Sentencia C-182/10

CONTRIBUCIONES ESPECIALES A CARGO DE COOPERATIVAS Y PRECOOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-No vulneran el derecho a la igualdad

No se vulnera el principio de igualdad consagrado en el Artículo 13 de la Constitución, por cuanto: (i) las contribuciones especiales que en ellas se crean y regulan no se imponen sobre los trabajadores asociados a las Cooperativas de Trabajo Asociado, sino que constituyen una carga para las Cooperativas mismas como personas jurídicas; (ii) el impacto de la carga contributiva en las cooperativas de trabajo asociado y la compensación reconocida a sus trabajadores puede tener una equivalencia con el impacto indirecto de la misma carga contributiva en la retribución del trabajador dependiente de una empresa, pero sobre todo, una gran diferencia que impide realizar un estricto juicio de igualdad: regularmente, el trabajador dependiente de una empresa no se beneficia en forma directa de las utilidades que arroja la empresa, mientras que el trabajador asociado, sí; (iii) existen otras organizaciones, también obligadas a pagar contribuciones parafiscales comparables a las contribuciones especiales aquí atacadas, en las que la distinción entre empleador y empleado se disuelve de manera análoga, lo que impide hablar de una discriminación específica en contra de éstas; (iv) en las empresas donde la distinción entre empleado y empleador es nítida, es discutible que a los trabajadores no les represente ningún costo o carga la existencia de aportes parafiscales, con lo cual se derrumba el argumento de discriminación.

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Configuración

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Ineptitud sustantiva de cargo

RESERVA DE LEY ESTATUTARIA-Criterios para su determinación respecto de derechos fundamentales/LEY ESTATUTARIA SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES-Criterios restrictivos de interpretación de la exigencia contenida en el literal a) del artículo 152 de la Constitución Política

De manera concreta, en cuanto a la exigencia contenida en el literal a) del artículo 152 superior, conforme a la cual deben tramitarse como estatutarias aquellas leyes que se refieran a los derechos y deberes fundamentales de las personas y a los procedimientos y recursos para su protección, esta Corporación ha adoptado criterios restrictivos de interpretación de dicha obligación. Entre estos criterios restrictivos está en primer lugar aquel conforme al cual sólo cuando la ley en cuestión afecte el núcleo esencial de dichos derechos y deberes superiores, debe el Congreso de la República acudir al procedimiento agravado previsto en el artículo 153 constitucional. Un segundo criterio restrictivo de interpretación del artículo 152 constitucional ha consistido en señalar que la exigencia de ley estatutaria sólo se aplica a la regulación "integral" o completa que se haga de las materias mencionadas en dicha norma superior. También en relación concreta con la regulación de los derechos fundamentales, un tercer criterio de interpretación restringida del literal a) del artículo 152 de la Constitución ha consistido en decir que sólo se sujetan al trámite estatutario aquellas iniciativas cuyo objeto directo sea desarrollar el régimen de los derechos fundamentales o de alguno de ellos en particular. Así las cosas, si la reserva de ley estatutaria opera solo para aquellas leyes cuyo objeto directo es desarrollar la regulación de

los derechos fundamentales, en sentido contrario debe entenderse que “si el objeto de la ley es regular materias relacionadas con un derecho fundamental, pero no el derecho fundamental en sí mismo, el trámite de ley estatutaria no es requerido”. Por último, el cuarto criterio de interpretación restringida al que ha acudido la Corte para interpretar el artículo 152 de la Constitución ha sido el referente a que “solamente se requiere de este trámite especial cuando la ley regula “de manera integral un mecanismo de protección de derechos fundamentales”, siempre que se trate de un mecanismo constitucional necesario e indispensable para la defensa y protección de un derecho fundamental.

RESERVA DE LEY ESTATUTARIA SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES-Importancia de criterios/NUCLEO ESENCIAL DE UN DERECHO FUNDAMENTAL-Criterios que sirven de apoyo para su determinación/RESERVA DE LEY ESTATUTARIA SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES-Ponderación de criterios restrictivos de interpretación

Tanto en materia de derechos fundamentales como de administración de justicia esta Corporación ha considerado determinantes aquellos criterios que recaen sobre aspectos esenciales de la materia sometida a la reserva de ley estatutaria, como son la afectación del núcleo esencial de los derechos, la limitación de las garantías para su ejercicio o la regulación de los aspectos esenciales de la administración de justicia. Así, en materia de derechos, como quiera que cualquier regulación guarda relación, así sea remota, con un derecho fundamental, para la Corte ha sido determinante para la definición de la reserva de ley estatutaria que la norma en cuestión afecte el núcleo esencial del derecho fundamental, ya sea porque limite o restrinja su ejercicio o porque regule los elementos esenciales para su garantía a través de los mecanismos y recursos para su protección. Esa misma jurisprudencia también permite observar que cuando se trata de derechos fundamentales y concurren varios criterios materiales, la Corte ha hecho, caso por caso, una ponderación entre ellos y ha considerado determinante la afectación del núcleo esencial. Por eso si una norma no regula integralmente un derecho pero sí afecta su núcleo esencial, debe ser de ley estatutaria.

LEYES ESTATUTARIAS SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES-Importancia del criterio de integralidad

La Corte ha considerado que de los cuatro criterios restrictivos de interpretación de la reserva de ley estatutaria, el criterio de integralidad de la materia regulada cobra importancia destacada, después del relativo a la afectación del núcleo esencial

LEYES ESTATUTARIAS SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES-Objeto

Las leyes estatutarias sobre derechos fundamentales tienen por objeto desarrollarlos y complementarlos. Esto no supone que toda regulación en la cual se toquen aspectos relativos a un derecho fundamental deba hacerse por vía de ley estatutaria. De sostenerse la tesis contraria, se vaciaría la competencia del legislador ordinario. La misma Carta autoriza al Congreso para expedir, por la vía ordinaria, códigos en todos los ramos de la legislación. El Código Penal regula facetas de varios derechos fundamentales cuando trata de las medidas de detención preventiva, penas y medidas de seguridad imponibles, etc. Los códigos de procedimiento sientan las normas que garantizan el debido proceso. El Código Civil se ocupa

de la personalidad jurídica y de la capacidad de las personas. En resumen, mal puede sostenerse que toda regulación de estos temas haga forzoso el procedimiento previsto para las leyes estatutarias.

CONTRIBUCIONES ESPECIALES A CARGO DE COOPERATIVAS Y PRECOOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Regulación/CONTRIBUCIONES ESPECIALES A CARGO DE COOPERATIVAS Y PRECOOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Contenido

COOPERATIVAS Y PRECOOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Responsabilidad del proceso de afiliación

CONTRIBUCIONES ESPECIALES A CARGO DE COOPERATIVAS Y PRECOOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Trámite legislativo

PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN DERECHOS SOCIALES-Línea jurisprudencial

La jurisprudencia constitucional vertida por esta Corporación se ha referido al principio de progresividad de los derechos sociales y la garantía prima facie de no regresividad de los mismos, señalando que es obligación del Estado avanzar constantemente en la protección del trabajo, a fin de lograr la plena realización de ese derecho. Ciertamente, la Corte ha explicado que el trabajo no es sólo un derecho de carácter fundamental, sino también de carácter social, con unos contenidos legales mínimos, y en cuanto tal es de desarrollo progresivo, siéndole aplicables el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y culturales -PIDESC- y el Protocolo de San Salvador, que prescriben el deber de los Estados de adoptar las medidas apropiadas, hasta el máximo de los recursos disponibles, para lograr progresivamente su plena efectividad.

PRINCIPIO DE LA NO REGRESIVIDAD-Es una prohibición prima facie y no absoluta

Como lo ha señalado la Corte, cuando una norma retrocede, por cualquier vía, el nivel de satisfacción de un derecho social, inmediatamente debe presumirse inconstitucional. Sin embargo, esta presunción admite prueba en contrario. En este sentido la Corte ha señalado que la prohibición de regresividad es apenas una prohibición prima facie y no absoluta. Lo anterior significa que cuando el Estado ha obtenido un mayor nivel de satisfacción de derechos sociales, la decisión política de disminuir el alcance de la protección debe contar con una justificación suficiente para superar la prohibición de regresividad.

Referencia: expediente D-7830

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 1233 de 2008,

Actor: Francisco Javier Afanador Quiñónez.

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil diez (2010).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Mauricio González Cuervo -quien la preside-, María Victoria Calle Correa, Juan Carlos Henao Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia con fundamento en los siguientes,

1. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Francisco Javier Afanador Quiñónez, demandó en su totalidad la Ley 1233 de 2008 “Por medio de la cual se precisan los elementos estructurales de las contribuciones a la seguridad social, se crean las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar, se fortalece el control concurrente y se dictan otras disposiciones”.

Mediante auto del seis (6) de agosto de dos mil nueve (2009), el Despacho del Magistrado sustanciador inadmitió la demanda presentada, por cuanto los cargos expuestos en ella no fueron suficientes para proponer un posible conflicto normativo entre la Constitución y la norma acusada, requisito exigido por el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991 para la presentación de las demandas de inconstitucionalidad.

En atención a lo anterior, el demandante corrigió la demanda y el Despacho, mediante auto del tres (3) de septiembre de dos mil nueve (2009), procedió a su admisión.

1. LA DEMANDA

1. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la ley demandada, de conformidad con su publicación en el Diario Oficial No. 47.058 del 22 de julio de 2008:

“LEY 1233 DE 2008

(julio 22)

Diario Oficial No. 47.058 de 22 de julio de 2008

“Por medio de la cual se precisan los elementos estructurales de las contribuciones a la seguridad social, se crean las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar, se fortalece el control concurrente y se dictan otras disposiciones”.

“DECRETA:

“ARTÍCULO 1o. CONTRIBUCIONES ESPECIALES. Créase las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y Cajas de Compensación Familiar que se escoja”.

“ARTÍCULO 2o. ELEMENTOS ESENCIALES DE LAS CONTRIBUCIONES ESPECIALES. La actividad de trabajo desempeñada por parte de los asociados dará origen a las contribuciones especiales, a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar.

“Para todos los efectos, el ingreso base de cotización para la liquidación de las contribuciones especiales con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, será la compensación ordinaria mensual establecida en el régimen de compensaciones, y para las Cajas de Compensación Familiar será la suma de la compensación ordinaria y extraordinaria mensual devengadas.

“La tarifa será igual al nueve por ciento (9%) y se distribuirá así: tres por ciento (3%) para el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, dos por ciento (2%) para el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, y cuatro por ciento (4%) para la Caja de Compensación. En ningún caso las contribuciones de que trata esta ley serán asumidas por el trabajador o asociado.

“PARÁGRAFO 1o. El pago de las contribuciones con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar deberá ser realizado a partir del primero (1o) de enero de dos mil nueve (2009).

“PARÁGRAFO 2o. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado tendrán un representante en la Junta Directiva del Sena y un representante en la Junta Directiva del ICBF, quienes serán designados por las confederaciones nacionales que se las agremien.

“ARTÍCULO 3o. DERECHOS MÍNIMOS IRRENUNCIABLES. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado establecerán en su respectivo régimen la compensación ordinaria mensual de acuerdo con el tipo de labor desempeñada, el rendimiento y la cantidad de trabajo aportado por el trabajador asociado, que no será inferior en ningún caso a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, salvo que la actividad se realice en tiempos inferiores, en cuyo caso será proporcional a la labor desempeñada, a la cantidad y a la calidad, según se establezca en el correspondiente régimen interno.

“Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado cumplirán las disposiciones legales vigentes en lo que tiene que ver con la protección al adolescente trabajador y la protección a la maternidad”.

“ARTÍCULO 4o. CONTROL. El Gobierno Nacional haciendo uso de los recursos que aporta el sector cooperativo a la Superintendencia de la Economía Solidaria, apropiará las partidas presupuestales necesarias, teniendo en cuenta las normas legales vigentes, para que esta Institución lleve a cabo el control y la vigilancia eficaz de las entidades que están bajo su supervisión.

“En concordancia con el principio de autocontrol establecido en la Ley 454 de 1998, las confederaciones que tengan afiliadas a Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado tendrán la función de elaborar las metodologías y los procedimientos de autocontrol para las organizaciones afiliadas a ellas, las cuales deberán tener un sistema de control gremial e inscripciones especiales al sector, el cual será revisado por el Ministerio de la Protección Social y la Superintendencia de Economía Solidaria frente a los procedimientos que las organizaciones no cumplan en relación a la normatividad vigente y en especial las disposiciones relativas al control, la inspección y la vigilancia.

“Las cooperativas y precooperativas que no cumplan la normatividad vigente y en especial las disposiciones relativas al control, la inspección y la vigilancia, serán objeto de las sanciones de ley que de acuerdo con los procedimientos puede llegar hasta la cancelación de la personería jurídica.

“Con este mismo propósito, la Superintendencia de la Economía Solidaria que en lo sucesivo asuma el registro de los actos de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado cobrará los mismos derechos y tarifas autorizadas a las Cámaras de Comercio en relación con los actos de las entidades sin ánimo lucro según lo establecido en el Decreto 393 de 2002 y demás normas que lo aclaren, modifiquen y reformen. Lo anterior en relación con los actos de registro, inscripción y certificación que demanden estas organizaciones solidarias.

“PARÁGRAFO. Se establecerá un régimen de transición igual a seis (6) meses, contados a partir de la promulgación de la presente ley para que las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, que hayan sido creadas con anterioridad a esta ley, ajusten sus regímenes y estatutos a las disposiciones legales vigentes para registro e inscripción ante el Ministerio de la Protección Social y la Superintendencia respectiva. Pasados estos seis (6) meses de transición, aquellas Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado que no hayan cumplido esta disposición de legalidad no podrán desarrollar su objeto social y quedarán incurso en causal de disolución y liquidación”.

“ARTÍCULO 5o. RESPONSABILIDAD. A las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado les serán aplicables todas las disposiciones legales vigentes establecidas en materia de pagos con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y las Cajas de Compensación Familiar.

“Tales contribuciones serán asumidas y pagadas en su totalidad por las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado con la base establecida en la presente ley”.

“PARÁGRAFO. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado tendrán responsabilidades de la cuota de aprendices solo sobre los trabajadores dependientes que tengan.

“ARTÍCULO 6o. AFILIACIÓN AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado serán responsables del proceso de afiliación y pago de los aportes de los trabajadores asociados al Sistema de Seguridad Social Integral (salud, pensión y riesgos profesionales). Para tales efectos, les serán aplicables todas las disposiciones legales vigentes sobre la materia para trabajadores dependientes.

“Para cotizar a salud, pensión, riesgos profesionales, el ingreso base de cotización será la suma de la compensación ordinaria y extraordinaria mensual que reciba el trabajador asociado, y la proporción para su pago será la establecida en la ley para el régimen de trabajo dependiente.

“ARTÍCULO 7o. PROHIBICIONES.

1. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión. En ningún caso, el contratante podrá intervenir directa o indirectamente en las decisiones internas de la cooperativa y en especial en la selección del trabajador asociado.

“2. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como asociaciones o agremiaciones para la afiliación colectiva de trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social ni como asociaciones mutuales para los mismos efectos.

“3. Cuando se comprueben prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante y las cooperativas o las precooperativas de trabajo asociado, serán solidariamente responsables por las obligaciones que se causen a favor del trabajador asociado y las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado quedarán incurso en las causales de disolución y liquidación previstas en la ley, sin perjuicio del debido proceso, y les será cancelada la personería jurídica.

“4. Tanto la potestad reglamentaria como la disciplinaria sólo será ejercida por la precooperativa o cooperativa de trabajo asociado. En ningún caso, tales potestades podrán ser ejercidas por el tercero contratante. Si esto llegare a suceder se configurará de manera automática un contrato de trabajo realidad y, además, el contratante deberá soportar los efectos previstos en el numeral anterior, sin perjuicio de otras consecuencias legales”.

“ARTÍCULO 8o. El régimen de trabajo asociado cooperativo se regulará de acuerdo con los postulados, principios y directrices de la OIT relativos a las relaciones de trabajo digno y decente, la materia cooperativa, y los principios y valores universales promulgados por la Alianza Cooperativa Internacional, ACI”.

“ARTÍCULO 9o. Los trabajadores que prestan sus servicios en las cooperativas o precooperativas de trabajo asociado, deberán ser asociados de las mismas, excepto en las siguientes condiciones.

"1. Para trabajos ocasionales o accidentales referidos a labores distintas de las actividades normales y permanentes de la cooperativa.

"2. Para reemplazar temporalmente al asociado que conforme a los estatutos o al régimen de trabajo asociado, se encuentre imposibilitado para prestar su servicio, siempre que la labor sea indispensable para el cumplimiento del objeto social de la cooperativa.

"3. Para vincular personal técnico especializado, que resulte indispensable para el cumplimiento de un proyecto o programa dentro del objeto social de la cooperativa, que no exista entre los trabajadores asociados y que no desee vincularse como asociado a la cooperativa.

"ARTÍCULO 10. EXCEPCIONES AL PAGO DE LAS CONTRIBUCIONES ESPECIALES. Las Cooperativas de Trabajo Asociado y las precooperativas de trabajo asociado, cuya facturación anual no exceda 435 salarios mínimos legales vigentes quedarán exentas del pago de las contribuciones parafiscales de que trata la presente ley.

"ARTÍCULO 11. Las personas naturales que aspiren a tener la condición de trabajador asociado, además de cumplir con los requisitos generales establecidos en la Ley 79 de 1988, demás normas aplicables y los estatutos, deberán certificarse en curso básico de economía solidaria, con una intensidad no inferior a veinte (20) horas.

"La entidad acreditada que les imparta el curso deberá presentar resolución vigente expedido por Dansocial, que demuestre énfasis o aval en trabajo asociado.

"El curso de educación cooperativa podrá realizarse antes del ingreso del asociado y a más tardar en los tres (3) primeros meses posteriores a dicho ingreso.

"ARTÍCULO 12. OBJETO SOCIAL DE LAS COOPERATIVAS Y PRECOOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. El objeto social de estas organizaciones solidarias es el de generar y mantener trabajo para los asociados de manera autogestionaria, con autonomía, autodeterminación y autogobierno. En sus estatutos se deberá precisar la actividad económica que desarrollarán encaminada al cumplimiento de su naturaleza en cuanto a la generación de un trabajo, en los términos que determinan los organismos nacionales e internacionales sobre la materia.

"PARÁGRAFO. Las Cooperativas de Trabajo Asociado cuya actividad sea la prestación de servicio a los sectores de salud, transporte, vigilancia y seguridad privada, y educación, deberán ser especializadas en la respectiva rama de la actividad; en consecuencia, las cooperativas que actualmente presten estos servicios en concurrencia con otro u otros deberán desmontarlos, especializarse y registrarse en la respectiva superintendencia o entidad que regula la actividad.

"ARTÍCULO 13. CONDICIONES PARA CONTRATAR CON TERCEROS. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado podrán contratar con terceros la producción de bienes, la ejecución de obras y la prestación de servicios siempre que respondan a la ejecución de un proceso total en favor de otras cooperativas o de terceros en general, cuyo propósito final sea un resultado específico. Los procesos también podrán contratarse en forma parcial o por subprocesos, correspondientes a las diferentes etapas de la cadena productiva, siempre

atados al resultado final.

“ARTÍCULO 14. VIGENCIA Y DEROGATORIAS. La presente ley rige a partir de su sanción y promulgación y deroga las demás disposiciones legales que le sean contrarias.”

1. CARGOS DE LA DEMANDA

1. Presentando un primer cargo de inconstitucionalidad, el demandante afirma que la ley, en su totalidad, desarrolla componentes del núcleo esencial del derecho al trabajo y del derecho de asociación, “razón por la cual debió tramitarse como una ley estatutaria”. Al no haberlo sido, fueron desconocidos los artículos 1º, 18, 53 y 152 de la Constitución Política.

Exponiendo el concepto de la violación, la demanda desarrolla este primer cargo afirmando que no es admisible que aspectos básicos de los derechos antes mencionados, además del mínimo vital y la seguridad social como derechos fundamentales del trabajador, se hayan tramitado mediante el procedimiento legislativo ordinario. Destaca, además, que en virtud de lo dispuesto por el artículo 59 de la Ley acusada, la labor personal de los asociados a las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado queda por fuera de la protección del Código Sustantivo de Trabajo, razón de más que obraba para considerar que dicha ley debía haberse tramitado como estatutaria. En este sentido, la demanda dice así: “...el art. 59 de la Ley 79 de 1988 excluye a los trabajadores asociados de la Ley laboral de los trabajadores independientes, es decir que no son amparados por el Código Sustantivo de Trabajo, razón que ratifica que estos elementos afectan el núcleo esencial del derecho al trabajo de los trabajadores asociados”.

De otro lado, la demanda dice que el artículo 6º de la ley acusada, que ordena a las cooperativas afiliar a los trabajadores asociados y pagar los correspondientes aportes al Sistema de Seguridad Social, afecta la remuneración del trabajador “al establecer los respectivos aportes ya que estos se descuentan de su remuneración”; asuntos que también están relacionados directamente con la garantía de la seguridad social, y en tal virtud son propios del trámite de una ley estatutaria.

En cuanto al artículo 7º, arguye la acusación que esta norma “limita la CAPACIDAD de las Cooperativas de Trabajo Asociado, toda vez que impone restricciones en el devenir de su vida contractual PROHIBIENDO expresamente suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores independientes (7.1), y actuar como asociaciones o agremiaciones para la afiliación colectiva de trabajadores (7.2)”. Al parecer del actor, con lo anterior se limita uno los atributos de la personalidad como es la capacidad de las cooperativas, pues se restringe su capacidad para contraer obligaciones, asunto que igualmente forma parte del núcleo esencial del derecho al trabajo. Estas limitaciones pueden entenderse concebidas para mantener un orden económico y social estable, pero esta consideración no sana el vicio de falta de trámite de estatutaria.

Refiriéndose entonces al artículo 12 de la ley demandada, el actor dice que dicha norma

redefine de manera restrictiva el objeto social de las Cooperativas de Trabajo Asociado, aspecto que ya había sido reglamentado por medio de la Ley 79 de 1988. Afirma que estas limitaciones pueden ser válidas, pero no se tramitaron como se debía, es decir, a través de una ley estatutaria.

En lo relativo al artículo 13 de la ley acusada, dice la demanda que dicha norma “restringe la capacidad de asociación de las Cooperativas de Trabajo Asociado implicando con ello un retroceso en su capacidad, la cual fue otorgada por el art. 60 de la Ley 79 de 1988, norma de creación que no tenía las limitantes que hoy se impusieron”; por lo que reitera que la afectación del núcleo esencial de derechos fundamentales, en este caso el de asociación, sólo es posible realizarla a través de ley estatutaria. Agrega que la norma impugnada “delimita la contratación de estas personas jurídicas con terceros para la producción de bienes, ejecución de obras y la prestación de servicios solamente cuando correspondan a la ejecución de un proceso total a favor de otras cooperativas o de terceros en general, cuyo proceso final sea un resultado específico”, por lo cual también por este aspecto toca con derechos fundamentales.

Concluye la sustentación de este primer cargo, afirmando que existe un vicio sobre la totalidad de la ley por cuanto se privó a la Corte Constitucional de participar de forma activa ejerciendo sus funciones mediante el control previo.

1. En un segundo cargo de inconstitucionalidad, el actor arguye que la ley que acusa desconoce el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 1º del Protocolo del Salvador; para el demandante estos preceptos, incorporados en la Constitución por ser parte del llamado “bloque de constitucionalidad”, resultan vulnerados concretamente por los artículos 2º y 6º de la Ley 1233 de 2008, por cuanto la indicación contenida en estas dos normas, conforme a la cual “la cotización para la seguridad social se calcula sobre la totalidad de las compensaciones ordinarias y extraordinarias”, desconoce “el principio de progresividad y el principio de prohibición de la regresividad propia de los derechos económicos, sociales y culturales, derecho al trabajo y salario digno”(sic).

Explicando el cargo anterior, el actor sostiene que en la sentencia C-038 de 2004 la Corte Constitucional estableció que “son validas las medidas regresivas si son proporcionales a los propósitos constitucionales buscados en la norma”; sin embargo, afirma que durante el trámite de adopción de la ley demandada el legislador no desarrolló un juicio de razonabilidad y proporcionalidad, que resultaba esencial para justificar la regresividad de las medidas contenidas en los artículos 2º y 6º. Razón por la cual solicita a esta Corporación oficiar al Congreso de la República para que allegue los antecedentes de la ley que acusa.

Para explicar por qué dichos artículos 2º y 6º son regresivos, indica que con anterioridad a la expedición de la Ley 1233 de 2008, el ingreso base de cotización de los trabajadores asociados se establecía de acuerdo al artículo 27 del Decreto 4588 de 2006, cuyo tenor era el siguiente:

“ARTÍCULO 27, AFILIACIÓN E INGRESO BASE DE COTIZACIÓN EN MATERIA DE SALUD, PENSIONES Y RIESGOS PROFESIONALES. Los trabajadores asociados son afiliados obligatorios

al Sistema de Seguridad Social Integral; para efectos de su afiliación se tendrán en cuenta como base para liquidar los aportes, todos los ingresos que perciba el asociado, de conformidad con lo señalado en el parágrafo 1º del artículo 3º de la Ley 797 de 20032 y normas que lo reglamenten”.

Visto el anterior texto normativo, dice el actor que por la remisión que la anterior disposición hacía a la Ley 797 de 2003, antes de la expedición de las normas que acusa de regresivas el ingreso base de cotización para seguridad social de los trabajadores asociados se establecía en la misma forma que para los trabajadores independientes, a través del sistema de “presunción de ingresos” establecido mediante la Resolución 009 de 1996 de la Superintendencia de Salud, según el cual al ingreso de los trabajadores independientes se le deduce el 50%, para establecer así el ingreso base de cotización.

A partir de lo anterior, alega el demandante que la norma actual “establece la totalidad de las compensaciones ordinarias y extraordinarias para establecer el ingreso base de cotización afectando sin un juicio del legislador, el valor efectivo que recibe el trabajador por concepto de la compensación (salario), configurándose una REGRESIÓN en la protección de la remuneración que recibe el trabajador asociado”. Concluye en esta parte la demanda, afirmando que en la ley acusada se disminuye la remuneración extraordinaria de los trabajadores asociados, al aumentar el valor pagado por el trabajador asociado a la seguridad social, pues se tienen en cuenta sus compensaciones extraordinarias para liquidar los aportes, vulnerándose de esta forma la prohibición de regresividad en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Finalmente, explica que para el trabajador común la remuneración extraordinaria corresponde a las primas de junio y diciembre, y que sobre ellas no se practica ningún descuento para seguridad social; pero estas figuras salariales no se aplican al trabajador asociado, por cuanto para éste último existen las compensaciones extraordinarias, de las cuales sí se deduce para el pago de seguridad social.

1. En un tercer cargo de inconstitucionalidad, el demandante acusa los artículos 1º y 5º de la Ley 1233 de 2008 por desconocer el artículo 13 de la Constitución Política, relativo al derecho a la igualdad, porque “la imposición de parafiscales tratándose de cooperativas de trabajo asociado impone (sic) una carga directa a los trabajadores asociados, violando con ello el principio de igualdad de los trabajadores asociados frente a los trabajadores comunes”.

Afirma que dichos artículos 1º y 5º de la Ley acusada parten de un sofisma, ya que el patrimonio de las cooperativas de trabajo asociado se constituye únicamente por los aportes de los trabajadores, además de las donaciones. Entonces, es directamente del trabajador que proviene el dinero para cancelar dichas contribuciones parafiscales, teniendo en cuenta que por la naturaleza de las cooperativas, no tienen ánimo de lucro, y por lo tanto no cuentan con utilidades que es de donde generalmente proviene la capacidad económica para el pago de los parafiscales, como sucede en las empresas comerciales de cualquier naturaleza. De lo anterior, el demandante concluye que “gravar el patrimonio de las cooperativas de trabajo asociado con contribuciones, es gravar necesariamente la retribución de los trabajadores

asociados toda vez que dichas entidades no pueden generar utilidades y su patrimonio se conforma con el trabajo de los trabajadores asociados, razón por la cual viola el principio de igualdad de los trabajadores asociados frente a los trabajadores dependientes, ya que los parafiscales de los trabajadores dependientes recaen exclusivamente en el empleador, tanto que los asociados carecen de empleador y es de su trabajo de donde se cancelan dichos conceptos”.

1. Con la presentación de un cuarto cargo, el actor pretende demostrar la inconstitucionalidad de los artículos 1°, 2° y 5° de la Ley 1233 de 2008, por violación del artículo 338 superior, en cuanto “la imposición de parafiscales tratándose de cooperativas de trabajo asociado (...) carece de una retribución directa para el gremio de las cooperativas especializadas tales como las cooperativas del sector de la salud”.

En sustento de la anterior acusación, cita las sentencias C-349 de 2004, C-152 de 1997 y C-1067 de 2002, que plantean que las contribuciones parafiscales deben cumplir con el requisito de “destinación específica, en cuanto redunda en beneficio exclusivo del grupo, sector o gremio que los tributa”. Pero para el demandante esto no ocurre en las contribuciones reguladas por las normas que acusa; ejemplo de ello, dice, es la contribución al SENA hecha por las cooperativas de trabajo asociado, especialmente para las especializadas, “toda vez que éstas no son empresas tradicionales, son asociaciones que constituyen personas para desarrollar trabajo, siendo clasificadas por el mismo Estado colombiano en el Decreto 4588 de 2006 en cooperativas especializadas las que tengan como objeto la prestación de servicios en los sectores de salud, transporte, vigilancia y seguridad privada y educación(...)”.

Es decir, una cooperativa especializada en salud no va a requerir los servicios de un tecnólogo del SENA; por lo tanto, no habría retribución correspondiente a las contribuciones pagadas por este tipo de cooperativas. Además, quienes requieren de los servicios ofrecidos por el SENA son aquellas empresas que contratan con las cooperativas. Para mayor claridad, el demandante da un ejemplo práctico: “Una Cooperativa de Médicos no podrá contratar ningún técnico o auxiliar del Sena mediante un contrato de aprendizaje toda vez que ello constituiría intermediación laboral prohibida por el Estado Colombiano, corresponderá a la EPS o IPS contratante de la Cooperativa de Trabajo Asociado contratar a los aprendices que requieran para la prestación del servicio de salud, toda vez que la COOPERATIVA a la que se asoció el médico sólo puede prestar los servicios del médico, ningún otro servicio ya que violaría su objeto social”. Otro ejemplo: “Si un hospital contrata los servicios de una Cooperativa de Médicos Anestesiólogos para prestar el servicio de anestesia durante las cirugías que se requieran, implica necesariamente que el servicio de cirugía requiere de otros trabajadores tales como auxiliares de enfermería o instrumentarías (sic), pero estas otras personas deben ser contratadas por el hospital respectivo y no por la Cooperativa de Trabajo Asociado ya que ella no es la prestadora del servicio de salud, tan solo presta sus servicios al hospital. Es claro que los servicios del Sena benefician a las empresas contratantes de las Cooperativas de Trabajo Asociado (CTA), pero no a las CTA”.

1. INTERVENCIONES

1. INTERVENCIÓN DE LA ACADEMIA COLOMBIANA DE JURISPRUDENCIA

En representación de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, intervino dentro del proceso en forma oportuna el ciudadano Alfredo Lewin Figueroa, quien solicitó a la Corte declarar la exequibilidad de la norma acusada con fundamento en los siguientes argumentos:

En opinión del interviniente, la Ley 1233 de 2008 no desarrolla asuntos relacionados con el derecho al trabajo o con el derecho de asociación, por lo cual el legislador ordinario sí era competente para regular este tema a través una ley ordinaria y no se requería la expedición de una ley estatutaria. En sustento de la anterior opinión sostiene que la ley acusada no trata como asunto dominante temas relacionados con el derecho al trabajo y las cooperativas de trabajo asociado, sino que se enfoca a precisar cuestiones relativas a las contribuciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud, al SENA, al ICBF y a las Cajas de Compensación Familiar, además de aspectos tales como el control y régimen del trabajo asociado, el objeto social de las cooperativas y los requisitos para contratar con terceros.

Explica que esta Corporación en su jurisprudencia ha determinado los criterios mediante los cuales se define cuándo una norma que trata temas como el derecho al trabajo y el de asociación debe tramitarse como una ley estatutaria o una ordinaria, señalando al respecto que en aquellas ocasiones en las que la ley “toca elementos conceptuales y estructurales de los derechos fundamentales y cuando la ley tiene la pretensión de regular íntegramente los mismos, se requiere su adopción mediante ley estatutaria”. Manifiesta entonces que en el presente caso la ley no pretende reglar ni modificar conceptos inherentes al derecho al trabajo o al derecho de asociación, razón por la cual el Congreso no violó las disposiciones constitucionales que expone el demandante.

En cuanto a la supuesta violación del principio de progresividad y no regresividad en que incurrirían los artículos 2° y 6° de la Ley demandada, indica la intervención que dicha inconstitucionalidad no se genera, “en la medida en que la fijación y precisión sobre la base de cotizaciones de los trabajadores, sean ellos dependientes, independientes o asociados no puede entenderse como una desmejora de sus derechos o desconocimiento de derechos, garantías o protección de los trabajadores asociados, sino como una decisión del legislador vinculada con los deberes de solidaridad de las empresas y los ciudadanos y de financiamiento de los servicios de seguridad y atención familiar de menores y en general de las familias que conforman la sociedad” . Sobre esto último precisa que son los criterios de equidad, justicia y universalidad, además del tratamiento uniforme y la no discriminación, lo que debe prevalecer.

En lo relativo al cargo presentado contra los artículos 1° y 5° de la Ley 1233 de 2008 por el presunto desconocimiento del derecho a la igualdad, afirma el interviniente que “en el caso de entidades con ánimo de lucro, los gastos relativos a los aportes y cargas parafiscales les afecta a ellas e indirectamente a sus socios y en el caso de la Cooperativas de Trabajo asociado en las cuales los trabajadores son a la vez dueños de la entidad, ellos se verán, por esa calidad también incididos.”

Ahora bien, en lo correspondiente a la presunta violación del artículo 338 de la Constitución por parte de los artículos 1°, 2° y 5° de la ley acusada, en cuanto las contribuciones parafiscales aportadas al SENA presuntamente no representan ningún beneficio exclusivo para el grupo de las cooperativas, más aún en el caso de las especializadas como las del sector salud, aduce el interviniente que no es precisamente ese artículo de la Constitución “el que consagra propiamente esta característica o exigencia de que quien está sujeto a una contribución parafiscal tiene que ser directa y necesariamente beneficiario de ella”, sino que es la jurisprudencia quien lo ha entendido de tal manera. En todo caso, para explicar por qué el cargo no está llamado a prosperar, afirma que “en general todos los trabajadores como grupo o sector, sean dependientes, independientes o asociados y en general las entidades para las cuales o a través de las cuales ejercen sus labores, sean empresas con o sin ánimo de lucro, sociedades, corporaciones, cooperativas o de otra naturaleza están llamadas a beneficiarse de las actividades que desarrolla, con mayor o menor impacto y efectividad, una entidad como el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena”. En estos términos, el hecho de que algunos programas del SENA no sean directamente eficaces para el desarrollo empresarial de algunas cooperativas especializadas, no justifica tildar de inconstitucional los pagos parafiscales hechos en beneficio de aquella entidad, más aún si se tiene en cuenta que ellos tienen por objeto financiar a una entidad como el SENA, que, conforme a la Ley 119 de 1994, tiene como objetivos, entre otros, formar profesional e integralmente a los trabajadores en todas las actividades económicas.

1. INTERVENCIÓN DE LA ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE COOPERATIVAS -ASCOOP-.

En forma oportuna intervino dentro del proceso el ciudadano Carlos Acero Sánchez, en su calidad de Director Ejecutivo y Representante Legal de Ascoop, quien coadyuvó las pretensiones del demandante en la siguiente forma:

Sostiene en primer lugar, que además de las formas de trabajo dependiente o asalariada y la independiente, también el ser humano puede desempeñarse laboralmente cuando se asocia.

Figura en la cual se prescinde de la figura del empleador, al ser el asociado copropietario y trabajador al mismo tiempo, en la búsqueda de unas condiciones de trabajo más dignas.

Recuerda que, acerca de las formas de organización de trabajo, la Declaración Mundial sobre Cooperativismo de Trabajo Asociado establece, entre otras cosas, que “(...)2. En la actualidad, los seres humanos realizan sus actividades laborales bajo tres modalidades básicas... c) bajo una tercera forma, la del trabajo asociado, donde el trabajo y la gestión se realizan conjuntamente, sin las limitaciones propias del trabajo individual ni exclusivamente bajo las reglas del trabajo asalariado dependiente. 3. Dentro de las modalidades del trabajo asociado, el organizado por intermedio de las cooperativas es el que más desarrollo e importancia alcanza actualmente en el mundo y está estructurado en base a los principios, valores y métodos de operación que tienen las cooperativas a nivel universal y que están consagrados en la Declaración sobre Identidad Cooperativa (Manchester 1995), acordados en el marco de la Alianza Cooperativa Internacional (ACI), e incluidos en la recomendación 193/2002 de la OIT sobre la Promoción de Cooperativas”.

Manifiesta que el modelo cooperativo de trabajo asociado, como modalidad de trabajo en

nuestro país, ha estado regulado legalmente desde la Ley 134 de 1932, pasando por el D.L. 1598 de 1963, hasta la actual Ley 79 de 1988. Recuerda que esta Ley fue examinada en la Sentencia C-211 del 1 de marzo de 20003, en donde se estudió la exequibilidad de su artículo 59. Afirma además que el proceso de cooperativismo logra la dignificación y realización plena del trabajo humano, con oportunidades de trabajo digno, decente y sostenible que a su vez funciona como herramienta de generación de empleo y promoción de la población.

Desarrolla la intervención un capítulo completo dedicado al estudio del concepto de cooperativa y su clasificación. Dentro de este estudio, recuerda que, de acuerdo a la Alianza Cooperativa Internacional (ACI), “una cooperativa es una asociación de autónoma de personas que se han unido voluntariamente para hacer frente a sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales comunes, por medio de una empresa de propiedad conjunta y democráticamente controlada”. En cuanto a su clasificación, precisa que existen dos grandes propósitos en este tipo de asociaciones: “el primero, organizar a los consumidores de bienes o servicios para satisfacerles sus necesidades como tales y el segundo, reunir a las personas en torno a la producción de un bien, ejecución de una obra o prestación de un servicio, para hacer posible el trabajo conjunto de sus miembros”; así, estos dos grandes propósitos determinan la existencia de dos clases de cooperativas: las primeras son las de consumidores de bienes o usuarios de servicios y las segundas las de trabajo asociado para la producción de bienes, ejecución de obras o prestación de servicios.

Continúa la intervención afirmando que en la última década no se ha hecho buen uso de esta última clase de asociaciones cooperativas, pues se han apartado de los valores y principios que las identifican; por tal razón, dice, han proliferado cooperativas dedicadas a “actividades enmarcadas dentro de figuras ajenas y extrañas al trabajo asociado -propias de la relación laboral ordinaria-, tales como la intermediación laboral y la prestación de servicios temporales, han contribuido al desarrollo de entidades denominadas por la OIT como “pseudocooperativas”, a través de las cuales se vulneran los derechos de los trabajadores asociados(...)”. De igual forma, se promueven abusos tales como “la creación de la cooperativa por los propios empresarios que despiden a sus trabajadores para luego vincularlos a través de ellas; empresas temporales que crean paralelamente una cooperativa de trabajo asociado; asesores empresariales ofreciendo públicamente la baja de costos de operación mediante la creación o contratación con cooperativas de trabajo asociado; directivos de empresas públicas y privadas que invitan a los trabajadores a que renuncien a las mismas y se vinculen nuevamente a través de la cooperativa que ellos indiquen(...)”; todo lo anterior, dice, busca evadir responsabilidades por parte de los empleadores.

Ahora bien, refiriéndose de manera concreta a los cargos de la demanda, expone el interviniente que las contribuciones especiales, como llamó la Ley 1233 de 2008 a los aportes parafiscales, son propias de la relación laboral que surge entre un empleador y trabajador, siendo impropia del modelo cooperativo de trabajo asociado, puesto que en este último no se presentan relaciones de dependencia o subordinación, como sí sucede en el primero, pues se trata del socio de personas para un fin común. Así lo consideró -dice la intervención- el Consejo de Estado en sentencia 00287 del 12 de octubre de 2006, al determinar que en las cooperativas de trabajo asociado los cooperados no tienen la calidad de trabajadores asalariados, ni la cooperativa actúa como patrón de los mismos, por cuanto

la retribución adquirida no se denomina salario sino compensación.

Afirma que en el proceso de discusión del proyecto que daría origen a la Ley 1233 de 2008, el gremio cooperativo (Confecoop y Ascoop) fue enfático en oponerse a la creación de tales contribuciones con cargo a las cooperativas, por lo que siempre demostró su desacuerdo con tal disposición que resulta contraria a la naturaleza del modelo cooperativo de trabajo.

Finalmente, indica que la norma “no corrige de fondo el problema creado entorno al uso indebido o inadecuado de la figura del trabajo asociado cooperativo”, temiendo que con el pago de esas contribuciones se evite un control fiscal o vigilancia sobre las cooperativas que intermedian el trabajo y vulneran los derechos laborales. Por lo anterior, comparte la pretensión del demandante “de solicitar la inconstitucionalidad de la disposición que creó las contribuciones parafiscales a cargo de las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado, contenida en la ley 1233 de 2008”.

1. INTERVENCIÓN DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA-

Actuando como apoderada judicial del SENA, en forma oportuna intervino dentro del proceso la ciudadana Mariela Díaz Torres, con el fin de defender la constitucionalidad de la totalidad de la Ley 1233 de 2008, para lo cual expuso los siguientes argumentos:

Frente al primer cargo planteado por el demandante, considera que su apreciación es equivocada, pues si bien la ley regula aspectos relativos al derecho al trabajo y de asociación, no necesariamente están relacionados con el núcleo esencial de este tipo de derechos, pues de ser así, todas las materias de seguridad social se tramitarían como leyes estatutarias. Además, aspectos como los montos de los aportes, las bases de cotización y la periodicidad de las mismas han sido regulados a través de decretos, de manera que la ley acusada sólo se encarga de regular la forma en que deben tributar las cooperativas de trabajo asociado en lo relativo a contribuciones parafiscales y otras, vinculando a un sector específico de trabajadores del país, mas no a todos.

Afirma la intervención que la jurisprudencia citada por el demandante para fundamentar sus pretensiones no es aplicable al caso concreto, puesto que lo relacionado con los aportes de seguridad social de las cooperativas de trabajo no toca aspectos del núcleo esencial del derecho al trabajo o del derecho de asociación⁴. Ahora bien, cuando se indica en la demanda que la ley afecta el mínimo vital del trabajador, el SENA no comparte este postulado, pues el artículo 2° de la norma acusada establece: “En ningún caso las contribuciones de que trata esta ley serán asumidas por el trabajador o asociado”.

Indica que la Ley 1233 de 2008 no representa ningún peligro para las cooperativas de trabajo asociado, pues su sano criterio es evitar procesos de intermediación laboral y prácticas abusivas que se han generado en el mercado, conduciendo al aprovechamiento y explotación de los “asociados”, sin generarles los mínimos beneficios que tendrían si trabajaran como dependientes.

En relación con el segundo cargo de inconstitucionalidad, donde el demandante manifiesta

que “la cotización para la seguridad social sobre la totalidad de las compensaciones ordinarias y extraordinarias viola el principio de progresividad”, indica el SENA que estos aportes no afectan el ingreso del trabajador asociado; si bien lo que regula la ley es el monto sobre el cual se deben hacer los aportes, tomando como base dicho ingreso, ellos no están a cargo del trabajador; además, el monto de los aportes para toda clase de trabajadores dependientes, independientes o asociados, genera la sostenibilidad del sistema de seguridad social y el acceso al mismo.

Al tercer cargo de la demanda, referido a que las contribuciones parafiscales impuestas a las cooperativas como carga directa a sus asociados viola el principio de igualdad, considera que no existe discriminación alguna entre un trabajador asociado y un trabajador dependiente que vulnere tal principio, pues de manera errónea el actor señala que los primeros pagan todo el monto de los aportes obligatorios, mientras que en el caso de los segundos es su empleador quien lo hace, lo cual es falso, pues en esta última relación laboral cada una de las partes aporta teniendo como referente el salario percibido, correspondiéndole al trabajador dependiente un porcentaje de dicho aporte; razón por la cual, la desigualdad se ve disminuida con la aplicación de la norma demandada.

Por último, frente al cuarto cargo, donde el actor afirma que “la imposición de parafiscales tratándose de cooperativas de trabajo asociado viola el art. 338 de la Constitución Nacional toda vez que dichas contribuciones carecen de una retribución directa para el gremio de las cooperativas especializadas como las cooperativas del sector de salud”, el SENA señala que tal postura jurídica es inaceptable, pues esa entidad cumple con su función y misión institucional frente a todas las personas sin distinguir el sector social o económico de donde provienen las contribuciones, por lo que, una vez capacitadas, ellas pueden beneficiar a las cooperativas de salud, al tener capacitación en esa y otras áreas. Finalmente, aclara que el ejemplo citado por el demandante acerca de un contrato de aprendizaje con personal del SENA es una muestra clara de la falta de conocimiento en el tema, “pues ni existe relación laboral en el contrato de aprendizaje, ni las cooperativas de trabajo asociado están obligadas a contratar aprendices pues no son empleadores -Ley 789 de 2002-”.

1. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL.

Estando dentro de la oportunidad legal prevista, intervino dentro del proceso la ciudadana Jackeline de León Lewis, actuando en nombre y representación del Ministerio de la Protección Social; solicitó que se denegaran las pretensiones del demandante, y en fundamento de tal petición expuso las siguientes razones:

Sostiene la intervención que el trámite de la Ley 1233 de 2008 inició su curso en la Comisión de Tercera, competente para los asuntos de naturaleza fiscal, pues tratándose de la creación de contribuciones especiales llamadas parafiscales, es ésta comisión la llamada a fijar en primer debate los elementos constitutivos del tributo, tales como: “a) el Hechos generador; b) la base gravable; c) la tasa; d) el sujeto pasivo y e) el sujeto activo de la contribución, todos ellos aspectos de su competencia”. Por lo tanto, concluye que la ley no se tramitó como estatutaria porque su finalidad no es regular las relaciones de trabajo, sino crear unas contribuciones especiales con destino a las cajas de compensación familiar, el ICBF y el

SENA, materia frente a la cual son competentes las comisiones de asuntos fiscales. Así las cosas, considera incorrecto afirmar que se hayan presentado vicios en la formación de la ley, tales como la inexistencia de unidad de materia, la falta de competencia de la comisión o el trámite indebido como ley ordinaria.

Frente al cargo que consiste en afirmar que la Ley 1233 de 2008 vulnera el principio de progresividad, aclara que este concepto no se aplica para el caso de las contribuciones especiales, en el sentido de que el sujeto pasivo de la contribución no es el trabajador asociado, de quien pudiera pensarse que debería tener “una compensación variable” y por lo tanto, “habría que pensarse que a mayor contribución mayor carga y lo contrario (progresividad)”; lo anterior no es así porque, dice la intervención, “por ministerio de la Ley el sujeto pasivo es la empresa (Cooperativa o Precooperativa de trabajo asociado)”. Por otro lado, tampoco habría regresividad (entendida por el interviniente como que a menor ganancia hay mayor carga), por cuanto la misma ley estableció excepciones para las contribuciones fiscales de quienes anualmente facturaran un monto inferior a 435 salarios mínimos legales mensuales vigentes (Art. 10 Ley 1233 de 2008). Finalmente, señala que de acuerdo a la legislación especial de las Cooperativas -Ley 79 de 1988-, de la distribución de los excedentes cooperativos participan también los trabajadores asociados, cuyo ingreso no está afectado por la base gravable de las contribuciones especiales; por lo tanto, el cargo carece de veracidad.

Respecto del cargo donde se afirma que la imposición de parafiscales a las cooperativas de trabajo asociado genera una carga directa al trabajador asociado, violando así el principio de igualdad entre esta clase de trabajadores y los comunes, afirma el Ministerio que ni aquellos ni éstos son sujeto el pasivo de estas contribuciones especiales; pero en cambio sí lo son los empresarios o empleadores para el caso de los trabajadores comunes, y la cooperativa o precooperativa para el caso de los trabajadores asociados. Ahora bien, en cuanto a la fuente del pago de las contribuciones parafiscales, indica que el empresario las paga de la utilidad de la cual forma parte el patrimonio, mientras que en la cooperativa emanan de los excedentes, que igualmente forman parte del patrimonio cooperativo; es decir, en ningún momento los pagos recaen directamente sobre el patrimonio del trabajador, como lo ha querido demostrar el actor en sus argumentos.

Por último, frente al cargo según el cual la imposición de parafiscales a las cooperativas de trabajo asociado viola el artículo 338 de la Carta, puesto que tales contribuciones en este caso carecen de una retribución directa para el gremio de las cooperativas especializadas, como las que operan en el sector salud, la interviniente es clara en manifestar que dichas contribuciones están definidas expresamente por la ley y además son de carácter obligatorio, que afectan a un determinado grupo social y económico al ser utilizadas para beneficio del propio sector. Es así como el manejo y administración de estas cargas fiscales se hace exclusivamente en la forma que prevé la ley y se destinan sólo para lo que allí se señale.

1. INTERVENCIÓN DE LA CIUDADANA LUCÍA GONZÁLEZ.

La ciudadana Lucía González intervino dentro del presente proceso con el fin de solicitar que se declare la exequibilidad de los artículos 6° y 7° de la Ley 1233 de 2008, solicitud que

sustenta en los siguientes términos:

Indica la ciudadana que la definición del ingreso base de cotización para los aportes a la seguridad social no requiere el trámite de una ley estatutaria, pues esta misma Corporación, en la sentencia C-408 de 1994, señaló que la normatividad contenida en la ley 100 de 1993 referida al ingreso base de cotización para salud y pensiones dentro del Sistema de Seguridad Social Integral, no correspondía a la regulación de derechos fundamentales que el constituyente quiso someter al trámite de ley estatutaria, “por tratarse de elementos de tipo asistencial que provienen de la participación del cuerpo social, y de derechos gratuitos en unas oportunidades y onerosos en la mayoría de los casos”. En el mismo fallo, dice, se explica que en la Ley 100 de 1993 no existen regulaciones que amplíen o disminuyan el contenido del derecho fundamental al trabajo o a la seguridad social, sino que sólo toca con elementos que, haciendo parte de un derecho fundamental, por su carácter reglamentario son del resorte del legislador ordinario.

Afirma que las cooperativas de trabajo asociado son definidas por el artículo 79 de la Ley 79 de 1988 como aquellas que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios. De lo anterior concluye que de dicha definición legal no se deriva que las cooperativas de trabajo puedan actuar como asociaciones o agremiaciones para la asociación colectiva de trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social, ni como asociaciones mutuales para los mismos efectos, “por lo cual mal podría considerarse que un aspecto que no hace parte del núcleo esencial del derecho de asociación, ni del objeto de las cooperativas, deba regularse mediante ley estatutaria”.

Por otro lado, considera que la demanda no cumple los requisitos para que la Corte Constitucional pueda analizar el cargo de violación al principio de progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Lo anterior, por cuanto es necesario que el demandante “exprese las razones por las cuales las disposiciones acusadas afectan la razonabilidad y la proporcionalidad, sin que sea posible que dicha carga argumentativa se le traslade al juzgador”. En este sentido, solicita a esta Corporación declararse inhibida para el análisis de este cargo.

Además, considera que el demandante incurre en una apreciación de carácter subjetivo al considerar que antes de la Ley 1233 de 2008 los miembros de las cooperativas de trabajo asociado y las precooperativas cotizaban como trabajadores independientes al aplicárseles la presunción de ingresos prevista para esta clase de trabajadores. La interviniente manifiesta que dicho cargo debe ser desestimado, por cuanto ninguna disposición legal ni reglamentaría disponía que antes de dicha Ley se aplicara el régimen legal previsto para la cotización de trabajadores independientes a las cooperativas de trabajo asociado y a las precooperativas. Así mismo, en cuanto al argumento de la demanda donde se afirma que las compensaciones extraordinarias en las cooperativas de trabajo asociado y las precooperativas corresponden a la prima de servicios de los trabajadores dependientes, señala que se trata de otra apreciación subjetiva, por cuanto el Decreto 3553 de 2008 del Ministerio de la Protección Social dispone que la compensación ordinaria puede ser una suma básica para todos los trabajadores, y la extraordinaria corresponde a los pagos adicionales a ésta, sin asemejarla a la prima de servicios.

Finalmente, sostiene que la norma demandada no vulnera el principio de igualdad que el actor considera vulnerado; pues el supuesto tratamiento más benéfico que el legislador le otorgaría a los trabajadores dependientes frente al dispensado por el artículo 6° de la Ley 1233 de 2008, no resulta en realidad comparable, pues la Corte Constitucional en reiteradas sentencias, entre ellas la C-560 de 1996, admite tratamientos diferenciados desde el punto de vista del monto de las cotizaciones para la seguridad social a trabajadores en condiciones material y jurídicamente distintas.

1. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, Alejandro Ordóñez Maldonado, estando dentro el término legalmente previsto emitió el concepto de su competencia, en el cual pidió a la Corte declarar exequible la Ley demandada, salvo la expresión “y extraordinaria” del artículo 6º, lo cual sustentó con los siguientes argumentos:

Señala la vista fiscal que ese Despacho ya se había pronunciado respecto de algunos cargos que nuevamente se exponen en la presente demanda, como son la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, el incumplimiento de los requisitos exigidos constitucionalmente para la imposición de contribuciones parafiscales y, en especial, el concerniente a la falta de retribución directa al grupo sobre el que recae la carga impositiva decretada en la Ley 1233 de 2008. Concretamente, dice el señor Procurador que se pronunció sobre tales asuntos dentro del trámite del expediente D-7677, en el concepto No. 4807 del 13 de julio de 2009, que se permite reiterar.

En aquella oportunidad la Vista Fiscal expresó:

“...se deriva que la imposición de contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo asociado, en la que la carga tributaria redunde en beneficios dirigidos a la población que aporta en la financiación de las entidades públicas, que además adelantan proyectos y programas de carácter social orientados principalmente a la atención de la población más vulnerable y que eventualmente parece coincidir con la que integra al trabajador asociado, no vulnera el derecho a la igualdad material, sino que por el contrario promueve la misma.

“De hecho yerra el accionante cuando en su análisis ve la contribución parafiscal únicamente como una carga económica que afectará los ingresos del trabajador asociado, ignorando los grandes beneficios que como aportantes de las Cajas de Compensación Familiar, el Sena y el ICBF recibirá el gremio que integran las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado.

En este sentido el Ministerio Público no desconoce que a diferencia de los trabajadores dependientes, los asociados verán afectados sus réditos debido a la naturaleza jurídica de la economía solidaria, pero también hay que recordar que el trabajador dependiente no se beneficia en forma directa con las utilidades de las empresas a las que presta su mano de obra, a diferencia del trabajador asociado. Lo que resulta claro es que la seguridad social y las contribuciones parafiscales no rivalizan con la adecuada protección y amparo del trabajador, ya sea dependiente, autónomo o asociado, convirtiéndose en el denominador común de protección constitucional al trabajador, independientemente de su categoría.

“De suerte que para esta Vista Fiscal las contribuciones especiales establecidas en los artículos impugnados, se enmarcan en el desarrollo de los principios del Estado Social de Derecho, y contribuyen a la equidad en las cargas tributarias que deben recaer en los trabajadores y empleadores, e incluso ayudan a mejorar las condiciones laborales ofreciendo una mayor dignidad al trabajador asociado, sin que en consideración de esta Vista Fiscal se desconozcan las obligaciones estatales consagradas en el artículo 333 superior en fortalecer las obligaciones solidarias y estimular el desarrollo empresarial

“En consecuencia, y por las razones anotadas, el Ministerio Público solicitará a la Corte Constitucional que declare la exequibilidad de los artículo 1º y 2º de la Ley 1233 de 2008 por los cargos analizados.”

Con base en lo anterior, el Ministerio Público estima que no debe prosperar el cargo atinente a la afectación del derecho a la igualdad del trabajador asociado, respecto de los trabajadores dependientes “por recaer sobre ellos las contribuciones especiales que ya soportan los otros trabajadores (Art. 13 superior), tampoco el cargo asociado a que esta categoría de trabajadores no serán retribuidos por la carga parafiscal que se les impone (Art. 338 constitucional).”

Por otro lado, considera la vista fiscal que el artículo 6º de la Ley 1233 de 2008, al establecer la afiliación obligatoria al Sistema de Seguridad Social de los asociados las cooperativas de trabajo asociado y determinar que el ingreso base de cotización será la suma de la compensación ordinaria y extraordinaria mensual que reciba el trabajador asociado, vulneró los principios de progresividad e igualdad, por cuanto impuso una carga excesiva e injustificada al trabajador asociado, que no se compara con las que soporta el trabajador dependiente, para quien el ingreso base de cotización de seguridad social se determina conforme al Código Sustantivo de Trabajo, según el salario.

En este orden de ideas, el Ministerio Público solicita a la H. Corte Constitucional declarar exequible los artículos 1º, 2º y el párrafo del artículo 5º de la Ley 1233 de 2008, en cuanto a los cargos respectivos; exequible la totalidad de la ley demandada en relación con el cargo de vulneración de la reserva de ley estatutaria, e inexecutable la expresión “y extraordinaria” contenida en el artículo 6º de la misma norma.

1. CONSIDERACIONES DE LA CORTE Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo prescrito por el numeral 4º del artículo 241 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para resolver sobre la constitucionalidad de la norma demandada, por tratarse de una ley de la República.

1. EL PROBLEMA JURÍDICO QUE PROPONE LA DEMANDA

1. En la presente oportunidad, la demanda propone varios cargos. Uno de ellos se dirige contra la totalidad de la ley acusada, aunque para sustentarlo el actor destaque el alcance normativo de algunos de sus artículos en particular⁶. Este cargo consiste en afirmar que la Ley 1233 de 2008 debió tramitarse como estatutaria y no como ordinaria, por regular asuntos que tocan con el núcleo esencial de los derechos al trabajo, a la seguridad social, al mínimo vital y de asociación. La mayoría de las intervenciones y también la vista fiscal sostienen que este cargo no debe prosperar, porque la materia de la Ley acusada no es de aquellas que, según la Constitución Política y la jurisprudencia, tengan reserva de ley estatutaria. Para examinar este cargo, la Corte recordará la jurisprudencia vertida por esta Corporación en materia de reserva de ley estatutaria, enseguida analizará el alcance normativo de la ley acusada, indagará sobre el propósito legislativo que animó al Congreso al expedirla y, finalmente, establecerá si ella debió tramitarse por el procedimiento especial previsto en el artículo 153 de la Constitución Política⁷.

1. Un segundo cargo de inconstitucionalidad se dirige contra los artículos 2° y 6° de la Ley 1233 de 2008 que, respectivamente, (i) crean las “contribuciones especiales” a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF y a las Cajas de Compensación Familiar y (ii) obligan a dichas organizaciones de trabajo asociado a afiliarse y pagar los aportes de los trabajadores asociados al Sistema de Seguridad Social Integral. Este segundo cargo consiste en afirmar que la regla contenida en dichos artículos 2° y 6°, según la cual el ingreso base sobre el cual se calcula el monto de tales contribuciones y de dichos aportes tiene en cuenta la totalidad de las compensaciones ordinarias y extraordinarias que recibe el asociado, desconoce el principio de progresividad y no regresividad de los derechos económicos sociales y culturales. Para estudiar el anterior cargo de inconstitucionalidad, la Corte recordará la jurisprudencia que ha sentado en torno al tema de progresividad y no regresividad de los derechos sociales, y en seguida verificará si en este caso se está en presencia de medidas legislativas de esta última naturaleza, sin que haya razones de rango constitucional que las justifiquen.

1. En un tercer cargo, la demanda afirma que los artículos 1° y 5° de la Ley 1233 de 2008, que respectivamente (i) crean las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF y Cajas de Compensación Familiar y (ii) disponen que dichas contribuciones serán a sumidas y pagadas por dichas entidades de trabajo asociado, vulneran el derecho a la igualdad, pues quienes indirectamente acaban pagando tales contribuciones son los asociados a la respectiva cooperativa, con lo cual se les irroga a ellos un trato distinto de aquel que el legislador les otorga a los trabajadores dependientes, ya que en este último caso el pago de las contribuciones parafiscales es responsabilidad exclusiva del empleador. Para resolver el anterior cargo de inconstitucionalidad, la Corte, previamente, estudiara si sobre el asunto se presenta el

fenómeno jurídico de la cosa juzgada constitucional, en virtud de lo dispuesto en la Sentencia C-855 de 20098; de ser así, ordenará estarse a lo resuelto en dicha providencia; y de lo contrario, examinará el cargo.

1. La cuarta acusación consiste en decir que los artículos 1º, 2º y 5º de la Ley 1233 de 2008 contradicen el artículo 338 superior, porque las contribuciones parafiscales que establecen, en especial la dirigida al SENA, no redundan en beneficio para “el gremio de las cooperativas especializadas”. La mayoría de las intervenciones y también la vista fiscal se oponen a esta acusación, pues en su concepto los asociados a las cooperativas especializadas sí obtienen un beneficio con el pago de dichas contribuciones. Para estudiar esta cuarta acusación, la Corte recordará el alcance de la noción de contribución parafiscal y la jurisprudencia vertida en torno a la necesidad de que ellas tengan una destinación específica que redunde en beneficio exclusivo del grupo, sector o gremio que las tributa, para enseguida examinar si en la presente oportunidad las contribuciones a que se refiere la ley acusada cumplen con este cometido constitucional o no.

Pasa la Sala a ocuparse de lo anterior.

1. CUESTIÓN PREVIA. EXISTENCIA DE COSA JUZGADA RESPECTO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA EN CONTRA DE LOS ARTÍCULOS 1º Y 5º, POR VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 13 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

Como se acaba de reseñar, el tercer cargo que propone la demanda consiste en decir que los artículos 1º y 5º de la Ley 1233 de 2008, referentes a la contribución especial creada en la Ley acusada⁹, desconocen el derecho a la igualdad (C.P. Art. 13), pues quienes indirectamente acaban pagando tal contribución son los asociados a la cooperativa, con lo cual se les irroga a ellos un trato distinto de aquel que el legislador les otorga a los trabajadores dependientes.

En la reciente Sentencia C-855 de 200910, esta Corporación resolvió la demanda de inconstitucionalidad incoada en contra de los mismos artículos, 1º y 5º de la Ley 1233 de 2008, entre otros. Entre los varios cargos presentados para atacar estas normas, el demandante esgrimía uno por vulneración del artículo 13 de la Constitución; a su juicio, esta disposición superior se veía desconocida por los artículos demandados, porque “tanto los trabajadores de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado como los dependientes o subordinados tienen la condición de trabajadores. No obstante, el ingreso económico de los dependientes o subordinados no se afecta para el pago de aportes o contribuciones al SENA, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, porque dichas contribuciones las paga su empleador. En cambio, los trabajadores asociados si ven gravemente afectados sus ingresos, pues aunque ellas determinan que las contribuciones especiales las deben cancelar las Precooperativas o Cooperativas, es realmente el trabajador asociado quien las paga, ya que el cumplimiento de dicha obligación que haga la persona jurídica afecta su ingreso de manera directa, en tanto incrementa el porcentaje fijado internamente para gastos, con lo cual disminuye la compensación que recibe el trabajador

asociado”¹¹. Como puede verse, el cargo que ahora se presenta en contra de los artículos 1º y 5º es sustancialmente igual al anterior, pues en ambos casos se acusa a dichas normas de otorgar injustificadamente un trato diferente a los asociados a las cooperativas, frente al que la ley les dispensa a los trabajadores dependientes, en cuanto a la obligación de pagar las contribuciones con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF y Cajas de Compensación Familiar

Para despachar como improcedente el anterior cargo de inconstitucionalidad, en la citada Sentencia C-855 de 2009 la Corte expuso, entre otras, estas consideraciones:

“...las normas demandadas no vulneran el principio de igualdad consagrado en el Artículo 13 de la Constitución, por cuanto: (i) las contribuciones especiales que en ellas se crean y regulan no se imponen sobre los trabajadores asociados a las Cooperativas de Trabajo Asociado, sino que constituyen una carga para las Cooperativas mismas como personas jurídicas; (ii) el impacto de la carga contributiva en las cooperativas de trabajo asociado y la compensación reconocida a sus trabajadores puede tener una equivalencia con el impacto indirecto de la misma carga contributiva en la retribución del trabajador dependiente de una empresa, pero sobre todo, una gran diferencia que impide realizar un estricto juicio de igualdad: regularmente, el trabajador dependiente de una empresa no se beneficia en forma directa de las utilidades que arroja la empresa, mientras que el trabajador asociado, sí; (iii) existen otras organizaciones, también obligadas a pagar contribuciones parafiscales comparables a las contribuciones especiales aquí atacadas, en las que la distinción entre empleador y empleado se disuelve de manera análoga, lo que impide hablar de una discriminación específica en contra de éstas; (iv) en las empresas donde la distinción entre empleado y empleador es nítida, es discutible que a los trabajadores no les represente ningún costo o carga la existencia de aportes parafiscales¹², con lo cual se derrumba el argumento de discriminación.

“Por el contrario, no hay ninguna razón por la cual los trabajadores asociados a las Cooperativas de Trabajo Asociado tengan que verse excluidos de los beneficios derivados de las contribuciones especiales, o las Cooperativas a las que pertenecen deban eximirse de contribuir a su concreción. Así, las normas demandadas realizan el fin constitucionalmente dispuesto de proteger el trabajo en todas sus modalidades y garantizar al trabajador el acceso a servicios de capacitación laboral, atención a la familia, subsidios al ingreso, acceso a la educación y a la vivienda, e incluso a la seguridad social, en desarrollo del principio de solidaridad.

“Dado lo anterior, el cargo de vulneración general y específica de la regla de igualdad (CP, arts 13 y 53) no prospera”.

Así las cosas, la Sala estima que respecto de la acusación formulada en esta oportunidad en contra de los artículos 1º y 5º de la Ley 1233 de 2008 ha operado el fenómeno de la cosa juzgada, por lo cual en la parte resolutoria de esta providencia ordenará estarse a lo resuelto en la Sentencia C-855 de 2009.

1. EXAMEN DEL CARGO DE INCONSTITUCIONALIDAD SEGÚN EL CUAL LA LEY 1233 DE 2008

DEBIÓ HABERSE TRAMITADO SEGÚN EL PROCEDIMIENTO EXIGIDO PARA LA APROBACIÓN DE LAS LEYES ESTATUTARIAS.

1. Como se dijo anteriormente, el demandante estima que la entera ley acusada vulnera el canon 152 superior, relativo a las materias que deben ser reguladas mediante ley estatutaria, por cuanto ella toca el núcleo esencial de varios derechos fundamentales - derechos al trabajo, a la seguridad social, al mínimo vital y de asociación-; en tal virtud, no podía ser expedida por el proceso legislativo ordinario.

Al respecto, la Corte observa que ciertamente el literal a) del artículo 152 de la Constitución Política¹³ dispone que mediante las leyes estatutarias el Congreso de la República debe regular los derechos fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección. Y así mismo recuerda que esta Corporación ha definido que el desconocimiento de la anterior norma constitucional constituye un vicio material de competencia y no un vicio formal¹⁴. No obstante, la jurisprudencia ha interpretado de manera restrictiva la exigencia de ley estatutaria contenida en dicho artículo 152 de la Carta, pues ha entendido que de no ser así, se vaciaría de contenido la competencia legislativa ordinaria a que alude el canon 150 ibídem.

De manera concreta, en cuanto a la exigencia contenida en el literal a) del artículo 152 superior, conforme a la cual deben tramitarse como estatutarias aquellas leyes que se refieran a los derechos y deberes fundamentales de las personas y a los procedimientos y recursos para su protección, esta Corporación ha adoptado criterios restrictivos de interpretación de dicha obligación. Entre estos criterios restrictivos está en primer lugar aquel conforme al cual sólo cuando la ley en cuestión afecte el núcleo esencial de dichos derechos y deberes superiores, debe el Congreso de la República acudir al procedimiento agravado previsto en el artículo 153 constitucional¹⁵. En efecto, en este sentido, en la Sentencia C-247 de 1995¹⁶ esta Corporación se refirió a este asunto así:

“... en cuanto a los derechos fundamentales, el criterio para definir si se requiere ley estatutaria para la expedición de las normas que tocan con ellos radica, según lo ha expuesto esta Corte, en la verificación de si los preceptos correspondientes afectan el núcleo esencial de aquellos, como cuando se consagran restricciones o limitaciones a su ejercicio, lo que en verdad se traduce en su regulación, claramente aludida en el artículo 152 de la Carta.”¹⁷ (Subrayas fuera del original)

Un segundo criterio restrictivo de interpretación del artículo 152 constitucional ha consistido en señalar que la exigencia de ley estatutaria sólo se aplica a la regulación “integral” o completa que se haga de las materias mencionadas en dicha norma superior. Ciertamente, por ejemplo, sobre este segundo criterio restrictivo en la Sentencia C-425 de 1994¹⁸ la Corte dijo:

“la Constitución Política de 1991 introdujo la modalidad de las leyes estatutarias para regular algunas materias respecto de las cuales quiso el Constituyente dar cabida al establecimiento de conjuntos normativos armónicos e integrales, caracterizados por una mayor estabilidad que la de las leyes ordinarias, por un nivel superior respecto de éstas, por una más exigente

tramitación y por la certeza inicial y plena acerca de su constitucionalidad.”¹⁹ (Subrayas fuera del original).

También en relación concreta con la regulación de los derechos fundamentales, un tercer criterio de interpretación restringida del literal a) del artículo 152 de la Constitución ha consistido en decir que sólo se sujetan al trámite estatutario aquellas iniciativas cuyo objeto directo sea desarrollar el régimen de los derechos fundamentales o de alguno de ellos en particular²⁰. En efecto, sobre este asunto, en la Sentencia C-013 de 199321, la Corte se expresó así:

“las leyes estatutarias sobre derechos fundamentales tienen por objeto desarrollarlos y complementarlos.” ²²

Así las cosas, si la reserva de ley estatutaria opera solo para aquellas leyes cuyo objeto directo es desarrollar la regulación de los derechos fundamentales, en sentido contrario debe entenderse que “si el objeto de la ley es regular materias relacionadas con un derecho fundamental, pero no el derecho fundamental en sí mismo, el trámite de ley estatutaria no es requerido”²³.

Por último, el cuarto criterio de interpretación restringida al que ha acudido la Corte para interpretar el artículo 152 de la Constitución ha sido el referente a que “solamente se requiere de este trámite especial cuando la ley regula “de manera integral un mecanismo de protección de derechos fundamentales”²⁴, siempre que se trate de un mecanismo constitucional necesario e indispensable para la defensa y protección de un derecho fundamental. ²⁵(Subrayas fuera del original)”.²⁶

Ahora bien, también es importante recordar que, tratándose concretamente de leyes relativas a derechos fundamentales, la jurisprudencia no ha concedido el mismo peso o valor a cada uno de los anteriores criterios restrictivos de interpretación en materia de reserva ley estatutaria, sino que le ha dado mayor importancia a aquel según el cual sólo cuando la regulación toca con el núcleo esencial de alguno de estos derechos, se activa la exigencia a que alude el artículo 152 superior. En efecto, sobre este asunto la Corte expuesto esta doctrina:

“Identificada esta pluralidad de criterios, la Corte pasa a estudiar la tercera de las preguntas planteadas, relativa al peso de cada criterio. Tanto en materia de derechos fundamentales como de administración de justicia esta Corporación ha considerado determinantes aquellos criterios que recaen sobre aspectos esenciales de la materia sometida a la reserva de ley estatutaria, como son la afectación del núcleo esencial de los derechos, la limitación de las garantías para su ejercicio o la regulación de los aspectos esenciales de la administración de justicia.

“Así, en materia de derechos, como quiera que cualquier regulación guarda relación, así sea remota, con un derecho fundamental, para la Corte ha sido determinante para la definición de la reserva de ley estatutaria que la norma en cuestión afecte el núcleo esencial del derecho fundamental, ya sea porque limite o restrinja su ejercicio²⁷ o porque regule los elementos esenciales para su garantía a través de los mecanismos y recursos para su protección²⁸.

“ ...

“Esa misma jurisprudencia también permite observar que cuando se trata de derechos fundamentales y concurren varios criterios materiales, la Corte ha hecho, caso por caso, una ponderación entre ellos y ha considerado determinante la afectación del núcleo esencial. Por eso si una norma no regula integralmente un derecho pero sí afecta su núcleo esencial, debe ser de ley estatutaria.”²⁹. (Negrillas y subrayas fuera del original)

En un segundo lugar, la Corte ha considerado que de los cuatro criterios restrictivos de interpretación de la reserva de ley estatutaria, el criterio de integralidad de la materia regulada cobra importancia destacada, después del relativo a la afectación del núcleo esencial; véase:

“Las leyes estatutarias sobre derechos fundamentales tienen por objeto desarrollarlos y complementarlos. Esto no supone que toda regulación en la cual se toquen aspectos relativos a un derecho fundamental deba hacerse por vía de ley estatutaria. De sostenerse la tesis contraria, se vaciaría la competencia del legislador ordinario. La misma Carta autoriza al Congreso para expedir, por la vía ordinaria, códigos en todos los ramos de la legislación. El Código Penal regula facetas de varios derechos fundamentales cuando trata de las medidas de detención preventiva, penas y medidas de seguridad impondibles, etc. Los códigos de procedimiento sientan las normas que garantizan el debido proceso. El Código Civil se ocupa de la personalidad jurídica y de la capacidad de las personas. En resumen, mal puede sostenerse que toda regulación de estos temas haga forzoso el procedimiento previsto para las leyes estatutarias.”³⁰ (Negrillas fuera del original).

1. Recordada a grandes rasgos la jurisprudencia relativa a cuándo opera la reserva de ley estatutaria a que alude el artículo 152 superior, pasa ahora la Corte a estudiar el primer cargo de inconstitucionalidad que por violación de dicha norma se propone en esta ocasión contra todo el texto de la Ley 1233 de 2008. Para lo anterior, examinará cuál es la materia prevalente de dicha ley y el propósito legislativo general que animó al legislador al expedirla.

1. La Ley 1233 de 2008 enuncia su objeto en su propio título, donde se dice que por medio de ella (i) se precisan los elementos estructurales de las contribuciones a la seguridad social, y (ii) se crean las contribuciones especiales, a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado; este mismo título añade que la ley se ocupa de fortalecer el control concurrente y de consagrar “otras disposiciones”.

Desarrollando lo anterior, el artículo 1° crea una contribución parafiscal llamada “contribución especial”, a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y Cajas de Compensación Familiar.

El artículo 2° señala cuáles son los elementos esenciales del tributo, y al respecto establece que el hecho gravado es la “actividad de trabajo desempeñada por parte de los asociados”; los sujetos pasivos de la contribución son las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, y los sujetos activos o beneficiarios de la misma el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y las Cajas de Compensación Familiar.³¹ Para las contribuciones especiales con destino al SENA y al ICBF, la base gravable o ingreso base de cotización es las compensación ordinaria mensual que reciben los asociados a las cooperativas y Precooperativas; y para las contribuciones con destino a las Cajas de Compensación Familiar, dicho ingreso base de cotización es la suma de la compensación ordinaria y extraordinaria mensual devengadas. La tarifa de la contribución está indicada en el inciso tercero de este mismo artículo 2°, que al respecto indica que será “igual al nueve por ciento (9%)”, señalando también cómo se distribuirá entre las entidades destinatarias³². La norma además prescribe que la obligación de pagar la “contribución especial” creada en el artículo 1° se hará exigible “partir del primero (1o) de enero de dos mil nueve (2009)”.

El artículo 3° se refiere a la “compensación ordinaria mensual”, que es la suma de dinero que deben recibir los asociados a las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado por la labor personal que desempeñan; sobre este asunto la norma indica que dicha compensación ordinaria deberá establecerse teniendo en cuenta el tipo de labor desempeñada, el rendimiento y la cantidad de trabajo aportado por el trabajador asociado, y que en todo caso no será inferior a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, salvo que la actividad se realice en tiempos inferiores, en cuyo caso será proporcional.

El artículo 4° dispone que la inspección vigilancia y control sobre las cooperativas y Precooperativas de trabajo asociado estará a cargo de la Superintendencia de la Economía Solidaria; no obstante, también deberá haber mecanismos de autocontrol, los cuales se practicarán según la reglamentación que para este propósito expidan las confederaciones que tengan afiliadas a cooperativas y precooperativas de trabajo asociado.

Congruentemente con la calidad de sujeto pasivo del tributo que el artículo 2° les asigna a las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado, el artículo 5° las hace responsables directas del pago del mismo, para lo cual indica que “les serán aplicables todas las disposiciones legales vigentes establecidas en materia de pagos con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y las Cajas de Compensación Familiar”.

Por su parte, el artículo 6° responsabiliza a las cooperativas y precooperativas del proceso de afiliación y pago de los aportes de los trabajadores asociados al Sistema de Seguridad Social Integral, según las normas vigentes sobre la materia. La misma norma indica que el ingreso base de cotización para cotizar a salud, pensión y riesgos profesionales será la sumatoria de la compensación ordinaria y extraordinaria mensual que reciba el trabajador asociado, aclarando que la proporción para su pago (tarifa) será la establecida en la ley para el régimen de trabajo dependiente.

El artículo 7° consagra una serie de prohibiciones para las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado, que a grandes rasgos consisten en la imposibilidad de actuar como

empresas de intermediación laboral, disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión; actuar como asociaciones o agremiaciones para la afiliación colectiva de trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social o como asociaciones mutuales para los mismos efectos; ceder a un tercero contratante la potestad reglamentaria o la disciplinaria de la que es titular la precooperativa o cooperativa, o permitir que dichos terceros se inmiscuyan en las decisiones internas de la cooperativa o en la selección del trabajador asociado. La disposición también señala las consecuencias jurídicas de la trasgresión de las anteriores prohibiciones³³.

El artículo 9° prescribe que régimen de trabajo asociado cooperativo se regulará de acuerdo con los postulados, principios y directrices de la OIT que resulten pertinentes, y los principios y valores universales promulgados por la Alianza Cooperativa Internacional -ACI-.

El artículo 10° se encarga de regular la situación de los trabajadores que prestan sus servicios permanentemente para las cooperativas o precooperativas de trabajo asociado, indicando la regla general es que deben ser asociados de las mismas³⁴.

Por último, los artículos finales de la Ley se refieren a los requisitos que deben acreditar quienes aspiren a tener la condición de trabajador asociado³⁵, a cuál debe ser el objeto social de estas organizaciones solidarias³⁶, y a las condiciones para contratar con terceros. Dentro de este último grupo de disposiciones, el párrafo del artículo 12 prescribe que las cooperativas dedicadas a la prestación de servicios a los sectores de salud, transporte, vigilancia y seguridad privada y educación, deberán ser especializadas en la respectiva rama de la actividad, es decir, deberán dedicarse exclusivamente a ella.

De todo lo anterior, concluye la Sala que la materia prevalente de la Ley 1233 de 2008 gira en torno a la creación de una contribución parafiscal llamada “contribución especial”, a cargo de las cooperativas de trabajo asociado, y a la regulación sobre algunos aspectos de esta forma de organización solidaria, asuntos dentro de los cuales sobresalen la obligación de estas cooperativas de afiliar a sus asociados al Sistema de Seguridad Social, la definición sobre lo que ha de entenderse por compensación ordinaria y extraordinaria, los requisitos de afiliación, las prohibiciones y el régimen de vigilancia y control de estas cooperativas y en general otras normas referentes a su régimen legal.

1. Visto el contenido general de Ley acusada, la Sala se detiene ahora a revisar sus antecedentes legislativos, a fin de indagar sobre el propósito que animó al Congreso al expedirla. Al respecto encuentra que la iniciativa legislativa fue de origen gubernamental pero que ella fue objeto de múltiples adiciones y modificaciones durante su decurso en el Congreso de la República. El proyecto originalmente presentado por el ejecutivo constaba solamente con cinco artículos, en los cuales se creaban las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y Cajas de Compensación Familiar, se determinaban los elementos esenciales de este tributo, se indicaba la forma de hacer las liquidación de estas contribuciones y se señalaban las sanciones por el incumplimiento de esta obligación. En la exposición de motivos correspondiente a esta primera iniciativa, el Gobierno sostuvo que resultaba necesario

aprobarla, “para ampliar los beneficios del subsidio familiar dispensado por las Cajas de Compensación Familiar, como lo dispone la Ley 1151 de 2007, y, además, para que el sector solidario de la economía pueda participar de la gestión social de los programas financiados con los aportes parafiscales”³⁷.

Como se dijo, durante el trámite legislativo el proyecto de ley fue objeto de adiciones y ampliaciones³⁸. En la ponencia para primer debate en la Cámara de Representantes³⁹, se hizo explícito que el principal problema que aquejaba al subsector de las cooperativas de trabajo asociado era “la realización de actividades de intermediación laboral, ajenas a su naturaleza jurídica, por parte de entidades que bajo dicha figura desarrollan esa práctica prohibida para ellas por la normatividad nacional”. Esta situación, en muchos casos conducía “a la precarización del trabajador por quien, en algunos casos, no se cotiza a la seguridad social o se le traslada el costo de estos aportes, lo cual reduce aún más las compensaciones que recibe por las labores realizadas”. Así mismo, se evidenciaba “la falta de autonomía de muchas de las cooperativas existentes, que dependen de una persona o entidad y son utilizadas para cometer abusos que desnaturalizan esta figura”. Agregó esta ponencia que “las deficiencias en el control que ejercen los entes estatales de supervisión y la utilización inapropiada de esta figura en los sectores público y privado han sido determinantes en el arraigo y profundización de la situación por la que atraviesa este subsector”. Sin embargo, puntualizó la ponencia que no era bueno “generalizar el problema y de paso desconocer la existencia de las verdaderas cooperativas que desarrollan su objeto social con estricta observancia de sus principios y naturaleza”.

Dentro de otras reflexiones incluidas en esta ponencia para primer debate en la Cámara, se leen las siguientes consideraciones:

“Es claro que una problemática de tanto impacto social y económico, impone la intervención estatal para que a través de una regulación adecuada se neutralicen las causas que la generan y se garantice su normalización, la cual debe prever mecanismos para robustecer los esquemas de supervisión evitando nuevos desvíos de la figura, de forma que se aumente la confianza pública en este subsector, y contener además medidas de impulso que incentiven el buen uso del trabajo asociado cooperativo y viabilicen el modelo

“ ...

“De acuerdo con lo anterior, sería procedente evaluar y establecer a favor de los trabajadores asociados un régimen de derechos mínimos irrenunciables que incluya aspectos básicos tales como la compensación mínima equivalente a un salario mínimo legal para las cooperativas de trabajo asociado prestadoras de servicios, la obligación de la afiliación a los trabajadores asociados, debiendo la cooperativa contribuir al pago de los respectivos aportes, como mínimo, en las mismas proporciones establecidas para las empresas, con lo cual se impide que esta carga sea asumida completamente por aquellos.

“ ...

“Crear las contribuciones especiales como retornos de inversión social para programas de competencias laborales y programas de protección a la familia, la niñez y la juventud de los asociados.

“ ...

“Se debería tener en cuenta como Ingreso Base de Cotización para su liquidación las compensaciones ordinarias que reciba el trabajador asociado y en todo caso, no será inferior al salario mínimo legal mensual vigente”.

Más adelante, durante el segundo debate en la Cámara de Representantes, los ponentes propusieron a la plenaria de esa corporación legislativa un pliego de modificaciones que registraba en el articulado las conclusiones obtenidas dentro del proceso de concertación que se había iniciado en el trámite del primer debate, en el cual habían participado los diferentes sectores involucrados (Gobierno, Confescoop, Conacta, Andi, Centrales de Trabajadores)⁴⁰. Este nuevo articulado reflejaba, dijeron los ponentes, “el análisis de la problemática del trabajo asociado cooperativo y sus causas, así como la regulación jurídica vigente para las cooperativas y los fallos de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, en temas relacionados con el trabajo asociado cooperativo”. Se adicionaron seis artículos nuevos referentes a los derechos mínimos irrenunciables, los controles que adoptaría el Gobierno Nacional para mejorar la eficacia y la eficiencia, el control patrimonial, las responsabilidades de las Cooperativas y Precooperativas, las afiliaciones obligatorias al Sistema de Seguridad Social y las prohibiciones a dichas organizaciones solidarias⁴¹. Estos cambios dieron lugar también a la modificación del título de la ley. Resultado de este proceso, fue la aprobación por la plenaria de la Cámara de Representantes de un texto muy cercano al que finalmente vino a recoger la Ley 1233 de 2008⁴², articulado que posteriormente no sufrió grandes modificaciones durante el trámite surtido en el Senado de la República.⁴³

Del breve repaso anterior, la Corte observa que los antecedentes legislativos de la Ley 1233 de 2008 permiten concluir que el propósito original del proyecto de ley inicialmente presentado por el Gobierno a consideración del Congreso se limitaba a la creación de un tributo, correspondiente a la categoría de las contribuciones parafiscales, denominado “contribución especial”, cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al SENA y al ICBF. Sin embargo, durante el trámite en el Congreso de la República, ese propósito legislativo fue extendido, pues fruto de un proceso participativo con los sectores sociales interesados, el Congreso buscó ampliar “la regulación jurídica vigente para las cooperativas” ⁴⁴, al haber evidenciado la realización por algunas entidades organizadas como tales, “de actividades de intermediación laboral, ajenas a su naturaleza jurídica, por parte de entidades que bajo dicha figura desarrollan esa práctica prohibida para ellas por la normatividad nacional”,⁴⁵ lo cual estaba conduciendo a “la precarización del trabajador”⁴⁶. Tal ampliación del objeto de la ley vino a verse reflejado en su articulado, que como se vio, además de contemplar la creación de una contribución parafiscal llamada “contribución especial”, vino a ocuparse también de la regulación legal de algunos aspectos de la organización y funcionamiento de las cooperativas y Precooperativas de trabajo asociado, entre ellos los requisitos de afiliación, la definición sobre lo que ha de entenderse por compensación ordinaria y extraordinaria de los asociados por el trabajo personal que cumplen, la obligación de afiliarlos al Sistema de Seguridad Social, las prohibiciones para la cooperativa y el régimen de vigilancia y control que sobre ellas recae.

1. Visto lo anterior, la Sala estima que la materia de Ley 1233 de 2006 no corresponde a aquellas que, conforme a lo dispuesto por el artículo 152 superior, exigen trámite de ley estatutaria. Cómo se recordará, el demandante afirma que dicha Ley regula el núcleo esencial de varios derechos fundamentales - derechos al trabajo, a la seguridad social, al mínimo vital y de asociación-, por lo cual este trámite agravado era exigido para todo su articulado. No obstante, la Corte no comparte esta apreciación, porque aunque la Ley toca aspectos de estos derechos en cabeza de los asociados a las cooperativas y Precooperativas, su objeto directo no consiste en la regulación de su núcleo esencial, en cuanto no define cuándo puede o no una persona asociarse y trabajar a través de esta forma de organización solidaria, ni se consagran graves restricciones o limitaciones al ejercicio de estos derechos (trabajo y asociación); y respecto de los demás derechos a que alude la demanda (seguridad social y mínimo vital), lo que contiene la ley son disposiciones que buscan garantizarlos mínimamente, mas no restringirlos o limitarlos, por lo cual no puede entenderse que afecten su núcleo esencial; recuérdese en este punto que el núcleo esencial de un derecho ha sido definido por la jurisprudencia de esta corporación judicial como “la parte del derecho fundamental que no admite restricción porque en caso de hacerlo resulta impracticable o se desnaturaliza su ejercicio o su necesaria protección”⁴⁷. Visto que el objeto de la ley no es restringir lo limitar los derechos a que alude la demanda, sino al contrario, garantizarlos o asegurarlos en su reducto mínimo, la Corte concluye que no está ante una normatividad que afecte el núcleo esencial de tales derechos.

De otro lado, la Ley no constituye tampoco un conjunto normativo integral del régimen de trabajo asociado o de los procedimientos para protegerlo, en cuanto no deroga la Ley 79 de 1988, “por la cual se actualiza la legislación cooperativa”⁴⁸, sino que viene a completarla en aquellos asuntos concernientes a las cooperativas y precoperativas de trabajo asociado.

En tal virtud, su materia no corresponde a aquellos asuntos a que se refiere el literal a) del artículo 152 superior, interpretado en la forma restrictiva indicada por la jurisprudencia de esta Corporación. Así pues, este cargo de inconstitucionalidad no prospera.

1. EXAMEN DEL CARGO SEGÚN EL CUAL LOS ARTÍCULOS 2º Y 6º DE LA LEY 1233 DE 2008 DESCONOCEN EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y NO REGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES.

1. Como se dijo anteriormente, el demandante estima que, cuando el artículo 2º de la Ley 1233 de 2008 crea las “contribuciones especiales” a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, y cuando el artículo 6º ibídem obliga dichas organizaciones solidarias a afiliar a sus asociados al Sistema de Seguridad Social Integral y a pagar los aportes correspondientes, se desconocen los compromisos internacionales del Estado contenidos en Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 1º del Protocolo del Salvador, que lo obligan a no retroceder en los estándares de reconocimiento de los derechos económicos y sociales. Como estos instrumentos internacionales forman parte del llamado “bloque de constitucionalidad” se vulnera de contera el artículo 93 superior, conforme al cual “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el

Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno”.

A juicio del actor, este desconocimiento del principio de progresividad y no regresividad se produciría porque con anterioridad a la expedición de la ley acusada, el ingreso base de cotización para la seguridad social de los asociados a las cooperativas se venía estableciendo en la misma forma que para los trabajadores independientes, a través del sistema de “presunción de ingresos” establecido mediante la Resolución 009 de 1996 de la Superintendencia de Salud, según el cual al ingreso de los trabajadores independientes se le deduce el 50%, y el resultado corresponde al ingreso base de cotización. Como a partir de la expedición de la Ley 1233 de 2008, el ingreso base de cotización para la seguridad social de dichos asociados es “la suma de la compensación ordinaria y extraordinaria mensual que reciba el trabajador asociado”⁴⁹, en la práctica se ve incrementado dicho ingreso base y por consiguiente la cotización correspondiente, siendo la medida claramente regresiva en cuanto afecta negativamente el monto de los ingresos que recibe el asociado.

1. A juicio de la Sala, el anterior cargo de inconstitucionalidad no es cierto, en cuanto se dirige en contra del artículo 2º de la Ley 1233 de 2008; lo anterior porque esta disposición no regula el asunto del ingreso base de cotización para seguridad social de los asociados a las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado. En efecto, dicha norma se refiere al ingreso base de cotización para la liquidación de las contribuciones especiales con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, que deben pagar las dichas cooperativas. Así pues, como en la acusación se esgrimen cargos relacionados con el desconocimiento del principio de progresividad, únicamente por razón del incremento del ingreso base de cotización para seguridad social, tales cargos no pueden ser referidos a dicho artículo 2º.

Ciertamente, la Corte ha explicado que la exigencia jurisprudencial relativa a que las razones de la acusación sean ciertas significa que la demanda debe recaer “sobre una proposición jurídica real y existente⁵⁰ “y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita”⁵¹ e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda⁵². Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; “esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden”⁵³.”⁵⁴

Así las cosas, como en el presente caso el artículo 2º acusado no regula el ingreso base de cotización para seguridad social de los asociados a las cooperativas de trabajo, los cargos edificados sobre el supuesto contrario no son ciertos, por lo cual al respecto se presenta el fenómeno jurídico de la ineptitud sustancial de la demanda, en virtud de lo cual la Corte se inhibirá de conocerlos.

1. El relación con el artículo 6º de la Ley 1233 de 2008, la Corte encuentra que dicha norma sí regula cuál es el ingreso base de cotización para la seguridad social de los asociados a las

cooperativas, asunto sobre el cual dispone que es “la suma de la compensación ordinaria y extraordinaria mensual que reciba el trabajador asociado”. Así las cosas, como según el actor este monto resulta superior a aquel sobre el cuál, según él, se liquidaba anteriormente dicha cotización⁵⁵, ésta última aumenta. Hasta aquí el cargo es cierto, porque se edifica a partir de un contenido normativo que efectivamente está presente en el artículo 6º acusado. No obstante, del hecho de que eventualmente pueda considerarse que efectivamente se incrementa la cotización no se sigue directamente que el ingreso de los trabajadores asociados se vea afectado, porque no son ellos los llamados a pagar dichas cotizaciones, sino las cooperativas y precooperativas que los agrupan, como expresamente lo indica el mismo artículo 6º cuando indica: “Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado serán responsables del proceso de afiliación y pago de los aportes de los trabajadores asociados al Sistema de Seguridad Social Integral (salud, pensión y riesgos profesionales)”.

No obstante, la Corte admite que, por efectos de la disposición acusada, indirectamente los ingresos de los asociados podrían eventualmente verse aminorados. Para entender lo anterior, es necesario recordar la naturaleza jurídica de la relación a que da lugar la pertenencia a una cooperativa de trabajo asociado. En la Sentencia C-211 de 2000⁵⁶, la Corte se refirió a este asunto, explicando que el trabajo asociado constituye una categoría distinta al trabajo subordinado o asalariado, y que tampoco corresponde al independiente. Sobre lo anterior se explicó en esta Sentencia lo siguiente:

“Debido a la naturaleza misma de las cooperativas de trabajo asociado (identidad de trabajador-socio) la retribución que reciben los asociados por su trabajo no es salario sino una compensación, que se fija teniendo en cuenta estos factores: la función que cada trabajador cumple, la especialidad, el rendimiento, la cantidad y calidad del trabajo aportado. Igualmente, el trabajador asociado tiene derecho a recibir un porcentaje de los excedentes obtenidos por la cooperativa. Pretender que el régimen de compensación de los socios de estas cooperativas sea igual al de los trabajadores asalariados, sería desconocer la naturaleza misma de tales organizaciones y la inexistencia frente a sus asociados de una relación de trabajo de esa índole.

“Sin embargo, los trabajadores asociados no sólo reciben beneficios pues, dada su condición de propietarios, también tienen que asumir los riesgos, ventajas y desventajas propios del ejercicio de toda actividad empresarial. De manera que si se presentan pérdidas deben asumirlas conjuntamente, lo que no ocurre en las relaciones de trabajo dependientes.

“En las cooperativas de trabajo asociado se rompe con el esquema tradicional de las empresas lucrativas de la economía de mercado en las que unos son los empleadores y otros los trabajadores, pues en aquéllas esas dos categorías de personas no existe ya que, como tantas veces se ha reiterado en esta sentencia, los trabajadores son los mismos socios y dueños de la empresa.”⁵⁷

Así pues, por efectos de lo dispuesto en el artículo 6º bajo examen, indirectamente los ingresos de los asociados a las cooperativas de trabajo podrían eventualmente verse disminuidos, no en cuanto a las compensaciones ordinarias o extraordinarias que reciben por el trabajo que realizan, sino porque en las cooperativas de trabajo asociado los aportantes de

capital son al mismo tiempo los trabajadores y gestores de la empresa⁵⁸, y porque en ellas si los resultados de cada ejercicio fiscal lo permiten, hay un retorno de excedentes a los asociados, en relación con el uso de los servicios y la participación en el trabajo⁵⁹. De esta manera, al aumentarse las obligaciones pecuniarias de la cooperativa, eventualmente pueden disminuirse los ingresos de los asociados, por la imposibilidad de retornar iguales excedentes. Siendo así, existe certeza en el cargo, por lo cual la Corte pasa a examinarlo.

1. La jurisprudencia constitucional vertida por esta Corporación se ha referido al principio de progresividad de los derechos sociales y la garantía prima facie de no regresividad de los mismos, señalando que es obligación del Estado avanzar constantemente en la protección del trabajo, a fin de lograr la plena realización de ese derecho.⁶⁰ Ciertamente, la Corte ha explicado que el trabajo no es sólo un derecho de carácter fundamental, sino también de carácter social, con unos contenidos legales mínimos, y en cuanto tal es de desarrollo progresivo, siéndole aplicables el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y culturales –PIDESC- y el Protocolo de San Salvador⁶¹, que prescriben el deber de los Estados de adoptar las medidas apropiadas, hasta el máximo de los recursos disponibles, para lograr progresivamente su plena efectividad.

Ahora bien, resumiendo lo indicado en todas aquellas ocasiones en las cuales la Corte se ha pronunciado en relación con el principio de progresividad de los derechos sociales y la garantía de no regresividad, en la Sentencia C-507 de 2008⁶² se dijo que en algunas decisiones “la Corte se ha referido a la prohibición de regresividad por la disminución del radio de protección de un derecho social. En otras, se ha referido a la violación de esta garantía constitucional, por la disminución de los recursos públicos invertidos en la satisfacción de un derecho social⁶³ o el aumento significativo del costo para la persona de escasos recursos que esta en proceso de acceder al derecho⁶⁴. En otro tipo de decisiones la Corte ha reiterado la aplicación del principio de progresividad y la prohibición de regresividad cuando se está frente a sectores especialmente vulnerables de la población⁶⁵.

“Como lo ha señalado la Corte, cuando una norma retrocede, por cualquier vía, el nivel de satisfacción de un derecho social, inmediatamente debe presumirse inconstitucional. Sin embargo, esta presunción admite, prueba en contrario. En este sentido la Corte ha señalado que la prohibición de regresividad es apenas una prohibición prima facie y no absoluta⁶⁶. Lo anterior significa que cuando el Estado ha obtenido un mayor nivel de satisfacción de derechos sociales, la decisión política de disminuir el alcance de la protección debe contar con una justificación suficiente para superar la prohibición de regresividad.” (Negrillas y subrayas fuera del original)

Conforme a lo anterior, podría decirse que una disposición que hace más gravoso el costo para una persona de escasos recursos de acceder al goce de un derecho social, como la seguridad social, prima facie debería presumirse inconstitucional. Así, la norma acusada, en cuanto supuestamente tiene como efecto aumentar la cotización para seguridad social de los asociados a las cooperativas de trabajo, con lo cual, como arriba se explicó, indirectamente puede repercutir en su nivel personal de ingresos, podría ser vista como determinante de un

aumento en el costo económico de acceso al derecho a la seguridad social, y en tal virtud caer bajo la presunción de inconstitucionalidad a que se ha referido esta Corporación.

1. No obstante, la Corte descarta que esa presunción recaiga sobre la disposición acusada. Ciertamente, la razón por la cual el demandante afirma que antes de la expedición del artículo 6º de la Ley 1233 de 2008 los asociados a las cooperativas de trabajo cotizaban al Sistema de Seguridad Social a través del sistema de “presunción de ingresos”, establecido mediante la Resolución 009 de 1996 de la Superintendencia de Salud para los trabajadores independientes⁶⁷, radica en que hasta entonces no existía una disposición especial de rango legal que creara la obligación en cabeza de las mencionadas cooperativas, de afiliar a sus trabajadores afiliados al mencionado Sistema de Seguridad Social y de pagar dicha contribución parafiscal. Así las cosas, para la afiliación de asociados a las cooperativas de trabajo se acudía por analogía al sistema previsto para los trabajadores independientes, pero sin que esta práctica fuera ordenada por la ley.

La inexistencia de esta norma legal que creara la obligación de cotizar y la forma de liquidar la respectiva cotización llevó al Congreso de la República a considerar que era necesario adoptar una reglamentación que extendiera el ámbito de protección legal de los asociados a estas cooperativas, a fin de responder a las exigencias de la OIT relativas a la garantía de trabajo decente para esta forma de organización solidaria. Para llegar a esa conclusión, el Congreso tuvo en cuenta también la jurisprudencia sentada por esta Corporación en la citada Sentencia C-211 de 2000⁶⁸, en donde se distinguió entre las categorías de trabajo dependiente, independiente y asociado, y se reparó en la necesidad de una regulación legal específica para cada una de ellas. Además, el órgano legislativo recordó que el Consejo de Estado había declarado la nulidad parcial del artículo 1º del Decreto 2996 de 2004, por desconocer el principio de legalidad de los tributos al imponer una carga parafiscal a unos sujetos que no estaban legalmente obligados a hacer aportes al SENA y el ICBF, como lo eran las Cooperativas de Trabajo Asociado.⁶⁹ De donde dedujo que era necesario ordenar mediante una ley especial, y no mediante norma de carácter administrativo, tanto el pago de las contribuciones especiales con destino al SENA, al ICBF y a las cajas de compensación familiar, como las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social, a cargo de las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado.

Así pues, lejos de querer recortar el alcance de los derechos sociales de los trabajadores asociados a las cooperativas y precooperativas de trabajo, lo que el Congreso buscó al consagrar el artículo 6º de la Ley 1233 de 2008, ahora bajo examen, fue mejorar la calidad de esta forma de trabajo, asegurando la afiliación al Sistema de Seguridad Social de dichos asociados, mediante la consagración de una norma especial de rango legal dirigida al logro de ese propósito. Así se evidencia de la lectura de las siguientes explicaciones vertidas en la ponencia para dar primer debate en la Cámara de Representantes al proyecto de ley que devino en la Ley 123 de 2008, en donde se dijo lo siguiente:

“El principal problema que aqueja al subsector de las cooperativas de trabajo asociado es la realización de actividades de intermediación laboral, ajenas a su naturaleza jurídica, por parte de entidades que bajo dicha figura desarrollan esa práctica prohibida para ellas por la

normatividad nacional. En muchos casos esta situación conduce a la precarización del trabajador por quien, en algunos casos, no se cotiza a la seguridad social o se le traslada el costo de estos aportes, lo cual reduce aún más las compensaciones que recibe por las labores realizadas.

“Junto con la intermediación laboral, se evidencian otros problemas en torno al desarrollo del trabajo asociado cooperativo. Algunos de ellos son: La falta de autonomía de muchas de las cooperativas existentes, que dependen de una persona o entidad y son utilizadas para cometer abusos que desnaturalizan esta figura; el desconocimiento de la esencia y de las normas que regulan el modelo de trabajo asociado cooperativo, por parte de entidades tanto públicas como privadas y de los mismos trabajadores y, también, el señalamiento público de que todas las CTA desarrollan sus actividades apartándose de la ley y perjudicando a los trabajadores, con lo cual se ha generalizado esta situación en desmedro de la imagen de un buen número de cooperativas que cumplen con la doctrina y con las normas que las regulan.

“De acuerdo con la normatividad vigente y la Declaración Mundial sobre Cooperativismo de Trabajo Asociado, aprobada en agosto de 2005 por la Asamblea General de la Alianza Cooperativa Internacional, ACI, estas cooperativas se caracterizan porque los asociados son simultáneamente gestores, dueños y trabajadores que aportan su fuerza de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir bienes o prestar servicios.

“La Corte Constitucional, en su Sentencia C-211 de 2000, reafirmó las características legalmente establecidas para las cooperativas, con ocasión de la declaratoria de constitucionalidad del artículo 59 de la Ley 79 de 1988, precisando que el trabajo asociado es una tercera modalidad de trabajo, diferente al asalariado y al independiente, en la que existe identidad entre asociado y trabajador por lo cual no es posible hablar de empleadores y trabajadores, excluyéndose la aplicación del Código Sustantivo del Trabajo.

“...

“Es necesario revisar los criterios expuestos por el Consejo de Estado en la Sentencia 00187-01 del 12 de octubre de 2006, según la cual los asociados no tienen el carácter de trabajadores asalariados, ni la cooperativa actúa como patrón o empleador de los mismos, por lo cual no es procedente el pago de aportes parafiscales, argumentos que sirvieron de base a dicha Corporación para declarar la nulidad parcial del artículo 1° del Decreto 2996 de 2004, en el que se había establecido esta obligación. Esta consideración jurídica, unida al análisis de la Sentencia C-211 de 2000 de la Corte Constitucional nos lleva a proponer un espacio para la concertación con los diferentes sectores interesados en el tema, y con la presencia del Gobierno Nacional.

“Es claro que una problemática de tanto impacto social y económico, impone la intervención estatal para que a través de una regulación adecuada se neutralicen las causas que la generan y se garantice su normalización, la cual debe prever mecanismos para robustecer los esquemas de supervisión evitando nuevos desvíos de la figura, de forma que se aumente la confianza pública en este subsector, y contener además medidas de impulso que incentiven el buen uso del trabajo asociado cooperativo y viabilicen el modelo.

“ ...

“...sin perjuicio de la autonomía que la ley concede a las cooperativas, es necesario que se desarrolle y reglamente el concepto de trabajo decente y digno propugnado por la OIT, en la que se sugiere a los gobiernos fomentar las cooperativas adoptando políticas y un marco jurídico favorable, compatible con su naturaleza y funciones, como uno de los pilares de desarrollo económico y social, nacional e internacional.

“De acuerdo con lo anterior, sería procedente evaluar y establecer a favor de los trabajadores asociados un régimen de derechos mínimos irrenunciables que incluya aspectos básicos tales como la compensación mínima equivalente a un salario mínimo legal para las cooperativas de trabajo asociado prestadoras de servicios, la obligación de la afiliación a los trabajadores asociados, debiendo la cooperativa contribuir al pago de los respectivos aportes, como mínimo, en las mismas proporciones establecidas para las empresas, con lo cual se impide que esta carga sea asumida completamente por aquellos”.⁷⁰

Así pues, la interpretación histórica del artículo 6º de la Ley 1233 de 2008, cuya constitucionalidad ahora se examina, revela que el verdadero propósito de dicha norma es asegurar que los asociados a las cooperativas y precooperativas de trabajo tengan garantizado el derecho a la seguridad social, el cual, antes de su vigencia, quedaba al garete de la voluntad libre de dichas organizaciones, las cuales podían omitir la afiliación de sus miembros y no pagar la cotización correspondiente, o trasladar esta carga al asociado, que entonces cotizaba como “trabajador independiente”. Así mismo, con la expedición de la Ley se pretendió evitar que las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado fueran utilizadas como asociaciones o agremiaciones para la afiliación colectiva de trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social, o como asociaciones mutuales para los mismos efectos⁷¹.

1. Finalmente, la Corte no ignora que es posible que en el país se sigan presentando abusos de la figura de las cooperativas de trabajo asociado y que en el futuro se continúen dando estas situaciones; incluso es posible que aun después de la expedición de las normas acusadas, aparentes organizaciones de esta clase, pero en realidad dirigidas a cumplir actividades de intermediación laboral o de evasión de obligaciones patronales, persistan en esas conductas y prosigan con prácticas de traslado a los trabajadores de las obligaciones de cotización que legalmente les corresponden. No obstante, esa circunstancia de utilización abusiva e ilegal de la figura de las cooperativas de trabajo no hace inconstitucional una norma como la que ahora se examina, que a todas luces fue adoptada con el ánimo de proteger a los trabajadores asociados. Además, repara la Corte en que para controlar esas prácticas la misma ley acusada consagra un estricto régimen de prohibiciones (artículo 7º) y mecanismos efectivos de control y autocontrol (artículo 4º).

Ya en oportunidades anteriores esta Corporación judicial se ha pronunciado para rechazar aquellas prácticas de precarización de las condiciones laborales y de evasión de las obligaciones del empleador dentro del contrato de trabajo, a través del uso abusivo de figuras jurídicas como la del contrato de prestación de servicios o la de las cooperativas de trabajo asociado. En efecto, sobre este particular la Corte recientemente dijo:

“... esta Corporación reitera de manera enfática la inconstitucionalidad de todos los procesos de deslaboralización de las relaciones de trabajo que, a pesar de que utilizan formas asociativas legalmente válidas, tienen como finalidad última modificar la naturaleza de la relación contractual y falsear la verdadera relación de trabajo. Por ejemplo, en muchas ocasiones, las cooperativas de trabajo asociadas, que fueron creadas por la Ley 79 de 1988, modificadas por la Ley 1233 de 2008 y reglamentadas por el Decreto 3553 de 2008, para facilitar el desarrollo asociativo y el cooperativismo, se han utilizado como instrumentos para desconocer la realidad del vínculo laboral, a pesar de que expresamente el artículo 7º de la Ley 1233 de 2008, prohíbe su intermediación laboral.

“Así, la eficacia normativa de la Constitución que protege de manera especial la relación laboral y la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre la forma, impone a los particulares y a todas las autoridades públicas, de una parte, el deber de acatar las prohibiciones legales dirigidas a impedir que los contratos estatales de prestación de servicios (norma acusada) y las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado sean utilizadas como formas de intermediación laboral (artículo 7º de la Ley 1233 de 2008) y, de otra, la responsabilidad social de evitar la burla de la relación laboral.

“Eso muestra, entonces, que a los jueces en el análisis de los casos concretos, a los empleadores, a los órganos de control y a los entes del sector público como el Ministerio de la Protección Social y la Superintendencia de Economía Solidaria, corresponde exigir la efectividad de las leyes que protegen los derechos laborales de los trabajadores. Para ese efecto, en el estudio puntual, deberá averiguarse si las formas legales como las cooperativas de trabajo, o los contratos de prestación de servicios, o los contratos celebrados por empresas de servicios temporales realmente tuvieron como verdadero objeto social o finalidad contractual el desarrollo de las actividades permitidas en la ley o si fueron utilizadas como instrumentos para disimular relaciones de trabajo.

“Así las cosas, en el análisis probatorio del caso concreto, deberá tenerse en cuenta factores como: i) la voluntariedad con la que las partes acuden a la forma contractual escogida. Dicho en otros términos, por ejemplo, si un asociado debe afiliarse a una cooperativa para obtener un contrato de trabajo, es claro que dicha decisión no es libre y, por ese hecho, ese acto constituye una desviación de la forma asociativa legal y constitucionalmente autorizada. ii) la finalidad con la que se acude a la forma contractual, pues si se celebran contratos de prestación de servicios para desempeñar funciones permanentes de la entidad, o si se acuerda la prestación de servicios personales subordinados a cambio de una remuneración económica con una cooperativa de trabajo, de tal forma que puedan retirarse trabajadores de sus nóminas, o recortarse plantas de personal, o se celebran contratos con empresas de servicios temporales para el desempeño de funciones propias del giro ordinario de los negocios empresariales, es evidente que se ha utilizado una forma contractual legal para desnaturalizar la relación laboral. iii) la prestación directa del servicio y el ánimo con el que el beneficiario del trabajo lo recibe. En efecto, quien contrata un servicio personal de trabajo debe ser plenamente consciente de la naturaleza del vínculo acordado, pues si celebra un contrato de prestación de servicios profesionales no puede exigir subordinación del trabajador, o si celebra un contrato de prestación de servicios con una cooperativa de trabajo no puede ser ajeno a la relación laboral que se genera entre el trabajador y la cooperativa.

“En este sentido, corresponde a las autoridades de vigilancia y control y al juez de la causa, exigir la aplicación material de las normas que amparan la relación laboral y evitar la burla de los derechos derivados de la misma. Por esa razón, y en desarrollo del principio de primacía de la realidad sobre la forma, requerirán el cumplimiento de la ley, en forma solidaria, tanto al verdadero empleador como a quienes actuaron como intermediarios para utilizarla en forma inconstitucional. En otras palabras, las autoridades competentes evitarán la desviación inconstitucional de las normas protectoras de los derechos de los trabajadores y exigirán la responsabilidad solidaria que se deriva del incumplimiento de las reglas legales”.⁷³

Por último, recuerda la Sala que esta Corporación en sede de tutela ha protegido y seguirá protegiendo los derechos de los trabajadores, cuando quiera que se presenten abusos en la utilización de la figura jurídica de las cooperativas de trabajo asociado. Como se expuso en la Sentencia C-855 de 200974, al resolver diversas acciones de tutela “la Corte ha establecido que si por conducto de la Cooperativa de Trabajo Asociado llega a suscitarse una relación laboral de un trabajador asociado con la cooperativa, para prestarle servicios a un tercero - con elementos de subordinación, horario y remuneración propios del contrato de trabajo-, esta relación laboral prevalece sobre el acuerdo cooperativo, y en tal caso aplican todas las regulaciones laborales, incluyendo, por supuesto, la protección laboral reforzada a las mujeres embarazadas o lactantes (T-177/03, T-291/05, T-873/05, T-063/06, T-195/07, T-531/07), a las personas en estado de debilidad manifiesta (T-1219/05, T-002/06), o a los discapacitados o disminuidos físicos (T-504/08, T-962/08, T-1119/08). De comprobarse la existencia de un contrato laboral paralelo o concomitante con la relación de índole cooperativa, la Corte también ha impuesto el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con los aportes al sistema de salud (T-413/04), al sistema de riesgos profesionales (T-632/04), o incluso la muy elemental de reconocer los salarios pactados con el trabajador (T-353/08). Cuando los hechos del caso lo ameritan, la Corte ha ordenado, no a la Cooperativa, sino al tercero que se beneficia de la labor del trabajador asociado, que responda por las obligaciones laborales omitidas (T-471/08), más aun si el vínculo entre el trabajador y la cooperativa ya no pasa por la prestación de servicios a un tercero, sino que se trata de una relación laboral ordinaria entre aquel y ésta (T-900/04)”.

1. EXAMEN DE CARGO SEGÚN EL CUAL LOS ARTÍCULOS 1º, 2º Y 5º DE LA LEY 1233 DE 2008 SON INCONSTITUCIONALES, PORQUE LAS CONTRIBUCIONES PARAFISCALES QUE ESTABLECEN NO REDUNDAN EN BENEFICIO PARA “EL GREMIO DE LAS COOPERATIVAS ESPECIALIZADAS”.

1. La demanda presenta un último cargo de inconstitucionalidad por violación del artículo 338 superior⁷⁵, en cuanto “la imposición de parafiscales tratándose de cooperativas de trabajo asociado (...) carece de una retribución directa para el gremio de las cooperativas especializadas tales como las cooperativas del sector de la salud”. Esta acusación, aunque se presenta con carácter general respecto de todas las contribuciones parafiscales, en realidad se dirige a cuestionar únicamente aquella a cargo de las cooperativas y

precooperativas especializadas⁷⁶, con destino al SENA. Ciertamente, las razones que expone el demandante para justificar la supuesta violación constitucional consisten en decir que una cooperativa especializada jamás va a requerir los servicios permanentes de tecnólogos preparados por el SENA, por lo cual nunca habrá retribución a las contribuciones pagadas por este tipo de cooperativas a dicha entidad.

A juicio de la Corte, el anterior cargo de inconstitucionalidad tampoco está llamado a prosperar, en cuanto parte de una inadecuada comprensión de la noción de parafiscalidad y de los objetivos que el Estado persigue cumplir a través del SENA.

La potestad tributaria del Congreso de la República a que alude el artículo 338 superior, le permite imponer “contribuciones fiscales y parafiscales”. La jurisprudencia ha explicado que entre la primera categoría caen los impuestos y las tasas, por lo cual dicha potestad en realidad se manifiesta en la creación de impuestos, tasas y contribuciones parafiscales⁷⁷.

Las contribuciones parafiscales, ha dicho la Corte⁷⁸, “a diferencia de las tasas,... son obligatorias y no confieren al ciudadano el derecho a exigir del Estado la prestación de un servicio o la transferencia de un bien”. También se diferencian de los impuestos “en la medida en que carecen de la generalidad propia de este tipo de gravámenes, tanto en materia de sujeto pasivo del tributo, cuanto que tienen una especial afectación y no se destinan a las arcas generales del tesoro público”. Estas contribuciones entonces, “se cobran solo a un gremio o colectividad específica y se destinan a cubrir las necesidades o intereses de dicho gremio o comunidad”.

En la Sentencia C-349 de 2004⁷⁹, la Corte resumió así su jurisprudencia relativa a características de las contribuciones parafiscales: “... su obligatoriedad, en cuanto se exigen como los demás tributos en ejercicio del poder coercitivo del Estado; su determinación o singularidad, en cuanto sólo grava a un grupo, sector o gremio económico o social; su destinación específica, en cuanto redundan en beneficio exclusivo del grupo, sector o gremio que los tributa; su condición de contribución, teniendo en cuenta que no comportan una contraprestación equivalente al monto de la tarifa fijada, su naturaleza pública, en la medida en que pertenecen al Estado aún cuando no comportan ingresos de la Nación y por ello no ingresan al presupuesto nacional; su regulación excepcional, en cuanto a sí lo consagra el numeral 12 del artículo 150 de la Carta; y su sometimiento al control fiscal, ya que por tratarse de recursos públicos, la Contraloría General de la República, directamente o a través de las contralorías territoriales, debe verificar que los mismos se inviertan de acuerdo con lo dispuesto en las normas que los crean.”

Para lo que concierne al presente proceso de constitucionalidad, es necesario detenerse en la característica de las contribuciones parafiscales conforme a la cual ellas tienen “destinación específica, en cuanto redundan en beneficio exclusivo del grupo, sector o gremio que los tributa”.

Debe en primer término repararse en que las contribuciones parafiscales gravan a un determinado sector o gremio económico o social y tienen como destinación beneficiar a ese mismo grupo de contribuyentes, porque el Estado reconoce que la actividad que desempeñan es de interés general y en tal virtud merece ser fomentada. Pero se trata de un beneficio general obtenido a través de mecanismos de solidaridad, que afectará

positivamente a todo el sector, y no de la retribución particular mediante la prestación de un servicio concreto a quienes hayan hecho la contribución correspondiente. Esta vocación de beneficio general de los recursos parafiscales es justamente la nota distintiva que permite diferenciar a estas contribuciones de las tasas, en donde también hay una exacción tributaria sólo respecto de un grupo de personas, que se ve retribuida pero mediante la prestación de un servicio en beneficio exclusivo del contribuyente. Así pues, en las tasas hay una contraprestación particular y concreta equivalente al monto de tarifa; en las contribuciones parafiscales el beneficio es general para gremio.

En efecto, sobre esta connotación general del beneficio que el gremio que paga una contribución parafiscal obtiene mediante la reinversión de dichos recursos, la Corte ha dicho:

“La parafiscalidad es una técnica del intervencionismo económico legitimada constitucionalmente, - destinada a recaudar y administrar (directa o indirectamente) y por fuera del presupuesto nacional - determinados recursos para una colectividad que presta un servicio de interés general. Dicha técnica se utiliza, por ejemplo, para el fomento de actividades agrícolas, de servicios sociales como la seguridad social, de la investigación científica y del progreso tecnológico, que constituyen todos intereses de gremios o colectividades especiales, pero con una relevante importancia social. Es por esta razón que el Estado impone el pago obligatorio de la contribución y presta su poder coercitivo para el recaudo y debida destinación de los recursos. Se trata, en últimas, de la aplicación concreta del principio de solidaridad, que revierte en el desarrollo y fomento de determinadas actividades consideradas como de interés general”.⁸⁰

La demanda parece estructurarse sobre una comprensión de la parafiscalidad conforme a la cual cada contribuyente debe tener derecho a recibir una contraprestación en servicios equivalente al monto del tributo. Concretamente, para los actores la contribución especial con destino al SENA debe generar para las cooperativas de trabajo especializado que las pagan, un derecho a beneficiarse del programa de formación de aprendices de dicha entidad. Como a su parecer dichas cooperativas no tienen interés en tal tipo de aprendices, entonces de allí debe deducirse la inconstitucionalidad de la disposición. Así mismo, como esas organizaciones en principio no contratan técnicos, entonces no están interesados en los programas del SENA⁸¹.

No obstante, la misión institucional que cumple el SENA es la capacitación de trabajadores en beneficio de todo el sector empresarial de la nación, sin distinguir la forma de organización jurídica de la empresa receptora del personal capacitado⁸². Así, una vez preparados por el SENA, los trabajadores pueden beneficiar a las cooperativas, incluso en su papel de asociados a las mismas, o a través de contrato de trabajo, puesto que también estas formas de organización solidaria en algunos casos actúan como empleadores⁸³. En todo caso, las cooperativas de trabajo asociado no tienen obstáculo para participar del programa de aprendices del SENA, toda vez que la relación que se origina con ellos y la entidad receptora no equivale a un contrato de trabajo⁸⁴.

Así las cosas, no encuentra la Corte que le asista razón a la demanda cuando afirma que las cooperativas de trabajo especializado no reciben beneficios provenientes de la inversión de

los recursos parafiscales con destino al SENA, pues ellas, como cualquier empresa llamada a contribuir para el objeto social de dicha entidad, pueden aprovechar el servicio social que se cumple a través de esta entidad.

1. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de Corte Constitucional, administrando justicia en nombre el pueblo y por mandato de la Constitución:

RESUELVE:

Primero. Declarar EXEQUIBLE, por el cargo relativo a la violación del artículo 152 de la Constitución Política, la Ley 1233 de 2008.

Segundo. Ordenar ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-855 de 2009, respecto del cargo de inconstitucionalidad por desconocimiento del artículo 13 de la Constitución Política presentado en contra de los artículos 1º y 5º de la Ley 1233 de 2008.

Tercero. INHIBIRSE de proferir un fallo de fondo, por ineptitud sustancial de la demanda, respecto del cargo aducido en contra del artículo 2º Ley 1233 de 2008 por desconocimiento del principio de no regresividad de los derechos sociales.

Tercero. Declarar EXEQUIBLES, por los cargos examinados en la presente sentencia, los artículos 1º, 2º, 5º y 6º de la Ley 1233 de 2008.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 “Ley 79 de 1988. Artículo 60. Las cooperativas podrán convenir o contratar con las cooperativas de trabajo asociado la ejecución del trabajo total o parcial que aquellas requieran para la realización de las actividades de su objeto social.”

2 Ley 797 de 2003, artículo 3º, Parágrafo 1º: Artículo 3º. El artículo 15 de la Ley 100 de 1993, quedará así:

Artículo 15. Afiliados. Serán afiliados al Sistema General de Pensiones:

1. En forma obligatoria: Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos. Así mismo, las personas naturales que presten directamente servicios al Estado o a las entidades o empresas del sector privado, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, o cualquier otra modalidad de servicios que adopten, los trabajadores independientes y los grupos de población que por sus características o condiciones socioeconómicas sean elegidos para ser beneficiarios de subsidios a través del Fondo de Solidaridad Pensional, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales.

También serán afiliados en forma obligatoria al Sistema General de Pensiones creado por la Ley 100 de 1993, y se regirán por todas las disposiciones contenidas en esta ley para todos los efectos, los servidores públicos que ingresen a Ecopetrol, a partir de la vigencia de la presente ley.

Durante los tres (3) años siguientes a la vigencia de esta ley, los Servidores públicos en cargos de carrera administrativa, afiliados al régimen de prima media con prestación definida

deberán permanecer en dicho régimen mientras mantengan la calidad de tales. Así mismo quienes ingresen por primera vez al Sector Público en cargos de carrera administrativa estarán obligatoriamente afiliados al Instituto de los Seguros Sociales, durante el mismo lapso.

Parágrafo 1°. En el caso de los trabajadores independientes se aplicarán los siguientes principios:

a) El ingreso base de cotización no podrá ser inferior al salario mínimo y deberá guardar correspondencia con los ingresos efectivamente percibidos por el afiliado. De tal manera que aquellos que posean capacidad económica suficiente, efectúen los aportes de solidaridad previstos en esta ley;

b) Podrán efectuarse pagos anticipados de aportes;

c) El Gobierno Nacional establecerá un sistema de descuento directo de aportes para permitir el pago directo de los mismos;

d) Las administradoras no podrán negar la afiliación de los trabajadores independientes ni exigir requisitos distintos a los expresamente previstos por las normas que las rigen;

e) Los aportes podrán ser realizados por terceros a favor del afiliado sin que tal hecho implique por sí solo la existencia de una relación laboral; f) Para verificar los aportes, podrán efectuarse cruces con la información de las autoridades tributarias y, así mismo, solicitarse otras informaciones reservadas, pero en todo caso dicha información no podrá utilizarse para otros fines.

2. En forma voluntaria: Todas las personas naturales residentes en el país y los colombianos domiciliados en el exterior, que no tengan la calidad de afiliados obligatorios y que no se encuentren expresamente excluidos por la presente ley. Los extranjeros que en virtud de un contrato de trabajo permanezcan en el país y no estén cubiertos por algún régimen de su país de origen o de cualquier otro.” (Negrillas fuera del original)

3 M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

4 Sentencia C-037 de 1996 M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

5 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

7 C.P. ARTICULO 153. La aprobación, modificación o derogación de las leyes estatutarias exigirá la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y deberá efectuarse dentro de una sola legislatura.

Dicho trámite comprenderá la revisión previa, por parte de la Corte Constitucional, de la exequibilidad del proyecto. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defenderla o impugnarla.

8 M.P. Mauricio González Cuervo

9 Como se recuerda, los artículos 2º y 5º de la Ley 1233 de 2008, respectivamente, (i) crean las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF y Cajas de Compensación Familiar y (ii) disponen que dichas contribuciones serán a sumidas y pagadas por dichas Cooperativas y Precooperativas.

10 M.P. Mauricio González Cuervo

11 Sentencia C-855 de 2009.

12 Un buen ejemplo de una posición académica que considera negativo el impacto de las contribuciones parafiscales sobre la creación de empleo formal se puede encontrar en: Santamaría, Mauricio y Roza, Sandra. "Informalidad empresarial en Colombia: alternativas para impulsar la productividad, el empleo y los ingresos". Documento de Trabajo No. 40, Fedesarrollo. 2008. Documentos como éstos no critican la existencia de programas como los que están a cargo del ICBF, el Sena y las Cajas, pero proponen que la financiación de ellos no dependa de la nómina, sino de los impuestos generales, precisamente para que no sean una carga excesiva contra los empleados actuales o potenciales.

13 C.P. ARTÍCULO 152. (Adicionado. Acto Legislativo 2 de 2004. Artículo 4º)

Mediante las leyes estatutarias, el Congreso de la República regulará las siguientes materias :

- a. Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección;
- b. Administración de justicia;
- c. Organización y régimen de los partidos y movimientos políticos; estatuto de la oposición y funciones electorales;
- d. Instituciones y mecanismos de participación ciudadana;
- e. Estados de excepción.

Acto Legislativo 2 de 2004. Artículo 4º. Adiciónanse al Artículo 152 de la Constitución un literal f) y un párrafo transitorio así:

f) La igualdad electoral entre los candidatos a la Presidencia de la República que reúnan los requisitos que determine la ley.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. El Gobierno Nacional o los miembros del Congreso presentarán, antes del 1º de marzo de 2005, un Proyecto de Ley Estatutaria que desarrolle el literal f) del artículo 152 de la Constitución y regule además, entre otras, las siguientes materias: Garantías a la oposición, participación en política de servidores públicos, derecho al acceso

equitativo a los medios de comunicación que hagan uso del espectro electromagnético, financiación preponderantemente estatal de las campañas presidenciales, derecho de réplica en condiciones de equidad cuando el Presidente de la República sea candidato y normas sobre inhabilidades para candidatos a la Presidencia de la República.

El proyecto tendrá mensaje de urgencia y podrá ser objeto de mensaje de insistencia si fuere necesario. El Congreso de la República expedirá la Ley Estatutaria antes del 20 de junio de 2005. Se reducen a la mitad los términos para la revisión previa de exequibilidad del Proyecto de Ley Estatutaria, por parte de la Corte Constitucional.

Si el Congreso no expidiere la ley en el término señalado o el proyecto fuere declarado inexecutable por la Corte Constitucional, el Consejo de Estado, en un plazo de dos (2) meses reglamentará transitoriamente la materia.

14 Cfr. Sentencias C-1338 de 2000. M.P. Cristina Pardo Schlesinger y C-1067 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

15 C.P. ARTÍCULO 153. La aprobación, modificación o derogación de las leyes estatutarias exigirá la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y deberá efectuarse dentro de una sola legislatura.

Dicho trámite comprenderá la revisión previa, por parte de la Corte Constitucional, de la exequibilidad del proyecto. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defenderla o impugnarla.

16 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

17 En esta sentencia, la Corte rechazó los cargos de inconstitucionalidad contra la Ley 144 de 1994, pues aún cuando esta ley ordinaria que regula el procedimiento de pérdida de investidura guardaba relación con un derecho político fundamental, no afectaba su núcleo esencial y por lo mismo no requería el trámite de las leyes estatutarias.

18 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

19 En esta sentencia, la Corte declaró inconstitucionales los artículos de la Ley 104 de 1993 que regulaban el derecho a la información y establecían restricciones sobre el núcleo esencial que deberían haber sido reguladas en una ley estatutaria.

20 Cfr. Sentencia C-1067 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

21 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

23 Sentencia C-1067 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

24 Cf. Sentencia C-155A de 1993. M.P. Fabio Morón Díaz.

25 Cf. Sentencia c-434 de 1996, m.P. José Gregorio Hernández Galindo. En este fallo la Corte estudió la acción de reintegro, y señaló que aun cuando era un instrumento judicial para

proteger a los trabajadores de despidos injustos, no tenía la categoría de garantía constitucional de derechos fundamentales, cuya regulación exigiera el trámite de las leyes estatutarias.

26 Sentencia C-1067 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

27 Entre muchas otras, ver por ejemplo la sentencia C-247/95, MP: José Gregorio Hernández Galindo, en la cual la Corte Constitucional sostuvo “En cuanto a los derechos fundamentales, el criterio para definir si se requiere ley estatutaria para la expedición de las normas que tocan con ellos radica, según lo ha expuesto esta Corte, en la verificación de si los preceptos correspondientes afectan el núcleo esencial de aquellos, como cuando se consagran restricciones o limitaciones a su ejercicio, lo que en verdad se traduce en su regulación, claramente aludida en el artículo 152 de la Carta”.

28 Corte Constitucional, Sentencia C-434/96, MP: José Gregorio Hernández Galindo

29 Sentencia C-646 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

30 Sentencia C-013 de 1993.

31 El artículo 11 de la misma ley crea una exención respecto del pago de este tributo, al disponer que “las Cooperativas de Trabajo Asociado y las precooperativas de trabajo asociado, cuya facturación anual no exceda 435 salarios mínimos legales vigentes quedarán exentas del pago de las contribuciones parafiscales de que trata la presente ley”.

32 Según esta norma, la distribución se hará así: “tres por ciento (3%) para el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, dos por ciento (2%) para el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, y cuatro por ciento (4%) para la Caja de Compensación. En ningún caso las contribuciones de que trata esta ley serán asumidas por el trabajador o asociado.”

33 Estas consecuencias son la presunción sobre la presencia de un “contrato realidad” entre el tercero contratante y el trabajador asociado, la responsabilidad solidaria de éste último, en algunos casos la disolución de las cooperativas o precooperativas, etc.

34 La disposición señala las excepciones a esta regla general.

35 Cumplir con los requisitos generales establecidos en la Ley 79 de 1988, demás normas aplicables y los estatutos, deberán certificarse en curso básico de economía solidaria, con una intensidad no inferior a veinte (20) horas.

36 Generar y mantener trabajo para los asociados de manera autogestionaria, con autonomía, autodeterminación y autogobierno. En los estatutos se deberá precisar la actividad económica que desarrollarán.

37 Exposición de motivos al proyecto de Ley 239 de 2008, Senado, 144 de 2007, Cámara. Gaceta del Congreso N° 479 de 27 de septiembre de 2007.

38 Estas modificaciones en gran parte fueron resultado del proceso de concertación que se inició durante el trámite del proyecto de ley, en el cual participaron el Ministro de la

Protección Social, los ponentes designados, Dansocial y los voceros de Confecoop y Conacta.

39 Ver: Gaceta del Congreso N° 636 de 16 de diciembre de 2007.

40 Cfr. Ponencia para dar segundo debate en la Cámara de Representantes al proyecto de Ley 239 de 2008, Senado, 144 de 2007, Cámara. Gaceta del Congreso N° 38 de 14 de febrero de 2008.

42 Cfr. Gaceta del Congreso N° 38 de 14 de febrero de 2008

43 La principal modificación introducida por el Senado de la República, desde el primer debate, fue la iniciativa que contemplaba la exención de las contribuciones especiales para ciertas cooperativas. (Cfr. Gaceta del Congreso N° 99 de 3 de abril de 2008). Aprobada esa iniciativa en primer debate, en el segundo no se introdujeron cambios sustanciales al proyecto por parte de la plenaria del Senado. (Cfr. Gaceta del Congreso N° 145 de 16 de abril de 2008.

44 Gaceta del Congreso N° 636 de 16 de diciembre de 2007.

45 Ibídem

46 Ibídem

47 Sentencia C-756 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

48 Esta ley consagra el marco regulatorio el cooperativismo en Colombia, y contiene reglas específicas relativas a las cooperativas de trabajo asociado.

49 Ley 1233 de 2008, artículo 6º.

50 Así, por ejemplo en la Sentencia C-362 de 2001; M.P. Alvaro Tafur Gálvis, la Corte también se inhibió de conocer la demanda contra Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5º del Decreto 2700 de 1991, pues “del estudio más detallado de los argumentos esgrimidos por el demandante, como corresponde a la presente etapa procesal, puede deducirse que los cargos que se plantean aparentemente contra la norma atacada no lo son realmente contra ella”.

51 Sentencia C-504 de 1995; M.P. José Gregorio Hernández Galindo. La Corte se declaró inhibida para conocer de la demanda presentada contra el artículo 16, parcial, del Decreto 0624 de 1989 “por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales”, pues la acusación carece de objeto, ya que alude a una disposición no consagrada por el legislador.

52 Cfr. Corte Constitucional Sentencia C-1544 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. La Corte se inhibe en esta oportunidad proferir fallo de mérito respecto de los artículos 48 y 49 de la Ley 546 de 1999, por presentarse ineptitud sustancial de la demanda, debido a que el actor presentó cargos que se puedan predicar de normas jurídicas distintas a las demandadas. En el mismo sentido C-113 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo,

C-1516 de 2000 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, y C-1552 de 2000 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

53 En este mismo sentido pueden consultarse, además de las ya citadas, las sentencias C-509 de 1996 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), C-1048 de 2000 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), C-011 de 2001 (M.P. Alvaro Tafur Gálvis), entre otras.

54 Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

55 Según el sistema de “presunción de ingresos” establecido mediante la Resolución 009 de 1996 de la Superintendencia de Salud, al ingreso de los asociados se le deducía el 50%, y el resultado correspondía al ingreso base de cotización.

56 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

57 Sentencia C-211 de 2000

58 Ver: Ley 79 de 1988, artículo 59.

59 Ver: Ley 79 de 1988, artículo 59

60 Ver, entre otras, las sentencias C-251 de 1997, SU-225 de 1998, C-1489 de 2000, C-671 de 2002, C-038 de 2004 y C-444 de 2009.

61 Este Tratado contiene el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

62 M.P. Jaime Córdoba Triviño

63 Sentencia C-1165 de 2000.

64 Cf. Sentencia T-1318 de 2005.

65 Así por ejemplo, en la sentencia T-025 de 2004, sobre los derechos de la población víctima de desplazamiento forzado por la violencia, la Corte indicó que los derechos sociales, económicos y culturales consagrados en la Constitución imponían al Estado, el “deber de abstenerse de adelantar, promover o ejecutar políticas, programas o medidas ostensiblemente regresivos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, que conduzcan clara y directamente a agravar la situación de injusticia, de exclusión o de marginación que se pretende corregir, sin que ello impida avanzar gradual y progresivamente hacia el pleno goce de tales derechos”.

66 En este sentido Cfr. sentencias C-671 de 2002, C-789 de 2002, C-931 de 2004, T-1318 de 2005, entre otras.

68 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

69 Sentencia nº 11001-03-25-000-2004-00187-01(15214), Sección Cuarta, del 12 de Octubre 2006.

70 Ponencia para dar primer debate en la Cámara de Representantes al proyecto de lye 239 de 2008, Senado, 144 de 2007, Cámara. G.c. N° 636 de 16 de diciembre de 2007.

71 Cfr. Artículo 7°, numeral 2°, de la Ley 1233 de 2008, aquí demandada.

72 Resolución 009 de 1996 de la Superintendencia de Salud

73 Sentencia C-614 de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

74 M.P. Mauricio Gonzáles Cuervo.

75 C.P. ARTÍCULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos.

Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.

76 Conforme al artículo 62 de la Ley 79 de 1988, “serán cooperativas especializadas las que se organizan para atender una necesidad específica, correspondiente a una sola rama de actividad económica, social o cultural”.

77 Cfr. Sentencia C-040 de 1993, M.P. Ciro Angarita Barón

78 Cfr. Ibídem

79 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

80 Sentencia C-040 de 1993, M.P. Ciro Angarita Barón

81 Recuérdese que, según se explicó en el acápite de Antecedentes de la presente sentencia, la demanda explica esta acusación a partir de la formulación de dos ejemplos de situaciones hipotéticas, que expone así:

“Una Cooperativa de Médicos no podrá contratar ningún técnico o auxiliar del Sena mediante un contrato de aprendiz toda vez que ello constituiría intermediación laboral prohibida por el Estado Colombiano, corresponderá a la EPS o IPS contratante de la Cooperativa de Trabajo Asociado contratar a los aprendices que requieran para la prestación del servicio de salud, toda vez que la COOPERATIVA a la que se asoció el médico sólo puede prestar los servicios del médico, ningún otro servicio ya que violaría su objeto social”. Otro ejemplo: “Si un

hospital contrata los servicios de una Cooperativa de Médicos Anestesiólogos para prestar el servicio de anestesia durante las cirugías que se requieran, implica necesariamente que el servicio de cirugía requiere de otros trabajadores tales como auxiliares de enfermería o instrumentaristas(sic), pero estas otras personas deben ser contratadas por el hospital respectivo y no por la Cooperativa de Trabajo Asociado ya que ella no es la prestadora del servicio de salud, tan solo presta sus servicios al hospital. Es claro que los servicios del Sena benefician a las empresas contratantes de las Cooperativas de Trabajo Asociado (CTA), pero no a las CTA”.

82 Según la Ley 119 de 1994, son objetivos del SENA los siguientes:

1. Dar formación profesional integral a los trabajadores de todas las actividades económicas, y a quienes sin serlo, requieran dicha formación, para aumentar por ese medio la productividad nacional y promover la expansión y el desarrollo económico y social armónico del país, bajo el concepto de equidad social redistributiva.

2. Fortalecer los procesos de formación profesional integral que contribuyan al desarrollo comunitario a nivel urbano y rural, para su vinculación o promoción en actividades productivas de interés social y económico.

3. Apropiar métodos, medios y estrategias dirigidos a la maximización de la cobertura y la calidad de la formación profesional integral.

4. Participar en actividades de investigación y desarrollo tecnológico, ocupacional y social, que contribuyan a la actualización y mejoramiento de la formación profesional integral.

5. Propiciar las relaciones internacionales tendientes a la conformación y operación de un sistema regional de formación profesional integral dentro de las iniciativas de integración de los países de América Latina y el Caribe.

6. Actualizar, en forma permanente, los procesos y la infraestructura pedagógica, tecnológica y administrativa para responder con eficiencia y calidad a los cambios y exigencias de la demanda de formación profesional integral.

83 Sobre esta posibilidad el mismo artículo 9° de la Ley 1233 de 2008, aquí demandada, prescribe lo siguiente:

“ARTÍCULO 9o. Los trabajadores que prestan sus servicios en las cooperativas o precooperativas de trabajo asociado, deberán ser asociados de las mismas, excepto en las siguientes condiciones.

“1. Para trabajos ocasionales o accidentales referidos a labores distintas de las actividades normales y permanentes de la cooperativa.

“2. Para reemplazar temporalmente al asociado que conforme a los estatutos o al régimen de trabajo asociado, se encuentre imposibilitado para prestar su servicio, siempre que la labor sea indispensable para el cumplimiento del objeto social de la cooperativa.

“3. Para vincular personal técnico especializado, que resulte indispensable para el

cumplimiento de un proyecto o programa dentro del objeto social de la cooperativa, que no exista entre los trabajadores asociados y que no desee vincularse como asociado a la cooperativa.”

84 Ley 789 de 2020. ARTÍCULO 30. NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS DE LA RELACIÓN DE APRENDIZAJE. El contrato de aprendizaje es una forma especial dentro del Derecho Laboral, mediante la cual una persona natural desarrolla formación teórica práctica en una entidad autorizada, a cambio de que una empresa patrocinadora proporcione los medios para adquirir formación profesional metódica y completa requerida en el oficio, actividad u ocupación y esto le implique desempeñarse dentro del manejo administrativo, operativo comercial o financiero propios del giro ordinario de las actividades de la empresa, por cualquier tiempo determinado no superior a dos (2) años, y por esto reciba un apoyo de sostenimiento mensual, el cual en ningún caso constituye salario.