisas descritas en el ordenamiento se cumplen plenamente en cabeza de quien reclama dicho derecho.

[9] Por mandato de la Constitución (artículo 58), estos derechos se encuentran protegidos, pues se trata de una situación jurídica consolidada tras el cumplimiento de ciertos requisitos fácticos, lo que le confiere el carácter de intangible.

[10] Cuando estas situaciones jurídicas consolidadas son afectadas por una norma posterior que las desconoce se presenta una vulneración de las mismas. Es por esta razón que la Corte ha indicado que la retroactividad es inaceptable frente a los derechos adquiridos [11] y por tanto inadmisibles por la intangibilidad de los mismos [12] . De igual forma, el desconocimiento de los derechos adquiridos puede devenir de conductas u omisiones de los particulares o del Estado. En ambos casos, la Constitución prohíbe que sean afectados, y es deber de las autoridades garantizar su respeto.

Ahora bien, la Corte ha distinguido entre esta categoría y otras que no son situaciones jurídicas consolidadas, entre las que se encuentran las expectativas legítimas.

Éstas son situaciones jurídicas que, si bien iniciaron anteriormente a la vigencia de una norma, no se han consolidado; debido a que no se han concretado los hechos que sus premisas exigen. Así en sentencia C-147 de 1997 la Corte señaló que las meras expectativas son “(…) [una] simple posibilidad de alcanzar un derecho y que, por lo mismo, no son más que una intención o una esperanza de obtener un resultado jurídico concreto (…)”.

Estas pueden ser afectadas por normas posteriores, pues no han implicado la consolidación de derechos ni el perfeccionamiento de situaciones jurídicas bajo un ordenamiento precedente [13] .

En este orden de ideas, se presenta un derecho adquirido cuando: (i) es predicable de un sujeto y (ii) los hechos descritos en las premisas normativas se cumplen (iii) ingresando definitivamente en el patrimonio de una persona.

2.1.2 La Corte ha indicado que el origen de los derechos adquiridos no se circunscribe exclusivamente a las normas que emanen del Congreso de la República. Por el contrario, en su jurisprudencia esta Corporación ha señalado que las

convenciones colectivas son fuente normativa de premisas jurídicas que al cumplirse indiscutiblemente acarrean la consolidación de derechos adquiridos.

Así, en sentencia C-314 de 2004 [14] la Corte señaló: “Ya que la convención colectiva de trabajo es un sistema jurídico que rige contratos de trabajo determinados, es posible afirmar que, en lo que respecta a los trabajadores cobijados por ella, aquella es fuente de derechos adquiridos por lo menos durante el tiempo en que dicha convención conserva su vigencia ”.

(Subraya fuera del original). En principio podría entenderse que los efectos de la Convención colectiva finiquitan en todo caso al vencerse la vigencia de la misma. No obstante esta interpretación contraría mandatos expresos contenidos en la Constitución. Así, por ejemplo, el mandato de irrenunciabilidad de la Seguridad Social contenido en el artículo 48 de la Carta está acompañado del deber Estatal, “con la participación de los particulares”, de ampliar progresivamente la cobertura de la misma. Lo que equivale a decir que frente a la seguridad social, ni los particulares ni el Estado pueden desconocer los beneficios concedidos mediante la negociación colectiva arbitrariamente.

De esta forma, además de la protección constitucional expresa que resguarda, mediante una cláusula de intangibilidad, a los derechos adquiridos; la vigencia de las Convenciones colectivas no puede acarrear el desconocimiento de los mismos, pues existe norma constitucional que restringe la posibilidad de retroceder frente a avances obtenidos por los trabajadores, más aún cuando se trata de situaciones jurídicas consolidadas.

3. Análisis de los casos en concreto 3.1 Expediente T-1618428 3.1.1 La actora Ruby del Real de Cabrales, a quien se le reconoció -mediante resolución 1995 de 1991 proferida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social- la pensión de jubilación (Cuad. 1, folio 104), interpuso acción de tutela contra TELECOM en Liquidación, contra la fiduciaria La Previsora S. A.-en su calidad de liquidador de TELECOM- y el consorcio de Remanentes de TELECOM conformado por Fiduagraria S.A. y Fidupopular S.A. para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes. Consideró la accionante que su derecho a la Salud fue amenazado al no renovarse el contrato de Plan Complementario de Salud (Cuad. 1, folio 8).

El Patrimonio Autónomo de Remanentes (PAR) se pronunció sobre los hechos y pretensiones de la demanda a destiempo, habiéndosele comunicado de la acción el 26 de enero de 2007 (Cuad. 1, folio 222), por lo que, para los efectos de esta providencia, se aplicará lo dispuesto en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991 que dispone:

“ PRESUNCION DE VERACIDAD. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa” .

La acción de tutela fue conocida en primera instancia por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena que resolvió conceder el amparo solicitado por considerar que la accionante tenía un derecho adquirido representado en el acceso al Plan Complementario de Salud, del que venía gozando desde el momento en el cual adquirió el status de pensionada, hasta el 31 de enero de 2006. Momento en el cual, al no renovarse el contrato, se transgredió dicho derecho adquirido. Para el juez de instancia, entre los derechos reconocidos a los pensionados de TELECOM se encuentra dicho plan, en virtud del cual el servicio de salud al que acceden no se sujeta a las restricciones del Plan Obligatorio de Salud (POS).

Encontró el A quo que el desconocimiento de este derecho adquirido por parte del PAR, que se subrogó en las obligaciones de TELECOM -de acuerdo a lo estipulado en los decretos 254 de 2000, 4781 de 2005 así como en la ley 100 de 1993- acarreó como consecuencia la afectación del derecho a la salud de la accionante, toda vez que llevó al menoscabo en el servicio de salud y al desconocimiento de un derecho inmanente a la seguridad social de la accionante. (Cuad. 1, folios 225 y ss.). Esta providencia no fue apelada por la parte accionada.

3.1.2 Encuentra esta Sala que el derecho de pensión de jubilación de la actora fue reconocido el 27 de noviembre de 2001. (Cuad. 1, folio 104) a partir de entonces, empezó a disfrutar "(…) del servicio médico integral, esto es, servicios médicos-quirúrgicos, hospitalarios, farmacéuticos y odontológicos, sin sujeción a las restricciones establecidas en el plan obligatorio de salud (POS), garantías prestadas a través de instituciones y/o médicos adscritos y pagados por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM) o TELECOM en Liquidación" .

En el 2004 TELECOM en liquidación celebró con Colsanitas S.A. contrato de servicios de salud denominado "Plan Integral de Salud TELECOM" para los pensionados de TELECOM (Cuad. 1, folios 9 y ss). Este tipo de contratos venía celebrándose a favor de los pensionados de la empresa, como consta en el acuerdo 37 de 1987 de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones del Ministerio de Comunicaciones (CAPRECOM) (Cuad. 1, folios 22 y ss.),o en el acuerdo JD-012-92 de CAPRECOM (Cuad. 1, folios 28 y ss).

3.1.3 La actora continuó gozando de dicho Plan hasta el 31 de enero de 2006, fecha en la cual "TELECOM en liquidación suspendió el contrato con Colsanitas".

(Cuad. 1 folio 2). Encuentra la Sala que efectivamente existe un derecho adquirido en cabeza de la señora Ruby del Real Cabrales, toda vez que al ser pensionada es predicable a su favor el acceso al Plan Complementario de Salud, del que venía gozando desde noviembre de 2001, fecha en la cual se le reconoció dicho estatus.

La prestación del servicio de salud contemplado en el denominado "Plan Integral de Salud TELECOM" comprende a los pensionados de la empresa y a sus beneficiarios (Cuad.

1, folio 9), por tanto la premisa que debían concretarse para que dicho plan se constituyera en derecho adquirido era acceder al estatus de pensionado de TELECOM, cosa que se encuentra demostrada en el expediente (Cuad. 1, folio 104). Por tanto, desde el momento que la señora Del Real de Cabrales fue reconocida como pensionada, dicho derecho ingresó definitivamente a su patrimonio. En este orden de ideas, al configurarse los requisitos indicados en el fundamento normativo de esta providencia, es deber concluir que la actora cuenta efectivamente con un derecho adquirido, cuyo contenido es el Plan Complementario de Salud.

3.1.4 Como anteriormente quedó señalado, la vigencia de la Convención Colectiva no puede implicar por si misma el desconocimiento de los derechos adquiridos. Por una parte, porque lo contrario acarrearía contradecir el mandato de intangibilidad que ordena la Constitución frente a los mismos, permitiendo desconocerlos por el simple paso del tiempo. Y por la otra, porque el mandato de progresividad contenido tanto en la Constitución como en los tratados internacionales ratificados por Colombia [15] , contiene necesariamente una prohibición de regresividad; que conlleva, como consecuencia lógica, la inconstitucionalidad prima facie de toda medida regresiva.

Por otro lado, el decreto 254 de 2000, "Por el cual se expide el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional", consagró en el artículo 9º, contenido en el Título II "Régimen laboral y Pensional" , que "[s]on derechos adquiridos por los pensionados, aquellos que hacen parte de su patrimonio por haber satisfecho los requisitos legales exigidos, aunque no se hubiere proferido el acto que declare su exigibilidad".

De la interpretación de esta norma, conforme al mandato Constitucional contenido en el artículo 53, que ordena la "situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho "(subrayas fuera del original), no se puede condicionar la existencia de un derecho adquirido a la vigencia de la Convención colectiva, que dejó de existir por la liquidación de la empresa. Por el contrario, del citado decreto se desprende el deber de vislumbrar como derecho adquirido toda situación jurídica que se ha consolidado al "haber satisfecho [su titular] los requisitos legales exigidos" , que en este caso son el cumplimiento de las premisas definidas como necesarias para hacerse acreedora de la pensión de jubilación.

3.1.5 Ahora bien, ya desde las primeras providencias proferidas por esta Corporación, se indicó que la Constitución no tiene un número taxativo de derechos fundamentales [16] . Este hecho hace que la fundamentalidad de un derecho no dependa de que haya sido expresamente reconocido como tal.

Fue el constituyente de 1991 quien señaló, en el artículo 94 de la Carta, que "la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos." Este artículo debe ser entendido sistemáticamente con el preámbulo de la Convención Americana de los Derechos del Hombre [17] -norma interpretativa constitucional según el segundo inciso del artículo 93 de la Constitución- que establece que "[el reconocimiento de] los derechos esenciales del hombre no [nace] del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana (…)".

3.1.6 En este orden de ideas, la fundamentalidad del derecho a la salud depende de su inherencia a la persona humana; es decir, de la posibilidad de ser atributo de la ésta, tal como lo dispone el artículo 94 de la Constitución y la Convención Americana de los derechos del hombre. Por tanto, al ser la dignidad humana uno de los atributos del ser humano, será fundamental la salud si es inseparable de aquella. En la sentencia T-881 de 2002 [18] esta Corporación analizó el concepto de dignidad humana, sin pretender en ningún momento restringirlo.

Para los efectos de esta sentencia, interesa destacar que la Corte concluyó en la aludida providencia que la comprensión de la dignidad humana ha partido de tesis naturalistas o esencialistas (dignidad humana hace referencia a condiciones intrínsecas de la persona humana) y se ha movido hacia posturas normativas y funcionales (dignidad humana guarda relación con la "libertad de elección de un plan de vida concreto en el marco de las condiciones sociales en las que el individuo se desarrolle" y con "la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos bienes y de ciertos servicios que le permiten a todo ser humano funcionar en la sociedad según sus especiales condiciones y calidades, bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad de desarrollar un papel activo en la sociedad" [19]).

3.1.7 Concatenado a lo anterior, esta Corporación a indicado que el derecho a la Salud de las personas de la tercera edad es un derecho fundamental autónomo, pues " Las características particulares de este grupo social permiten elevar a categoría fundamental el derecho a la salud, dada su conexidad con derechos de rango superior tales como la vida y la dignidad humana. Puede decirse también que por sus generales condiciones de debilidad manifiesta, el Estado se encuentra obligado a brindarle una protección especial a las personas de la tercera edad, según lo establece el artículo 13 superior" [20] .

3.1.8 En este orden de ideas encuentra esta Sala de Revisión que el derecho a la salud de la señora Ruby del Real De Cabrales es fundamental. Siendo su contenido, en parte, el acceso al servicio de salud sin las restricciones contenidas en el POS (Plan Obligatorio de Salud). Con este derecho adquirido la actora busca lograr desarrollar un plan de vida concreto como pensionada, y le brinda las posibilidades de gozar del servicio de salud necesario para alcanzarlo, lo que lo hace inseparable de la dignidad humana y por ende permite que sea amparable por vía de tutela.

Y es que la Constitución señala como requisito para que la acción tuitiva de derechos fundamentales prospere la amenaza de los derechos fundamentales, por lo que la disminución en la calidad del servicio de salud, representada en la ausencia de renovación del contrato para el PCS, es suficiente para considerar que efectivamente el derecho a la Salud de la actora se ve amenazado. Para la Sala es palpable que la no celebración del contrato, con lo que a la postre se desconoce un derecho adquirido, restringe una magnitud de servicios que están excluidos del POS y a los que la accionante tiene derecho (Folios 12 y ss.).

3.1.9 Ahora bien, el juez de instancia encontró que la obligación recaía en cabeza del Patrimonio Autónomo de Remanente, pues esta es "(…) la conclusión que se desprende del decreto 254 de 2000, decreto 4781 de 2005, así como

de lo estipulado en la ley 100 de 1993.” Encuentra la Sala que el razonamiento del juez de instancia fue acertado, pues el parágrafo del artículo 2º del decreto 4781 de 2005 “por el cual se aclara, modifica y adiciona el Decreto 1615 de 2003” consagra que “ (…) [u]na vez se produzca el cierre del proceso liquidatorio el PAR se subrogará automáticamente en los derechos y obligaciones de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (…)”.

De esta forma encuentra la Sala necesario confirmar la sentencia proferida por el juez de instancia en el asunto de la referencia. 3.2 Expediente T-1625855 3.2.1 El señor Carlos Alfonso Riascos Rojas demanda a la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM, en Liquidación), fiduciaria La Previsora S.A y el Consorcio Remanentes de TELECOM conformado por Fiduagraria S.A. y Fidupopular S.A. para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes (PAR), por considerar que dichas entidades violaron su derecho fundamental a la vida digna, en conexidad con el derecho a la salud, al haberle suspendido el beneficio del plan complementario de salud al que tenía derecho en su calidad de pensionado de TELECOM. Ninguna de las demandadas se pronunció durante el trámite del proceso de tutela.

3.2.2 De acuerdo con las pruebas aportadas por el demandante en el presente proceso, la Sala constata que el señor Carlos Alfonso Riascos Rojas efectivamente adquirió, mediante resolución No. 823 de 29 de abril de 2002, la calidad de pensionado de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, TELECOM.

[21] Con la adquisición del derecho pensional, el actor adquirió igualmente el derecho del PCS (Plan Complementario de Salud) del que eran beneficiarios los pensionados de TELECOM, de acuerdo con las convenciones colectivas de trabajo, en especial la correspondiente al periodo 1994-1995 [22] .

El demandante gozó de tal prerrogativa a través de diferentes EPS con las cuales la Empresa Nacional de Telecomunicaciones suscribió contratos para dicho efecto, hasta el 31 de enero de 2006, fecha en la cual TELECOM, que se encontraba en proceso de liquidación, suspendió el contrato para la cobertura del PCS que tenía con la EPS Colsanitas.

3.2.3 Tomando en consideración los anteriores hechos, esta Sala advierte que existe un derecho adquirido de acceso al PCS en cabeza del señor Carlos Alfonso Riascos Rojas, por su condición de pensionado de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones. En este sentido, observa la Sala que la prestación del servicio de salud contemplado en dicho plan complementario de salud, comprendía a los pensionados de la empresa y a sus beneficiarios. Por lo tanto, la premisa que debía concretarse para que dicho plan se constituyera en derecho adquirido era acceder al estatus de pensionado de TELECOM, cosa que se encuentra demostrada en el expediente en relación con el actor. Así pues, desde el momento en el que al actor le fue reconocida la calidad de pensionado, dicho derecho ingresó definitivamente a su patrimonio. En este orden de ideas, al configurarse los requisitos indicados en la jurisprudencia de esta Corporación para que se configure un derecho adquirido, a la Sala no le queda alternativa diferente que reconocer tal calidad al plan complementario de salud que ofrecía TELECOM al demandante en su calidad de pensionado.

3.2.4 Ahora bien, como quedó claramente expuesto en las consideraciones generales de esta sentencia, los derechos adquiridos a través de una convención colectiva no pueden desconocerse por el fin de la vigencia de ésta. Ello –como se vio- porque una interpretación contraria significaría contradecir el mandato de intangibilidad que ordena la Constitución frente a este tipo de derechos, ignorar el mandato de progresividad de los derechos desarrollados en la convención colectiva y, por contera, violar necesariamente la prohibición de regresividad en materia de estos últimos.

En este orden de ideas, al igual que en el caso de la señora Ruby Del Real de Cabrales, encuentra esta Sala de Revisión que el derecho a la salud del señor Carlos Alfonso Riasco Rojas es fundamental. Siendo su contenido, en parte, el acceso al servicio de salud sin las restricciones contenidas en el POS (Plan Obligatorio de Salud). Con este derecho adquirido el actor busca lograr desarrollar un plan de vida concreto como pensionado, y le brinda las posibilidades de gozar del

servicio de salud necesario para alcanzarlo, lo que lo hace inseparable de la dignidad humana y por ende permite que sea amparable por vía de tutela.

Ahora bien, permitir, como efectivamente se hizo en el caso del señor Carlos Alfonso Riascos Rojas, que quien por mandato legal debía asumir las obligaciones laborales de la liquidada TELECOM, (el PAR) irrespetara los derechos adquiridos y violara por esta vía principios de orden constitucional (intangibilidad), amenazando con ello derechos fundamentales, constituye claramente un motivo de fondo para la prosperidad de la acción de tutela del actor. Es decir que la Sala halla que la omisión en la que incurrieron las administradoras de dicho fondo al no continuar garantizando el acceso de señor Carlos Alfonso Riascos Rojas al PCS, amenaza el derecho fundamental a la salud del actor.

De esta forma encuentra la Sala necesario confirmar la sentencia proferida por el juez de instancia en el asunto de la referencia. IV. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR , por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena el primero (1º) de febrero de dos mil siete (2007) que CONCEDIÓ la acción de tutela instaurada por la señora Ruby Del Real de Cabrales contra la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM, en liquidación), fiduciaria La Previsora S.A y el Consorcio Remanentes de TELECOM conformado por Fiduagraria S.A. y Fidupopular S.A. para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes (PAR).

Segundo. CONFIRMAR, por las razones expresadas en este fallo, la sentencia dictada el veintidós (22) de marzo de 2007 , por medio de la cual el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena CONCEDIÓ la solicitud de amparo en la acción de tutela presentada por Carlos Alfonso Riascos Rojas contra la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM, en Liquidación), fiduciaria La Previsora S.A y el Consorcio Remanentes de TELECOM conformado por Fiduagraria S.A. y Fidupopular S.A. para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes (PAR).

Tercero. LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA Magistrado Ponente MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Magistrado CON ACLARACION DE VOTO JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA A LA SENTENCIA T-744 de 2007 Referencia: expedientes T-1618428, T-1625855, acumulados.

Acción de tutela instauradas, por separado, por Ruby del Real de Cabrales y Carlos Alfonso Riascos Rojas contra la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (TELECOM en Liquidación), fiduciaria La Previsora S.A y el Consorcio Remanentes de TELECOM conformado por Fiduagraria S.A. y Fidupopular S.A. para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes (PAR).

Magistrado Ponente: JAIME ARAÚJO RENTERÍA En esta oportunidad me limitaré a reiterar lo que he señalado en otras aclaraciones o salvamentos de voto, puesto que no considero pertinente explicar en extenso mi posición sobre lo decidido en la presente sentencia. Basta con señalarla públicamente al votar y firmar la sentencia, y con expresar mi criterio sobre las opiniones disidentes.

A diferencia de lo que sucede en otros países de tradición romano-germánica, en Colombia existe una sólida y saludable tradición de pluralismo en el ejercicio de la magistratura.

[23] Esta se refleja en tres aspectos: (i) el voto de los magistrados es conocido y divulgado, usualmente en un comunicado oficial de la Corte, lo cual permite a los ciudadanos conocer la posición de cada magistrado, (ii) las sentencias son firmadas por todos los magistrados, lo cual le permite a cada uno señalar públicamente, debajo de su

rúbrica, si aclara o salva el voto, (iii) las deliberaciones constan en un acta accesible al público inmediatamente después de ser aprobada por el Pleno de la Corte donde se recogen los argumentos de cada magistrado, y (iv) a la correspondiente sentencia se deben adjuntar las opiniones disidentes de los magistrados, si las hay, o sea, los salvamentos o aclaraciones de voto. Además, la Secretaria General puede certificar cómo voto cada magistrado, si un interesado así lo solicita.

Estos cuatro aspectos - que constituyen una de las fortalezas de nuestra tradición judicial - son separables, como lo demuestra el derecho comparado.

[24] O sea que es perfectamente posible que un magistrado opte por disentir, pero deponga su interés en criticar la sentencia correspondiente, cultivar el individualismo, hacer gala de su conocimiento o mostrar soluciones alternativas que considera más apropiadas. Todo en aras de contribuir a fortalecer a la institución judicial a la cual pertenece y a que las sentencias fijen el sentido de la Constitución con sólida autoridad.

Habrá, por supuesto, casos en que dicha contribución se logre mejor escribiendo una opinión separada, siempre dentro del mayor respeto por la institución. Así lo estimé necesario, por ejemplo, en la sentencia sobre el aborto (C-355 de 2006), la cual compartí enteramente. Escribí una aclaración de voto a dicha sentencia para agregar algunos argumentos fundados en el derecho comparado, con el fin de dar elementos de juicio orientados a impulsar desarrollos futuros en la materia, no para criticar la sentencia.

[25] En cambio, en la primera sentencia en la cual participé sobre la igualdad de las parejas del mismo sexo (SU-623 de 2001), escribí un salvamento de voto conjunto para tratar de abrir el camino hacia evoluciones jurisprudenciales encaminadas a proteger a las parejas del mismo sexo, como en efecto sucedió varios años después sobre bases distintas a las que en 2001 dividieron a la Corte.

Lo mismo hice en temas menos “duros” pero importantes en el contexto colombiano, como la posibilidad de subsanar algunos vicios de procedimiento (C-333 de 2005). Mi orientación anti-formalista me conduce a declarar el vicio pero también a admitir, como lo dice expresamente la Constitución desde 1991, que si se reúnen ciertas condiciones la ley puede ser devuelta para que la falla en el procedimiento pueda ser subsanada. Así sucede ahora frecuentemente con las leyes aprobatorias de tratados públicos. Es que en nuestro contexto hay cuestiones constitucionales de enorme relevancia sobre las cuales cabe anticipar una evolución, lo cual es un aliciente para que la opinión disidente sea escrita, no para atacar a la Corte, sino para sentar bases sólidas que propicien un cambio de jurisprudencia. Ello también ocurrió, por supuesto, antes de la Carta de 1991. Un buen ejemplo de ello es el salvamento de voto del magistrado Luis Sarmiento Buitrago a favor del control material de los decretos declarativos de un estado de excepción durante la vigencia de la Constitución de 1886. Si bien la Corte Suprema de Justicia nunca dio ese paso, en la Constitución de 1991 se plasmaron los fundamentos para que la Corte Constitucional avanzara en esa dirección, como en efecto aconteció.

Fue este espíritu constructivo el que me animó a abstenerme de seguir repitiendo el mismo salvamento de voto (ver, por ejemplo, el que escribí a la T-080 de 2006) a las sentencias de tutela que ordenaban la terminación indiscriminada de cualquier proceso ejecutivo hipotecario denominado en UPAC [26] .

Una vez que la Sala Plena decidió asumir el conocimiento de varias tutelas acumuladas con el fin de unificar la jurisprudencia, dejé de escribir una opinión disidente en las Salas de Revisión en las cuales participé y tampoco lo hice en la sentencia de unificación donde la Corte construyó un enfoque diferente sobre nuevas premisas compartidas por casi todos los magistrados (SU- 813 de 2007).

Ahora bien, las sentencias de la Corte cumplen una misión trascendental consistente en fijar el significado de la Constitución. Por lo tanto, la decisión de escribir una opinión separada o disidente también implica una responsabilidad primordial:

articular una crítica útil a la sentencia de la Corte, en especial cuando dicha sentencia puede llegar a constituirse en un precedente. Si una opinión separada o disidente no puede ser orientada en ese sentido, el juez que salve o aclare su voto puede satisfacer sus convicciones jurídicas simplemente anunciado que no esta de acuerdo con la Corte.

Así interpretó el famoso jurista Roscoe Pound el dilema de escribir o no opiniones disidentes, en un artículo publicado en 1953 [27] . Para Roscoe Pound la actitud de varios jueces movidos por la vanidad o el orgullo personal, que creían que tenían que escribir una opinión individual para cualquier caso, era contraproducente desde el punto de vista del progreso del derecho. Por eso destacó el siguiente canon de ética judicial:

“Un juez no debe ceder a la vanidad de su opinión ni valorar de manera más alta su reputación individual que la de la Corte a la cual le debe lealtad.” (Canon 19, parágrafo 3, ABA, 1924). De tal forma que hay una diferencia entre anunciar un desacuerdo y, adicionalmente, escribir en extenso una crítica de la sentencia de la cual el magistrado difiere.

Frecuentemente se pasa por alto que inclusive en Estados Unidos donde, a diferencia de Europa, existe una larga tradición de admitir las opiniones disidentes, varios magistrados entendieron que, en determinadas circunstancias, tanto la certeza del derecho como la solidez de la Corte aconsejan reducir el disenso y promover la unanimidad. Es bien sabido, por ejemplo, que el jurista Earl Warrem trabajó arduamente para conseguir que la sentencia Brown v. Board of Education – mediante la cual se puso fin a la segregación racial en los colegios públicos- fuera unánime. Así mismo, John Marshall solo escribió nueve opiniones disidentes en cuarenta y cuatro años de ejercicio de la magistratura, puesto que comprendió que el nacimiento del control constitucional y la consolidación de la Corte investida de la autoridad para decir qué dice la Constitución, requería de una clara cohesión institucional.

Por esa misma razón, Marshall aceptó ser magistrado ponente de sentencias con las cuales estaba en desacuerdo. [28] Además, en este caso el ímpetu de afinar la pluma para criticar la sentencia se ha desvanecido después de tranquilas reflexiones en torno al sentido de las opiniones separadas o disidentes. Estas me han llevado a darme cuenta de que aun los juristas admirados por la claridad, elocuencia, pertinencia y seriedad de sus opiniones disidentes, estimaban que no tenía sentido insistir, una y otra vez, en escribir de manera individual la posición que expresaron en las deliberaciones y mucho menos las que habían sostenido a lo largo del tiempo. No se debe olvidar que Oliver Wendel Holmes - denominado el gran disidente - sostenía que cuando un magistrado escribe un salvamento o aclaración de voto debe recordar que “esta dando su punto de vista sobre el derecho, no peleando con otro gallo”. Esto llevó en múltiples ocasiones al magistrado Holmes a señalarles a los colegas de la Corte con los cuales compartía una opinión disidente, que debían modificar los términos empleados en el escrito correspondiente para respetar el principio ético de la civilidad en el disentimiento.

No se trata de seguir una regla de consenso, inapropiada en un contexto pluralista y en todo caso superada por la divulgación de los votos de cada magistrado. El objetivo esencial es contribuir a la consolidación de una institución que, como la Corte Constitucional, adopta decisiones que definen el rumbo del país en temas que despiertan enorme sensibilidad, tienen un impacto profundo o están sujetos de manera recurrente a la dura prueba del litigio constitucional.

Entonces, honro esa responsabilidad consustancial a la administración de justicia, que ha de ser tenida en cuenta por el juez constitucional cuando - más allá de hacer pública su posición al advertir que salva o aclara el voto - decide escribir una opinión disidente: la voz individual del magistrado debe contribuir a esclarecer el derecho, en lugar de confundir, y debe inscribirse en el respeto por la majestad de la justicia, en lugar de tratar de deslegitimarla.

Fecha ut supra, MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Magistrado [1] Folio 1 [2] Folio 7 [3] Ibídem [4] Ibídem [5] Folio 234 [6] Folio 233 [7] Ibídem. [8] Ver entre otras las sentencias C-177 de 2005 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), C-314 de 2004 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), C-038 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), C-147 de 1997 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) y C-168 de 2005 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

[9] Ver sentencia C-314 de 2004. M.P José Gregorio Hernández Galindo [10] Sentencia C-584 de 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) [11] Al respecto consultar la sentencia C-177 de 2005 [12] Sobre los conceptos de retroactividad y retrospectividad en materia laboral, en la sentencia C-177 de 2005, la Corte indicó: “Se considera que la ley tiene efectos retroactivos cuando se aplica a situaciones ya definidas o consolidadas de acuerdo con leyes anteriores. Por su parte, el concepto de retrospectividad significa que las nuevas normas se aplican inmediatamente, a partir del momento de iniciación de su vigencia, a [las situaciones jurídicas no consolidadas]”.

[13] Sentencia C-374 de 1997 (MP: José Gregorio Hernández Galindo) [14] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. [15] Al respecto, entre otros, consultar el artículo 26 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos:

“ Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.” [16] Ver sentencia T 02 de 1992. M.P.

Alejandro Martínez Caballero [17] Aprobada por Colombia mediante ley 16 de 1972. [18] M.P. Eduardo Montealegre Linett [19] Sentencia T-881 de 2002.

[20] Ver entre otras la sentencia T-1081 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) [21] Copia de dicha resolución se encuentra en el folio104 del expediente de tutela.

[22] Folios 66-79. [23] Desde el siglo XIX los magistrados han podido salvar o aclarar el voto. Sin remontarnos más allá de la vigencia de la Constitución de 1886, cabe resaltar que en la primera sentencia en la cual se juzgó, en control previo, un acto del legislador, se presentaron salvamentos de votos.

[24] En efecto, en Francia están prohibidas las opiniones disidentes en el Consejo Constitucional, pero las actas de sus deliberaciones son públicas, varias décadas después de su aprobación. En Estados Unidos están permitidas las opiniones disidentes, pero no existen actas de las deliberaciones. Mucho de la evolución del pensamiento de la Corte estadounidense queda consignado por escrito en los memorandos y notas oficiales que se cruzan los magistrados, los cuales son públicos también después de varias décadas. En Alemania, después de un complejo y extenso proceso, se pasó de la interdicción de las opiniones disidentes a su admisión. Ello sucedió a raíz del famoso caso Spiegel, resuelto en 1966, en el cual los magistrados se dividieron 4 contra 4. Ante la ausencia de mayoría por la inconstitucionalidad, el acto controvertido en dicho caso se consideró convalidado. Para entonces, las opiniones disidentes no estaban permitidas.

Entonces, la Corte Constitucional alemana optó por publicar las dos opiniones enfrentadas como parte de la sentencia misma, sin divulgar los nombres de los magistrados. Ello suscitó un debate sobre si las opiniones disidentes deberían ser permitidas. En 1968 se llevó a cabo un debate apasionado al respecto en el Congreso de Derecho, organizado por la asociación de juristas. Luego de una votación, los juristas se inclinaron a favor de permitir las aclaraciones y salvamentos de voto, a pesar de que los magistrados que integraban las cinco altas cortes alemanas votaron en contra (158 contra 65). En 1970, el Parlamento modificó la Ley Orgánica de la Corte Constitucional Federal alemana para permitir las opiniones disidentes.

[25] Inclusive respecto de estas cuestiones tan álgidas, algunos magistrados han preferido abstenerse de hacer públicas las razones de su posición. En Alemania, en la primera sentencia sobre el aborto, dos magistrados escribieron sus opiniones disidentes. Por eso, se cree que la votación fue 6 contra 2. No obstante, en realidad fue una sentencia 5 contra 3, ya que uno de los magistrados de la minoría decidió no escribir un salvamento de voto.

[26] Los puntos de mi disenso se originaron en que a mi juicio la tutela no debía ser concedida sin verificar si el interesado había solicitado la terminación del proceso, si el inmueble estaba efectivamente destinado a vivienda, si el deudor había aceptado la reliquidación del crédito o si el inmueble ya había sido adjudicado a una familia que lo adquirió de buena fe para vivir en él [27] Roscoe Pound.

Cacoethes Dissentiendi: The Heated Judicial Dissent . 39 A.B.A.J. (1953), 794. [28] El justicia Antonin Scalia, un vigoroso disidente en la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, critica esta actitud en un ensayo sobre la opinión disidente. Ver The Dissenting Opinion. 1994 J. Sup. Ct. Hist. 33.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 13 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.