

Sentencia C-217/11

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Examen formal

La Corte ha señalado que los decretos legislativos expedidos en virtud de la declaratoria de los estados de excepción deben cumplir unas exigencias formales que emanan de la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso que reconocen derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción y la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción, requisitos que esencialmente se reducen a: (i) la firma por el Presidente de la República y todos sus ministros, (ii) la expedición dentro del límite temporal de los treinta (30) días previsto en el decreto declaratorio del estado de emergencia y (iii) la indicación de los motivos que condujeron al Gobierno a la expedición del decreto.

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EXCEPCION QUE CREA FIGURA DE EMPLEO DE EMERGENCIA-Expedición extemporánea configura vicio de competencia insaneable

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Inconstitucional por cuanto su expedición se hizo vencido el límite temporal previsto en la declaratoria de emergencia

Si bien mediante Decreto legislativo 4580 de 2010 se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica por grave calamidad pública por un término de treinta (30) días que se contabilizarían a partir de la fecha de expedición, y el mismo fue dictado y publicado el día 07 de diciembre de 2010, el período previsto comprendía hasta el 05 de enero de 2011; en tanto que el Decreto Legislativo 016 de 2011 se expidió el día 6 de enero de 2011, esto es, por fuera del término de los treinta (30) días instituido por el decreto declaratorio del estado de emergencia, por lo que el legislador extraordinario excedió el límite temporal de las facultades atribuidas, lo que constituye indefectiblemente un vicio de procedimiento de carácter insaneable ya que fue expedido con ausencia de competencia.

TEMPORALIDAD DE LOS ESTADOS DE EXCEPCION-Importancia/TEMPORALIDAD DE LOS ESTADOS DE EXCEPCION-Aplicación estricta/TEMPORALIDAD DE LOS ESTADOS DE EXCEPCION-Deberes que impone

El principio de temporalidad, que también ha sido recogido en instrumentos internacionales, apunta a que toda medida de excepción debe tener una duración limitada de acuerdo con las exigencias de la situación y sólo será aplicable por el término estrictamente perentorio para superar el hecho que configura la amenaza a la vida de la Nación, pues de lo contrario, podría darse el fenómeno de la institucionalización de los regímenes de excepción. El principio de temporalidad impone, entre otros aspectos, la expedición de los decretos legislativos de desarrollo dentro del término por el cual se declaró el respectivo estado de excepción, lo que significa que el Gobierno Nacional no puede dictar medidas legislativas extraordinarias por fuera del término establecido en el decreto declaratorio, ya que de hacerlo conllevaría indefectiblemente a la existencia de un vicio de procedimiento insaneable por falta de competencia.

#### TEMPORALIDAD DE LOS ESTADOS DE EXCEPCION-Días calendario

Referencia: expediente R.E.195

Revisión constitucional del Decreto Legislativo 016 del 06 de enero de 2011, “Por el cual se crea la figura del ‘empleo de emergencia’ para los damnificados por la emergencia económica, social y ecológica declarada por el Decreto 4580 de 2010”.

Magistrado Ponente:

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil once (2011).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, una vez cumplidos los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

El Presidente de la República, de acuerdo con el numeral 7º del artículo 241 de la Constitución, remitió a esta Corporación copia del Decreto Legislativo número 016 del 06 de

enero de 2011, “Por el cual se crea la figura del ‘empleo de emergencia’ para los damnificados por la emergencia económica, social y ecológica declarada por el Decreto 4580 de 2010”, dictado en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 215 superior y en desarrollo de lo previsto en la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción - LEEE-, y el Decreto Legislativo 4580 del 07 de diciembre de 2010, que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública.

Repartido el asunto al Despacho del Magistrado Sustanciador, mediante providencia del 20 de enero de 2011, dispuso: i) avocar el conocimiento del decreto; ii) decretar la práctica de algunas pruebas; iii) comunicar la iniciación del asunto al Presidente de la República y a los ministros del Interior y de Justicia, de la Protección Social, de Hacienda y Crédito Público, de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, y de Agricultura y Desarrollo Rural; iv) fijar en lista el asunto para efectos de la intervención ciudadana; y v) dar traslado al Procurador General de la Nación para que rinda el concepto de rigor.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de este asunto, previo concepto del Ministerio Público, la Corte Constitucional procede a decidir sobre el mismo.

## II. TEXTO DEL DECRETO LEGISLATIVO QUE SE REVISA.

A continuación, se transcribe el texto del Decreto Legislativo número 016 del 06 de enero de 2011:

“DECRETO NÚMERO 016 DE 2011

(enero 6)1

Por el cual se crea la figura del ‘empleo de emergencia’ para los damnificados por la emergencia económica, social y ecológica declarada por el Decreto 4580 de 2010.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial, las conferidas por el artículo 215 de la Constitución Política y en desarrollo de lo previsto en la Ley 137 de 1994 y el Decreto 4580 de 2010, y

## CONSIDERANDO

Que mediante el Decreto 4580 de 2010 se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica con el fin de conjurar la grave situación de calamidad pública ocurrida en el país por la ola invernal que se viene presentando.

Que las consecuencias del desastre afectan las condiciones de vida de la población en temas cruciales para su subsistencia.

Que, como consecuencia del fenómeno de La Niña, se ha producido una considerable destrucción de inmuebles, se ha interrumpido la prestación de servicios públicos esenciales, se han afectado vías de comunicación y se ha perjudicado gravemente la actividad económica y social en el territorio nacional.

Que las afectaciones de la época invernal en el país involucran la pérdida de las viviendas, destrucción de las dotaciones de infraestructura, dificultad de acceso a los servicios públicos, deficiencias en el transporte, afectación y pérdida de los activos productivos, disminución de la capacidad productiva, pérdida del empleo y de las capacidades de generación de ingresos, incremento de la pobreza, disminución de la escolaridad, ruptura de los procesos productivos, reducción de la dinámica económica local, desconexión de los circuitos económicos locales, regionales y nacionales, entre otros problemas.

Que ante esta serie de perturbaciones en la dinámica económica regional y nacional es indispensable la actuación del gobierno mediante una serie de medidas de corto plazo que mitiguen la interrupción de la producción, el debilitamiento del sector productivo, que recuperen los activos sociales de la población y eviten la caída de sus ingresos.

Que en este contexto, se hace urgente contar con un esquema especial de contratación de mano de obra para el periodo de crisis que impulse la generación de ingresos en las localidades afectadas, de tal manera que permita amortiguar el impacto sobre el flujo de ingresos de los hogares afectados, mitigar las pérdidas económicas producidas como consecuencia de la ola invernal y sus efectos en la posibilidad de mantenerse empleados o de desarrollar actividades productivas por parte de los damnificados. Así mismo prevenir a las personas que serán protegidas de caer en situación de pobreza o pobreza extrema, lo cual empeora su condición ya precaria.

Que el esquema de empleos de emergencia además fomenta la focalización en la población más afectada de todas las posibilidades de empleo que se generen en los procesos de reconstrucción, generando así un incentivo doble para los damnificados de la ola invernal, asistiéndolos en la vía de recuperación de los activos perdidos y así mismo otorgándoles un ingreso que les permita sustentar algunas de sus necesidades y las de sus familias.

Que en mérito de lo expuesto,

DECRETA:

Artículo 1. Definición. Sólo para efectos del presente decreto, entiéndase el 'Empleo de Emergencia' como el esquema de contratación de mano de obra mediante el cual se realizan y ejecutan actividades de rehabilitación y construcción de vivienda e infraestructura, mejora de áreas públicas y demás actividades conexas o complementarias que se requieran para la recuperación social, económica y ecológica de las zonas afectadas por el invierno.

Artículo 2. Condiciones del empleo de emergencia. Son condiciones de empleo de emergencia, las siguientes:

a) Tiene el carácter de temporal, sin que exceda los seis (6) meses, contados a partir del momento de la vinculación;

b) La persona vinculada a un empleo de emergencia devengará el salario mínimo legal vigente, proporcional al tiempo laborado, sin que exceda la jornada máxima legal o fracción de esta;

c) La persona vinculada a un empleo de emergencia será afiliado:

1. A la seguridad social en salud, cuya cotización será en un porcentaje del 4% a cargo del empleador.

2. A la seguridad social en pensiones cuya cotización será en un porcentaje del 4% a cargo del empleador.

3. Al sistema de riesgos profesionales.

d) No habrá lugar al pago de aportes parafiscales al ICBF, SENA y cajas de compensación

familiar.

Artículo 3. Requisitos para acceder al empleo de emergencia. Las personas que deseen acceder a un empleo de emergencia deberán cumplir los siguientes requisitos:

1. Ser mayor de 18 años.
2. Estar inscrito en el Sistema Nacional de Recurso Humano del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA o demás entidades de intermediación laboral autorizadas para este evento por el Ministerio de la Protección Social.

Artículo 4. Criterios para priorizar el ingreso al empleo de emergencia. Accederán preferentemente al empleo de emergencia las personas que cumplan con los siguientes requisitos:

1. Ser una persona damnificada o afectada por la situación de desastre Nacional declarada, que se encuentre en los registros de afectados elaborados por el Gobierno Nacional.
2. Estar registrado en la base del Sisben y tener un puntaje que lo clasifique en el nivel I o II, o pertenecer a la estrategia Red Juntos, de los municipios afectados por la ola invernal.

Artículo 5. Obligación de reporte de vacantes y de contrataciones. Las entidades del Gobierno Nacional, Departamental o Municipal y las empresas contratistas del Estado, que ejecuten actividades de construcción de vivienda e infraestructura, mejora de áreas públicas y demás actividades conexas o complementarias que se requieran para la recuperación social, económica y ecológica de las zonas afectadas por el invierno, deberán realizar el reporte de personal vacante para la realización de estas actividades ante el Sistema Nacional de Recurso Humano del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA. Así mismo tendrán la obligación de reportar la duración de los contratos y los datos de las personas que contrate bajo el esquema de empleo de emergencia.

Artículo 6. Obligación de focalizar. Las entidades del Gobierno Nacional, Departamental o Municipal y las empresas contratistas del Estado, que ejecuten actividades de construcción de vivienda e infraestructura, mejora de áreas públicas y demás actividades conexas o complementarias que se requieran para la recuperación social, económica y ecológica de las zonas afectadas por el invierno, deberán vincular preferencialmente a las personas que sean

objeto de un empleo de emergencia.

Artículo 7. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y tendrá una vigencia de un año, sin exceder el 31 de diciembre de 2011.

Publíquese, comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá D.C., a 6 de enero de 2011.

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

El Ministro del Interior y de Justicia,

GERMÁN VARGAS LLERAS.

La Ministra de Relaciones Exteriores,

MARÍA ÁNGELA HOLGUÍN CUÉLLAR.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

JUAN CARLOS ECHEVERRY GARZÓN.

El Ministro de Defensa Nacional,

RODRIGO RIVERA SALAZAR.

El Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural,

La Viceministra de Salud y Bienestar del Ministerio de la Protección Social, encargada de las Funciones del Despacho del Ministro de la Protección Social,

BEATRIZ LONDOÑO SOTO.

El Ministro de Minas y Energía,

CARLOS RODADO NORIEGA.

El Viceministro de Desarrollo Empresarial del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo,

encargado de las Funciones del Despacho del Ministro de Comercio, Industria y Turismo,

CARLOS ANDRÉS DE HART PINTO.

La Ministra de Educación Nacional,

MARÍA FERNANDA CAMPO SAAVEDRA.

La Ministra de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial,

BEATRIZ ELENA URIBE BOTERO.

El Ministro de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones,

DIEGO ERNESTO MOLANO VEGA.

El Ministro de Transporte,

GERMÁN CARDONA GUTIÉRREZ.

La Ministra de Cultura,

MARIANA GARCÉS CÓRDOBA".

### III. PRUEBAS RECAUDADAS.

En cumplimiento del auto de 20 de enero de 2011, que dispuso solicitar al Secretario General de la Presidencia de la República, previo trámite con las respectivas dependencias gubernamentales, el envío de informes (seis interrogantes en total) para determinar, en términos generales, de qué manera con las medidas adoptadas en el decreto de desarrollo (016 de 2011) se contribuye a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos, y cómo las materias reguladas por tal decreto guardan relación directa y específica con el estado de emergencia por grave calamidad pública, se recibió la siguiente documentación:

Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

El Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, acompaña oficio suscrito por el Viceministro Técnico del Ministerio de la Protección Social<sup>2</sup>.

(i) Solicitud formulada por la Corte de suministrar un informe detallado y concreto sobre las consecuencias que se indica se generaron (considerandos segundo, tercero y cuarto del decreto) con ocasión de la época invernal (fenómeno de La Niña), acompañando los respectivos soportes probatorios.

Al respecto se señala que el fenómeno de la Niña desatado en todo el país constituye un desastre natural de dimensiones extraordinarias e imprevisibles que vino a agudizarse en forma inusitada e irresistible en el mes de noviembre de 2010. Citando un primer informe del IDEAM<sup>3</sup> de fecha 6 de diciembre de 2010, se expone que dicho fenómeno 2010-2011 alteró el clima nacional desde el comienzo de su formación (junio de 2010) ocasionando las lluvias más intensas nunca antes registradas en el país en las regiones Caribe, Andina y Pacífica (julio y noviembre de 2010); además informa que llevó a que no se presentara temporada seca de mitad de año en el norte y centro de la región Andina. Los meses de agosto y septiembre también se presentaron lluvias por encima de lo normal en la región Caribe y en el norte de la región Andina.

En referencia a un segundo informe del IDEAM del 27 de diciembre de 2010, se describe el avance de un frente frío del hemisferio Norte que ha favorecido el incremento de las lluvias en el Norte del país, principalmente en la región Caribe y en sectores de Antioquia. Enseguida señala una serie de consecuencias que se están presentando en las distintas regiones del país como el mar de leva, deslizamientos de tierra, niveles altos de los ríos, ruptura de diques de contención, desbordamiento de ciénagas, entre otros. Así las cosas, asevera lo siguiente:

“Todo el fenómeno antes descrito ha causado graves inconvenientes a gran parte de la población colombiana. En este sentido, la Dirección de Gestión del Riesgo del Ministerio del Interior y de Justicia, según documento de fecha 27 de diciembre de 2010, informó al público general que desde el 6 de abril al 27 de diciembre de 2010 la ola invernal deja 2.171.874 personas afectadas, quienes integran 448.254 familias en 710 municipios de 28 departamentos y el Distrito Capital. Igualmente, se registran por las emergencias 300 personas muertas, 289 heridas y 59 desaparecidas. Así mismo, 121.345 personas afectadas por la ola invernal en los departamentos de Antioquia, Atlántico, Bolívar, Caldas, Cauca, Cesar, Chocó, Córdoba, Magdalena, Nariño, Norte de Santander, Quindío, Risaralda, Santander, Sucre y Valle del Cauca se encuentran ubicadas en 521 albergues temporales,

escuelas, colegios y otros sitios públicos.”

Aduce que “las afectaciones de la época invernal en el país involucran la pérdida de las viviendas, destrucción de las dotaciones de infraestructura, dificultad de acceso a los servicios públicos, deficiencias en el transporte, afectación y pérdida de los activos productivos, disminución de la capacidad productiva, pérdida del empleo, y de las capacidades de generación de ingresos, incremento de la pobreza, disminución de la escolaridad, ruptura de los procesos productivos, reducción de la dinámica económica local, desconexión de los circuitos económicos locales, regionales y nacionales, entre otros problemas.”

Explica que acorde con la Dirección de Riesgo del Ministerio del Interior y de Justicia, boletín informativo de 27 de diciembre de 2010, el número de viviendas afectadas es de 320 mil, del cual más de 316 mil corresponden a viviendas averiadas en su mayoría en los departamentos de Bolívar, Magdalena y Córdoba, y las viviendas destruidas llegan a 3.614 que se ubican en gran parte en los departamentos de Norte de Santander, Atlántico y Santander.

De esta manera, concluye lo siguiente:

“[A]nte esta serie de perturbaciones en la dinámica económica regional y nacional es indispensable la actuación del gobierno mediante una serie de medidas de corto plazo que mitiguen la interrupción de la producción, el debilitamiento del sector productivo, que recuperen los activos sociales de la población y eviten la caída de sus ingresos. En este contexto se justifica la creación de ‘empleos de emergencia’ en el marco de desarrollo de una estrategia de protección de riesgos covariantes, la cual hace parte de las acciones establecidas en el Sistema de Protección Social (Ley 1151 de 2007), en este caso con el fin de mitigar las pérdidas económicas producidas como consecuencia de la ola invernal y sus efectos en la posibilidad de mantenerse empleados o de desarrollar actividades productivas por parte de los damnificados. Así mismo prevenir a las personas que serán protegidas de caer en situación de pobreza o pobreza extrema, lo cual empeora su condición ya precaria.”

(ii) Solicitud formulada por la Corte de suministrar un informe detallado y concreto que explique cómo la temporalidad de las medidas que se anuncia (se las identifica de corto plazo), permiten mitigar ‘la interrupción de la producción, el debilitamiento del sector

productivo, que recuperen los activos sociales de la población y eviten la caída de sus ingresos´ (considerando quinto del decreto).

Informa que el “empleo de emergencia” es un esquema excepcional de contratación de mano de obra específico para realizar y ejecutar actividades de rehabilitación y construcción de vivienda e infraestructura, mejora de áreas públicas y otras actividades complementarias, que se requieren para la recuperación social, económica y ecológica de las zonas afectadas por el invierno. Agrega que:

“[C]omo mecanismo excepcional se establece su temporalidad y se circunscribe dentro de un régimen igualmente excepcional en materia de afiliación a los sistemas de seguridad social en salud y pensiones. Que busca propiciar de forma directa, focalizada y temporal la generación de ingreso y el empleo de quienes lo han perdido todo a causa del desastre, pretende evitar el incremento de la pobreza, reestablecer en corto tiempo los procesos productivos de cada localidad. Se busca fomentar la focalización temporal, prioritaria en la población más afectada de todas las posibilidades de empleo que generan los procesos de reconstrucción, con un doble incentivo para los damnificados y afectados, puesto que pueden recuperar sus activos perdidos y obtener un ingreso que les permita el sustento en algunas necesidades propias y de sus familias.

El esquema especial y temporal de contratación de mano de obra ´Empleo de Emergencia´ busca que en medio de la crisis y mientras esta dure, se impulse la generación de ingresos en las localidades afectadas, amortiguando el impacto sobre el flujo de ingresos de los hogares afectados, mitigando las pérdidas económicas y sus efectos con la posibilidad de mantenerse empleados o desarrollar actividades productivas por parte de los damnificados, impidiendo a las personas así protegidas caer en situación de pobreza extrema.”

Concluye que se está ante una medida de corto plazo mientras se logra superar las consecuencias de la ola invernal que motivaron la declaratoria del estado de emergencia, temporalidad que mitiga la interrupción de la producción, el debilitamiento del sector productivo, recuperar los activos productivos sociales de la población y evitar la caída de los ingresos.

(iii) Solicitud formulada por la Corte de suministrar un informe detallado y concreto que explique cómo el esquema de contrato de mano de obra denominado “empleo de

emergencia” constituye una medida que responde a las consecuencias generadas por la ola invernal.

Señala que mediante el Decreto 4580 de 2010 se declaró el estado de emergencia por razón de grave calamidad pública cuyo principal hecho sobreviniente fue el fenómeno de La Niña, que generó un desastre natural de dimensiones extraordinarias e imprevisibles, agudizado en forma inusitada e irresistible al final del año 2010. Estima que esta calamidad pública puede extender sus efectos en el futuro a magnitudes cada vez mayores, por lo cual se hace necesario adoptar medidas y construir obras para impedir definitivamente la prolongación, y proteger en lo sucesivo a la población de amenazas económicas, sociales y ambientales como las que se padecen.

Afirma que el denominado “empleo de emergencia” establecido para el periodo de crisis persigue impulsar la generación de ingresos en las localidades afectadas, por un período de 6 meses, de tal forma que permita amortiguar el impacto sobre el flujo de ingresos de los hogares afectados. Precisa que tales empleos están circunscritos a actividades estrictamente relacionadas con la rehabilitación y construcción de vivienda e infraestructura, mejora de áreas públicas y demás actividades conexas que se requieran para la recuperación social, económica y ecológica de las zonas afectadas por el invierno. Añade que fomenta la focalización en la población más afectada de todas las posibilidades de empleo que se generen en los procesos de reconstrucción.

(iv) Solicitud formulada por la Corte de suministrar un informe detallado y concreto que explique cómo el denominado “empleo de emergencia” permite alcanzar los objetivos previstos en los considerandos sexto y séptimo del decreto en orden a responder a la declaratoria del estado de emergencia por grave calamidad pública.

Manifiesta que el esquema de empleos de emergencia fomenta la focalización de todas las posibilidades de empleo que se generen en los procesos de reconstrucción en la población más afectada, “generando así un incentivo doble para los damnificados de la ola invernal, asistiéndolos en la vía de recuperación de los activos perdidos a través de la ejecución de los programas de reconstrucción y rehabilitación prioritaria, así mismo, permitiendo su participación en calidad de empleados de emergencia para que perciban unos ingresos que les permita sustentar necesidades básicas propias y de sus familias, las mismas que de otra

forma serían imposible de sustentar y los lanzarían a un estado de pobreza.”

Dice que en el marco de los empleos de emergencia el Gobierno ha iniciado la ejecución de un programa que permite la creación masiva de este tipo de empleos para todas las obras de infraestructura que sean pagadas con recursos del Presupuesto General de la Nación, esquema de contratación que permitirá que los recursos de la Nación para la recuperación de las zonas perturbadas por la ola invernal puedan llegar al máximo posible de la población afectada.

Reitera que las experiencias de crisis en el mundo demuestran que el impacto de las calamidades incrementa la magnitud de la pobreza y reduce la posibilidad de inversión y crecimiento en las zonas afectadas; además, que involucra la pérdida de viviendas, destrucción de las dotaciones de infraestructura, dificultad de acceso a los servicios públicos, deficiencias en el transporte, pérdida de activos productivos, disminución de la capacidad productiva, pérdida del empleo y de las capacidades de generación de ingreso, aumento de la pobreza, disminución de la escolaridad, entre otros.

(v) Solicitud formulada por la Corte de suministrar un informe detallado y concreto de cómo las particularidades que ofrece cada uno de los contenidos normativos de los artículos 2º (lits. a), b), c) y d)), 3º (nums. 1 y 2), 4º (nums. 1 y 2), 5º, 6º y 7º, responden a la declaratoria del estado de emergencia por grave calamidad pública.

Al respecto, se transcribe la respuesta dada:

“. Las condiciones del empleo de emergencia en primer lugar garantizan el carácter temporal de la medida y la vinculación de la mayor cantidad de beneficiarios focalizados, para extender los beneficios de la figura al mayor número de hogares damnificados o afectados con la ola invernal.

Se hace necesario definir una temporalidad para el empleo de emergencia, toda vez que se están generando unas condiciones más flexibles que las establecidas en el esquema de vinculación ordinario frente al pago de aportes a la seguridad social. Condiciones que favorecen tanto al empleador como al empleado. Además, se espera que luego de este periodo se mejoren las condiciones económicas de las regiones afectadas lo que permitiría que las personas consigan empleos en las actividades desarrolladas por el sector privado o

que las personas afectadas retomen las actividades económicas que le generaban su sustento antes de la ola invernal.

. Garantizan a los participantes en los programas de reconstrucción ingresos sobre el salario mínimo legal mensual vigente, proporcional al tiempo laborado, sin que exceda la jornada máxima legal o fracción de ésta.

Se establece la posibilidad de cotizar sobre el tiempo laborado, es decir que la vinculación al empleo de emergencia podrá ser de tiempo parcial o por horas y sobre esta vinculación se reconocerá el salario y se efectuarán los aportes a la seguridad social en los porcentajes definidos en el numeral 3. Esta opción estimula la vinculación formal de personas afectadas por la tragedia o que residen en las zonas afectadas, impulsando la generación de ingresos y puestos de trabajo en las zonas afectadas. Igualmente facilitará a los operadores de los proyectos de inversión ampliar la cobertura de personas contratadas cuando así lo crean pertinente para el desarrollo de las obras o nuevas actividades que permitan la reconstrucción de las áreas afectadas. Igualmente, generarán a la inversión para dinamizar la actividad económica de dichas zonas.

. [...]. En la vinculación ordinaria los aportes a salud corresponden al 12.5% del ingreso base de cotización, de los cuales un 8.5% lo paga el empleador y un 4% el trabajador. En el contexto del Decreto se plantea un aporte del 4% a cargo del empleador, que genera una reducción frente al aporte ordinario de 4,5 puntos porcentuales lo cual estimula a los generadores de empleo a vincular más personas en las zonas afectadas por cuanto esto genera un ahorro significativo en la carga prestacional. En el caso de pensiones la cotización actual equivale a un 16% de los cuales el empleador debe aportar un 12% y el trabajador un 4%. En el contexto del Decreto se plantea un aporte del 4% lo cual genera el mismo incentivo para el empleador que en el caso de salud.

En cuanto al trabajador no se plantea ningún descuento por su vinculación al Sistema General de Seguridad Social en Salud y Pensiones, lo cual se traduce en un mejoramiento de la capacidad de ingreso del trabajador afectado por las condiciones que justifican la expedición del Decreto.

. No habrá lugar al pago de aportes parafiscales al ICBF, SENA y cajas de compensación familiar.

La exención del pago de los parafiscales también responde al mismo argumento de disminuir los costos extra salariales para facilitar la contratación de mano de obra de manera rápida y a la vez aumentar el número de personas a contratar. En este caso, no se hace aporte parcial alguno dado que se podría considerar que los servicios otorgados a través del pago de los parafiscales no son esenciales como aquellos se proveen a través del aseguramiento en salud y pensiones.

[...]. El empleador se ahorra 21.5 puntos porcentuales y el empleado 8 puntos porcentuales.”

(vi) Solicitud formulada por la Corte de suministrar un informe detallado y concreto que indique de qué manera con las medidas adoptadas en el decreto de desarrollo (016 de 2011) se contribuye exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Así mismo, cómo las materias reguladas por el decreto expedido guardan relación directa y específica con el estado de emergencia por grave calamidad pública.

Manifiesta que el decreto de desarrollo responde a la urgencia de contar con un esquema especial de contratación de mano de obra para el periodo de crisis que impulse la generación de ingresos en los lugares afectados por un lapso de 6 meses, que permitiera amortiguar el impacto sobre el flujo de ingresos de los hogares afectados. Recalca que el esquema de empleos de emergencias también fomenta la focalización en la población más afectada, agregando:

“Los parámetros para acceder al “Empleo de Emergencia” resultan claros y pertinentes puesto que determinan que la figura sea utilizada por los actores involucrados en las actividades de rehabilitación y reconstrucción, favoreciendo y priorizando a la población mayor de 18 años, inscrita en el Sistema Nacional de Recursos Humano del SENA. Y estableció criterios de priorización para el ingreso al “Empleo de Emergencia”, que sean damnificados o afectados por la situación de desastre Nacional declarada, que se encuentre en los registros de afectados y registradas en la base del SISBEN con puntaje que lo clasifique en nivel I o II, o pertenecer a la estrategia RED JUNTOS de los municipios afectados por la Ola Invernal.

De otra parte la obligatoriedad de reporte de vacantes y contrataciones, a cargo de las entidades del Gobierno Nacional, departamental o municipal y empresas contratistas del

Estado que ejecuten las actividades para las cuales queda establecido el “Empleo de Emergencia” a través del Sistema Nacional de Recurso Humano del SENA, y la reiteración sobre la obligación de focalización que ha quedado establecida para estas mismas entidades, como el deber de vincular preferencialmente a las personas que sean objeto de un “Empleo de Emergencia”, garantizan en conjunto que se cumpla con el doble incentivo para los damnificados y afectados, puesto que tendrán herramientas para recuperar sus activos perdidos y obtener un ingreso que les permita el sustento en algunas necesidades propias y de sus familias, dando una solución efectiva que contribuye a impedir la extensión de los efectos de la crisis desatada con la ola invernal en el país.

El régimen excepcional permite priorización y focalización sobre la población [...], obliga al Gobierno Nacional, Departamental o Municipal y a los contratistas del Estado, que intervengan en las actividades de construcción de vivienda e infraestructura, mejora de áreas públicas y demás obras conexas o complementarias, a contratar mediante el “Empleo de Emergencia” a damnificados y afectados que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 3º del Decreto 016 de 2011 y a brindar acceso preferente a las personas damnificadas o afectadas que se señalen dentro de los criterios de priorización para el ingreso, establecidos en el artículo 4 del mismo decreto.”

En escrito posterior<sup>4</sup> la Presidencia de la República informa que los argumentos que se han expuesto para sustentar la constitucionalidad del Decreto 016 de 2011, sirven igualmente respecto del Decreto 130 de 2011 que lo modificó en los artículos 3º, 6º y 7º, exponiendo como fundamento de la nueva normatividad, lo siguiente:

“[Busca] garantizar la focalización del esquema de ‘empleo de emergencia’ en la población damnificada y ampliar el periodo de aplicación del mismo hasta el 30 de junio de 2012, con el fin de hacerlo más consistente con los cronogramas de obras de recuperación de las zonas afectadas.

En el Decreto 016 de 2011 se fijó requisitos para acceder al ‘empleo de emergencia’ y estableció criterios de priorización del mismo; no obstante lo anterior, con el fin de focalizar los empleos de emergencia específicamente en la población damnificada, registrada en la base del SISBEN con puntaje que lo clasifique en nivel I o II, o perteneciente a la estrategia RED JUNTOS de los municipios afectados por la ola invernal, se acogió esta condición, no sólo

como un criterio de priorización, sino que se integró a los requisitos directos para activar la figura de 'empleo de emergencia'. Por esta razón el decreto legislativo 130 del 20 de enero de 2011, garantiza que este tipo de contratación deba realizarse exclusivamente con la población afectada por la OLA invernal y que se encuentren en condiciones de vulnerabilidad, entre otros los que han perdido la fuente de sus ingresos o han llegado a ser desempleados con consecuencia de los efectos del fenómeno mencionado.

En cuanto a la vigencia definida en el decreto 016 de 2011, la cual se estableció por un año desde la fecha de publicación sin exceder el 31 de diciembre de 2011, finalmente se consideró que este periodo era insuficiente para cubrir el gran número de obras y procesos que se deberán llevar a cabo para alcanzar una mediana recuperación de las zonas afectadas, teniendo en cuenta que la magnitud del desastre es amplia y la cantidad de actividades que se requieren para la recuperación es elevada."

Concluye el Gobierno señalando que ha actuado de conformidad con el artículo 215 de la Constitución y en desarrollo de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción.

#### IV. INTERVENCIONES.

##### 1. Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.5

Solicita declarar la constitucionalidad del Decreto Legislativo 016 del 06 de enero de 2011.

1.1. En cuanto a los aspectos formales señala que el decreto se encuentra debidamente firmado por el Presidente de la República y todos los ministros del Despacho. Así mismo, afirma que el decreto registra en los considerandos los fundamentos del Gobierno para expedir las medidas adoptadas en ejercicio de las facultades otorgadas por el artículo 215 superior y la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción -LEEE-. De igual modo, indica que el decreto fue expedido estando vigente el estado de emergencia declarado por el Decreto 4580 del 07 de diciembre de 2010.

1.2. De otro lado, acoge como metodología de exposición los presupuestos para el examen constitucional de los decretos legislativos de desarrollo, esto es, la conexidad, la finalidad, la necesidad y la proporcionalidad, como se expone a continuación.

1.2.1. Finalidad-conexidad. Anota que las medidas adoptadas en el presente decreto se

encuentran directa y específicamente encaminadas a conjurar las causas de la perturbación, que originaron la declaratoria del estado de emergencia, y a impedir la extensión de sus efectos. Luego de resaltar los considerandos del decreto declaratorio del estado de emergencia que guardan relación con el presente decreto, informa que el Gobierno dentro de las competencias otorgadas en el marco de la declaratoria del estado de emergencia ha tomado medidas extraordinarias encaminadas a “dinamizar la economía regional y nacional, la reactivación de la producción, la generación de ingresos en las localidades afectadas y la creación de empleo para los damnificados”. En lo que identifica como “medidas adoptadas” señala que el Decreto 016 de 2011, se adoptó con la finalidad de contribuir al cese de los efectos negativos de la crisis que motivó la emergencia.

1.2.2. Necesidad. Expone que las medidas adoptadas en el Decreto 016 de 2011 resultan indispensables para enfrentar los factores que dieron lugar a declarar el estado de emergencia, resultando las atribuciones ordinarias del Ejecutivo insuficientes para alcanzar los fines que propone la medida excepcional. Indica que la declaratoria del estado de emergencia conlleva la necesidad de adoptar medidas inmediatas de reparación y reconstrucción para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, haciéndose necesario la emisión de disposiciones legislativas en distintas materias (tributaria, presupuestal, endeudamiento, contratación pública), como también “crear mecanismos para administrar recursos a fin de proteger y garantizar los derechos de las personas afectadas, lograr la recuperación de la actividad productiva y laboral, fortalecimiento institucional y financiero de la Nación, y adelantar las obras de infraestructura que permitan conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos”.

1.2.3. Proporcionalidad. Estima que el decreto de desarrollo resulta proporcional al no desconocer el ejercicio de los derechos y libertades, dado que se protege de manera directa el derecho fundamental al mínimo vital de la población afectada así como el derecho a la vida digna, evitando con ello un deterioro injustificado del ya lesionado patrimonio y disponer la continuidad en las labores que venían desempeñando.

1.3. De otra parte, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República entró a pronunciarse sobre cada una de las disposiciones del Decreto 016 de 2011, en los siguientes términos:

1.3.1. Artículo 1º. Señala que el esquema especial de contratación de mano de obra denominado “empleo de emergencia” que se establece temporalmente para el periodo de crisis, busca “impulsar la generación de ingresos en las localidades afectadas por un periodo temporal de seis meses, de tal manera que permita amortiguar el impacto sobre el flujo de ingresos de los hogares afectados. Tales empleos especiales para la situación de emergencia estarán circunscritos a actividades estrictamente relacionadas con la rehabilitación y construcción de vivienda e infraestructura, mejora de áreas públicas y demás actividades conexas o complementarias que se requieran para la recuperación social, económica y ecológica de las zonas afectadas por el invierno”.

1.3.2. Artículo 2º. Expresa que las condiciones del empleo de emergencia garantizan el carácter temporal de la medida y la vinculación de la mayor cantidad de beneficiarios focalizados para así extender los beneficios al mayor número de hogares damnificados o afectados por la ola invernal. Explica que era necesario definir una temporalidad para el “empleo de emergencia” dado que se están generando unas condiciones más flexibles que las establecidas en el esquema de vinculación ordinario frente al pago de aportes a la seguridad social, que vienen a favorecer al empleado y al empleador. Espera que luego de este periodo se mejoren las condiciones económicas de las regiones afectadas lo que permitiría que las personas afectadas puedan retomar las actividades económicas que generaban el sustento antes de la ola invernal.

En relación con lo dispuesto en el artículo 2º del decreto consistente en que no habrá lugar al pago de aportes parafiscales al ICBF, SENA y Cajas de Compensación Familiar, indica que responde al mismo argumento de “disminuir los costos extrasalariales para facilitar la contratación de mano de obra de manera rápida y a la vez aumentar el número de personas a contratar. En este caso, no se hace aporte parcial alguno dado que se podría considerar que los servicios otorgados a través del pago de los parafiscales no son esenciales como aquellos que se proveen a través del aseguramiento en salud y pensiones”.

1.3.3. Artículos 3º y 4º. Afirma que la obligatoriedad del reporte de vacantes y contrataciones a cargo del Gobierno nacional, departamental o municipal y empresas contratistas del Estado que ejecuten las actividades para las cuales queda establecido el “empleo de emergencia” a través del Sistema Nacional de Recursos Humanos del SENA, y la reiteración sobre la obligación de focalización establecida para estas mismas entidades,

como el deber de vincular preferencialmente a quienes sean objeto de un “empleo de emergencia”, garantizan en conjunto que se cumpla con el doble incentivo para los damnificados ya que tendrán herramientas para recuperar los activos perdidos y obtener un ingreso que les permita el sustento en algunas necesidades propias y de sus familias, otorgando una solución efectiva que contribuye a impedir la extensión de los efectos de la crisis generada por la ola invernal en el país.

1.3.4. Artículos 5º y 6º. Sostiene que la focalización para el acceso al “empleo de emergencia” permite que sea la población afectada la que prioritariamente se beneficie de la misma reconstrucción, al considerar que el esquema de contratación de mano de obra protege, prioriza e incentiva su vinculación, por lo que encuentra justificado y proporcional la adopción de medidas y la construcción de obras para impedir la prolongación de la situación de calamidad y así proteger en lo sucesivo a la población de las amenazas económicas, sociales y ambientales.

## 2. Intervención ciudadana de Hernando Robles Villa<sup>6</sup>.

Bajo lo que denomina “contribución ciudadana a organizar y adecuar el dominio de las aguas y sus cauces en el territorio”, expone que somete a consideración de la Corte “algunas perspectivas interrelacionadas entre el medio ambiente y los hechos acaecidos, los cuales pueden o están siendo afectados o agravados por una normatividad incompleta, mal concebida o mal aplicada, [que] amerita ser revisada [...] para que como resultado de ello, surjan los ajustes legales o las recomendaciones pertinentes ante quienes corresponda”.

De esta manera, refiere esencialmente a maximizar la gobernabilidad ambiental; imponer la idoneidad técnica sobre la materia; aplicar el concepto de autoridad de cuenca; precisar los caudales ecológicos mínimos de las corrientes fluviales; afianzar el dominio público de las aguas; imponer el concepto de cuenca hidrográfica compartida; mantener invulnerable a la autoridad ambiental; eliminar la ambigüedad de las normas sobre calidad, uso y procedimientos; tutelar la calidad del recurso hídrico; establecer metas de desarrollo sostenible; ampliar la importancia y el manejo correcto de las obras hidráulicas; ampliar la importancia del uso, conservación y preservación de las aguas; extremar el rigor de la administración de las aguas y cauces; incluir dentro de la dirección de las CARs las

asociaciones de usuarios de aguas; y extremar las sanciones con la visión precisada en los artículos 163 y 339 del Decreto Legislativo 2811 de 1974.

### 3. Intervención ciudadana de Miguel Ángel Enciso Pava<sup>7</sup>.

Expone que el Decreto 016 de 2011 resulta inexecutable al haber sido expedido por fuera del término de treinta (30) días previsto en el decreto declaratorio del estado de emergencia, con lo cual considera que se desconoció los artículos 121 y 215 de la Constitución.

Recuerda que la declaración del estado de emergencia se dio a través del Decreto 4580 del siete (7) de diciembre de dos mil diez (2010), siendo publicado en esa misma fecha en el Diario Oficial 47.916. Anota que tal decreto expresamente indicó en la parte resolutive que tal declaración era por el término de treinta (30) días, contados a partir de la fecha de expedición (arts. 1º y 4º), por lo que en esa medida corrían ininterrumpidamente hasta las doce de la noche del día cinco (5) de enero de 2011. Por lo tanto, continúa su exposición, como el Decreto 016 de 2011 fue expedido el seis (6) de enero, resulta que el Gobierno excedió el término establecido por el artículo 215 superior para su expedición.

## V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

El señor Procurador General de la Nación, en concepto número 5126 del 16 de marzo de 2011, solicita a la Corte declarar inexecutable el Decreto 016 de 2011. De manera breve expone lo siguiente:

"[C]omo el estado excepcional fue declarado por el término de 30 días, contados a partir del 7 de diciembre de 2010, el Decreto 4580 de 2010 estuvo vigente hasta el 5 de enero de 2011. Esto significa que los decretos con fuerza de ley, que se hayan expedido al amparo de la norma que decretó la emergencia, con posterioridad a la vigencia de la misma, son inconstitucionales por falta de competencia para legislar del Gobierno Nacional. Por tal razón, se solicitará a la Corte que declare inconstitucional el Decreto 016 de 2011, debido a que fue expedido el 6 de enero del presente año, un día después de haber perdido vigencia el Decreto 4580 del 7 de diciembre de 2010.

En vista de que la expedición del Decreto 016 de 2011 fue realizada de manera contraria a los mandatos superiores, ante la obligación de preservar la vigencia de un orden justo, el

control judicial no puede prohiar sus efectos en el tiempo, por lo cual se solicitará a la Corte declarar la inconstitucionalidad del Decreto 016 de 2011 con efectos retroactivos al momento de su promulgación.”

## VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

### 1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre el Decreto Legislativo 016 del 06 de enero de 2011, expedido en desarrollo del Decreto Legislativo 4580 del 07 de diciembre de 2010, declaratorio del estado de emergencia, en virtud de lo previsto en el artículo 241 numeral 7º, en concordancia con el artículo 215 de la Constitución.

Debe indicarse que esta Corporación desde el primer pronunciamiento sobre un decreto declaratorio de estado de excepción, sentencia C-004 de 1992, ha sentado una sólida y pacífica línea jurisprudencial en orden a afirmar su competencia sobre los decretos legislativos de desarrollo, que además reviste un carácter integral al comprender la verificación de los aspectos formales y materiales de los mismos<sup>8</sup>.

### 2. Metodología para la decisión del presente asunto.

Corresponde a la Corte en esta oportunidad examinar la constitucionalidad del Decreto Legislativo 016 del 06 de enero de 2011, que crea la figura del “empleo de emergencia”, expedido en virtud del Decreto Legislativo 4580 del 07 de diciembre de 2010, que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública.

En lo que concierne a los decretos legislativos de desarrollo, como se ha expuesto, corresponde a la Corte ejercer un control integral en tanto implica el examen de los presupuestos formales y materiales. De ahí que deba empezar este Tribunal por verificar el cumplimiento de los requisitos procedimentales, que de superarse llevará a estudiar la materialidad del decreto, máxime cuando el Procurador General de la Nación y uno de los intervinientes ciudadanos coinciden en solicitar la inexecutable del decreto por la presunta existencia de un vicio de competencia consistente en su expedición por fuera del término previsto en la declaración del estado de emergencia.

### 3. El examen formal del decreto.

3.1. La Corte ha señalado que los decretos legislativos expedidos en virtud de la declaratoria de los estados de excepción deben cumplir unas exigencias formales que emanan del artículo 215 de la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso que reconocen derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción (art. 93 superior) y la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción. Dichos requisitos esencialmente se reducen a: (i) la firma por el Presidente de la República y todos sus ministros, (ii) la expedición dentro del límite temporal de los treinta (30) días previsto en el decreto declaratorio del estado de emergencia y (iii) la indicación de los motivos que condujeron al Gobierno a la expedición del decreto.<sup>9</sup>

3.2. Como se ha manifestado, el Procurador General de la Nación señala que el decreto fue expedido de manera extemporánea encontrando configurado un vicio de competencia que haría inexecutable el decreto desde su promulgación. El argumento que expone parte de considerar que el Decreto 4580 de 2010 fue dictado el día 07 de diciembre, publicado en el Diario Oficial 47.916 en la misma fecha, y como dispuso que el término de los treinta (30) días se contabilizaran a partir de la fecha de expedición, el periodo comprendía, entonces, hasta el 05 de enero de 2011. Luego para el día de la expedición del presente decreto, es decir, 06 de enero de 2011, ya había expirado la emergencia por lo que el Ejecutivo excedió el límite temporal de las facultades atribuidas. Bajo similar razonamiento el ciudadano interviniente Miguel Ángel Enciso Pava solicita la inconstitucionalidad del decreto.

3.3. La Corte, entonces, debe empezar por examinar la existencia del presunto vicio de procedimiento que concierne a la expedición del decreto de desarrollo por fuera del límite temporal de los treinta (30) días previsto en el decreto declaratorio del estado de emergencia.

3.4. El principio de temporalidad tiene entre otros significados el que la declaración de los estados de excepción trae consigo una limitada duración en el tiempo, por lo que debe atender al periodo estrictamente determinado conforme al ordenamiento constitucional para responder a las exigencias de la alteración del orden. Este Tribunal ha sostenido que “el principio de temporalidad apunta a que toda medida de excepción debe tener una duración limitada de acuerdo con las exigencias de la situación. Es decir, se prohíbe [...] la adopción de medidas por tiempo ilimitado. De lo contrario, podría darse el fenómeno de la institucionalización de los regímenes de excepción.”<sup>10</sup>

En el estado de emergencia por perturbación o amenaza del orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, el artículo 215 de la Constitución señala que el Presidente de la República podrá declararlo por “periodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario”. A renglón seguido, preceptúa que mediante tal declaración podrá el Ejecutivo con la firma de todos los ministros “dictar decretos con fuerza de ley”, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.<sup>11</sup>

Principio de temporalidad que se encuentra recogido en el artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969<sup>12</sup>, que reza:

“En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.” (Subrayas al margen del texto transcrito).

De igual modo, el artículo 4º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966<sup>13</sup>, en términos similares manifiesta:

“En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.” (Subrayas al margen del texto transcrito).

Instrumentos internacionales que han permitido a la Corte sostener que obligan a los Estados a aplicar los estados de excepción “sólo por el término estrictamente perentorio para superar el hecho que configura la amenaza a la vida de la Nación”.<sup>14</sup>

Así mismo, encuentra asidero en la preocupación que asistió al Constituyente de 1991 en

materia de indeterminación temporal de los estados de excepción, que atiende, como se reiteró en la sentencia C-252 de 2010, a que durante la vigencia de la Constitución Nacional de 1886 se presentaba un empleo abusivo del denominado estado de sitio, que llevó al país a permanecer durante varias décadas bajo dicho estado de excepcionalidad, lo cual hizo necesario poner fin a tal práctica que terminaba por suplantar el principio democrático<sup>15</sup>.

Desde la sentencia C-154 de 1993 esta Corporación describió la importancia de la restitución de la normalidad en un tiempo limitado:

“La lógica parece indicar que no debe limitarse el tiempo, pues no puede predecirse la duración de la perturbación. Pero la realidad demuestra que en Colombia la prolongación en el tiempo del estado de excepción no ha resuelto el desorden, sino que parece haberlo aún agravado, y sin duda ha deteriorado gravemente la figura en el estado de sitio. Además se ha convertido en una muleta para gobernar casi al margen del estado de derecho. Ha desordenado las estructuras institucionales, por los frecuentes cambios de orientación en la búsqueda de soluciones que no llegan por la vía excepcional” (Gaceta Constitucional N° 76, 18 de mayo de 1991, p. 13).

La conservación del orden público y su restablecimiento son deberes del Presidente de la República que se traducen en diversas funciones cuyo desempeño se sujeta al principio de eficacia (CP, art. 209). No de otra manera se le conceden al ejecutivo facultades excepcionales, enderezadas, según el designio del Constituyente al “restablecimiento de la normalidad en un tiempo limitado”.

Asunto que ha sido motivo de preocupación por el Relator especial de la Organización de las Naciones Unidas -ONU-, quien en el texto “Los estados de excepción y los derechos humanos” ha indicado que “la enunciación de este principio [temporalidad], implícito en la naturaleza misma del estado de excepción, apunta fundamentalmente a señalar su necesaria limitación en el tiempo y evitar así la indebida prolongación del mismo”.<sup>16</sup>

3.5. De esta manera, el principio de temporalidad impone, entre otros aspectos, la

expedición de los decretos legislativos de desarrollo dentro del término por el cual se declaró el respectivo estado de excepción. Ello significa que el Gobierno Nacional no puede dictar medidas legislativas extraordinarias por fuera del término establecido en el decreto declaratorio, ya que de hacerlo conllevaría indefectiblemente a la existencia de un vicio de procedimiento insaneable por falta de competencia.

3.6. En el presente caso la Corte encuentra que el Decreto Legislativo 016 de 2011 se expidió por fuera del término de los treinta (30) días instituido por el Decreto 4580 de 2010, declaratorio del estado de emergencia, como pasa a explicarse.

3.7. El Presidente de la República junto con sus ministros declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública, a través del Decreto Legislativo 4580 del 07 de diciembre de 2010, el cual fue publicado en el Diario Oficial 47.916 en la misma fecha. Además, dicho decreto estipuló que la declaratoria del estado de excepción lo era por el “termino de treinta (30) días” (artículo primero), que se contarían “a partir de la fecha de expedición del presente decreto” (artículo primero), señalando adicionalmente que “rige a partir de la fecha de expedición” (artículo cuarto).

Ahora bien, en virtud de la declaratoria del estado de emergencia se vino a expedir el Decreto Legislativo 016 del 06 de enero de 2011 y publicado en el Diario Oficial No. 47.944 en la misma fecha. El artículo 7º de este decreto refiere a la “vigencia” estipulando que “rige a partir de la fecha de su publicación”.

De esta manera, contabilizado el término de 30 días que comprende el periodo por el cual se declaró el estado de emergencia, a partir del 07 de diciembre de 2010, se tiene que venció el 05 de enero de 2011. En esa medida, como el decreto de desarrollo bajo examen (016 de 2011) se expidió el 06 de enero, esto es, un (1) día después, fecha en la cual entró a regir, resulta claro que se profirió por fuera del término establecido en el decreto matriz.

Como el Gobierno habría de ejercer las facultades excepcionales propias de la declaratoria del estado de emergencia por el término de 30 días, contados a partir de la fecha de expedición del decreto, por su expresa determinación, y el decreto de desarrollo en estudio se expidió cuando ya había cesado el periodo por el cual se estableció el estado de emergencia, es fácil advertir que el legislador extraordinario excedió el límite temporal de las facultades a él atribuidas<sup>17</sup>.

La expedición del decreto un día después del periodo instituido por el mismo Gobierno en el decreto matriz, constituye indefectiblemente un vicio de procedimiento de carácter insaneable ya que fue expedido con ausencia de competencia.

3.8. De otra parte, el artículo 215 superior señala que podrá declararse el estado de emergencia por períodos “hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario”. Lo anterior, significa que la contabilización de dicho término involucra todos los días de manera corrida, es decir, calendario, por lo que comprende los días sábados, domingos y festivos. Una interpretación contraria como sería la de tomar en consideración solamente los días hábiles no resultaría posible en tanto conduciría a un argumento apagógico, esto es, llevaría a consecuencias ilógicas e irrazonables como entender que el estado de emergencia no tendría vigencia ni aplicación o se suspendería en días no hábiles (sábados, domingos y festivos), además de sustraer al Gobierno de la posibilidad de expedir decretos de desarrollo en tales días.<sup>18</sup>

Debe tenerse en cuenta que el principio de interpretación restrictiva de las facultades presidenciales durante los estados de excepción, impide incrementar patentemente el periodo por el cual se declaró la perturbación del orden público, lo cual iría en menoscabo de la normalidad institucional, como de los principios de eficacia y de limitación temporal que inspiró al Constituyente de 1991 en esta materia.<sup>19</sup>

3.9. La Corte, entonces, observa que el Decreto 016 del 06 de enero de 2011 fue expedido por fuera del término establecido en el Decreto 4580 de 2010, declaratorio del estado de emergencia, esto es, se ha presentado un vicio de competencia que resulta insaneable, por lo cual procederá a declarar su inexecuibilidad.

Por lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

**RESUELVE:**

Declarar INEXEQUIBLE el Decreto Legislativo 016 del 06 de enero de 2011, “Por el cual se crea la figura del ‘empleo de emergencia’ para los damnificados por la emergencia económica, social y ecológica declarada por el Decreto 4580 de 2010”.

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

JUAN CARLOS HENAO PEREZ

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

No firma

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Diario Oficial No. 47.944 del 06 de enero de 2011.

2 Recibido el 26 de enero de 2011 en la Secretaría General de la Corte Constitucional.

3 Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales.

4 Oficio recibido el 25 de febrero de 2011 en la Secretaría General de la Corte Constitucional.

5 Oficio recibido el 27 de enero de 2011 en la Secretaría General de la Corte Constitucional.

6 Recibida el 18 de febrero de 2011 en la Secretaría General de la Corte Constitucional.

7 Oficio recibido el 01 de marzo de 2011 en la Secretaría General de la Corte Constitucional.

8 A nivel de sentencias proferidas por la Corte Constitucional sobre decretos declaratorios de emergencia económica, social y ecológica, o que constituyen grave calamidad pública, pueden consultarse: C-004 de 1992, C-447 de 1992, C-366 de 1994, C-122 de 1997, C-122 de 1999, C-216 de 1999 y C-135 de 2009, C-252 de 2010 y C-843 de 2010. En cuanto a decretos de desarrollo pueden apreciarse recientemente las sentencias C-912 de 2010, C-911 de 2010, C-884 de 2010, C-399 de 2010, C-374 de 2010, C-332 de 2010, C-302 de 2010, C-298 de 2010, C-297 de 2010, C-292 de 2010, C-291 de 2010, C-290 de 2010, C-289 de 2010, C-288 de 2010, C-255 de 2010, C-254 de 2010 y C-253 de 2010.

9 Sentencias C-912 de 2010, C-911 de 2010, C-884 de 2010, C-284 de 2009 y C-146 de 2009, entre otras.

10 Sentencias C-911 y 912 de 2010.

11 El numeral 4 del artículo 214 de la Constitución señala: “Los estados de excepción a que

se refieren los artículos anteriores se someterán a las siguientes disposiciones: [...] 4. Tan pronto como hayan cesado la guerra exterior o las causas que dieron lugar al estado de conmoción interior, el Gobierno declarará restablecido el orden público y levantará el estado de excepción.”

12 Aprobada por la Ley 16 de 1972. En palabras de la Corte Constitucional hace parte del bloque de constitucionalidad estricto sensu.

13 Aprobado por la Ley 74 de 1968. En voces de la Corte Constitucional hace parte del bloque de constitucionalidad estricto sensu.

14 Sentencia C-802 de 2002. En las sentencias C-135 y C-136 de 2009 se manifestó: “El principio de temporalidad apunta a que los estados de excepción han de tener una vigencia temporal limitada, el término estrictamente requerido para superar el hecho que configura la situación excepcional. Expresamente señalado en el artículo 27 de la CADH, fue recogido por el artículo 215 de la Carta cuando señala que el estado de emergencia económica, social o ecológica será declarado por períodos de hasta 30 días, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.”

15 Así lo recordó esta Corporación en la sentencia C-802 de 2002: “Los abusos a que se prestó el estado de sitio hacían necesario que el Constituyente de 1991 concibiera un régimen constitucional de los estados de excepción que se ajustara a los condicionamientos propios del Estado social y democrático de derecho. Por ello, desde los primeros debates de la Asamblea Nacional Constituyente se advirtieron los serios cuestionamientos que procedían contra el régimen vigente de los estados de excepción: El desconocimiento de su índole de mecanismo excepcional para el restablecimiento del orden público alterado y su transformación en un mecanismo permanente del Ejecutivo para ejercer facultades excepcionales; el resquebrajamiento de la potestad legislativa del Congreso ante la proliferación de una normatividad de excepción que terminó por regular todos los espacios de la vida social con la consecuente fractura del principio democrático y las permanentes restricciones a las libertades públicas y la correlativa disminución del espacio para el ejercicio de los derechos. Además, no se hacía una distinción entre las normas aplicables para la guerra exterior y para la conmoción interior, fenómenos que tienen naturaleza distinta, y las facultades conferidas con base en el artículo 121 de la Constitución eran tan amplias que, en

palabras de los propios constituyentes, en todos los casos dejaban investido al Presidente de la República con las atribuciones necesarias para asumir una guerra total.”

16 Universidad Nacional Autónoma de México. 1999. Págs. 32 a 34. Adicionalmente recomendó: “Para garantizar una adecuada regulación de este principio, el Relator Especial propone, entre sus normas tipo, las siguientes: - La legislación nacional deberá indicar que: Ningún estado de excepción podrá estar vigente más allá del período estrictamente necesario. Las autoridades competentes pondrán término inmediatamente al estado de excepción si las circunstancias que fundamentaron la declaración del mismo dejan de existir o si la amenaza en que se fundaba asume proporciones tales que las restricciones permitidas por la constitución y las leyes en circunstancias ordinarias son suficientes para retornar a la normalidad.”

17 Debe indicarse que según lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 215 de la Constitución, “El Gobierno, en el decreto que declare el estado de emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias”. De igual modo, el artículo 46 de la LEEE, señala que “En el decreto declarativo el Gobierno deberá establecer la duración del Estado de Emergencia, que no podrá exceder de treinta días”. Sobre esta disposición estatutaria, la Corte en la sentencia C-179 de 1994 señaló: “En el segundo inciso se reproduce en términos similares el contenido del inciso cuarto y la parte final del inciso primero del artículo 215 de la Constitución, en los que se contempla el término de duración de dicho estado, el que puede constar de varios periodos cada uno de los cuales no puede exceder de treinta días y todos ellos sumados no pueden ser superiores a noventa (90) días en el año calendario. Así las cosas, es obligación del Gobierno en el decreto que declare el régimen exceptivo, indicar el término dentro del cual va a ejercer las facultades extraordinarias que le confiere la Constitución”.

18 “Argumento “apagógico”. Como anota Ezquinaga Ganuzas, la interpretación al absurdo o apagógica ´es aquel argumento que permite rechazar una interpretación de un documento normativo de entre las teóricamente (o prima facie) posibles, por las consecuencias absurdas a las que conduce´ (Ezquinaga Ganuzas, Francisco Javier. La argumentación en la justicia constitucional española. HAAE/Instituto Vasco de Administración Pública, pág. 245). La reductio ad absurdum es una demostración basada en la lógica clásica, que consiste en afirmar la verdad de una tesis, mostrando cómo la tesis contraria es, a su vez, contradictoria

con otra tesis ya demostrada o tenida como verdadera. En palabras de Kalinowski, “si p, entonces no p, entonces no p” (Kalinowski, G. “Logique formelle et droit”. EN: Logique Juridique (trvauX du Colloque de Philosophie de Droit Comparée). Paris, 1967, pág. 204), que se puede enunciar diciendo que si una proposición implica su propia contraria, debe ser falsa.” (La anterior transcripción fue tomada del salvamento de voto a la sentencia C-557 de 1992). De igual modo, pueden consultarse el texto “Fundamentos de la Argumentación Jurídica”, revisión de las teorías sobre la justificación de las decisiones judiciales, Eveline T. Feteris, Universidad Externado de Colombia, 2007, pág. 99, que señala: “El argumento apagógico, llamado también reductio ad absurdum, supone que el legislador es racional y que no aceptaría una interpretación de la ley que tuviera consecuencias ilógicas o injustas. Si la aplicación de una interpretación particular tiene un resultado inaceptable, se debe elegir otra interpretación que tenga un resultado aceptable.” Ver “La lógica jurídica y la nueva retórica”, Luis Díez-Picazo, Editorial Civitas, 1979, pág. 82, del cual puede extraerse: “El argumento apagógico o de reducción al absurdo supone que el legislador es razonable y que no hubiera podido admitir una interpretación de la ley que conduzca a consecuencias ilógicas o inicuas”. Cft. “Las claves de la argumentación, Anthony Weston, Ariel, Barcelona, 2004, págs. 90-92.

19 Sentencia C-154 de 1993.