Sentencia C-732/11

Referencia: expediente D-8492

Demanda de inconstitucionalidad contra el parágrafo transitorio del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, “Por la cual se expide la ley de formalización y generación de empleo”.

Actor: Carlos Alberto Ballesteros Barón.

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Bogotá D. C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil once (2011).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción de inconstitucionalidad, el ciudadano Carlos Alberto Ballesteros Barón solicita a la Corte la declaración de inexequibilidad del parágrafo transitorio del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, “Por la cual se expide la ley de formalización y generación de empleo”.

El Magistrado Sustanciador, mediante auto del 29 de abril de 2011, procedió a admitir la demanda, disponiendo: i) fijar en lista el asunto y simultáneamente correr traslado al Procurador General de la Nación, para que rindiera el concepto de rigor; ii) comunicar la iniciación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso de la República, al Ministro del Interior y de Justicia, al Ministro de la Protección Social y al Ministro de Hacienda y Crédito Público; y finalmente iii) invitar a la Confederación General del Trabajo (CGT), a la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), a la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (ANDI), a la Asociación Colombiana de Cooperativas (ASCCOP), a la Superintendencia de Economía Solidaria (SUPERSOLIDARIA), al Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DeJuSticia), a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a la

Comisión Colombiana de Juristas y a las facultades de derecho de las universidades Nacional de Colombia, de Antioquia, Sergio Arboleda, Externado de Colombia, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario y de los Andes, para que aportaran sus opiniones sobre el asunto de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA LEGAL PARCIALMENTE ACUSADA.

A continuación se transcribe y subraya la disposición en lo demandado:

"LEY 1429 DE 2010

(diciembre 29)1

Por la cual se expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 63. CONTRATACIÓN DE PERSONAL A TRAVÉS DE COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Sin perjuicio de los derechos mínimos irrenunciables previstos en el artículo tercero de la Ley 1233 de 2008, las Precooperativas y Cooperativas de Trabajo Asociado, cuando en casos excepcionales previstos por la ley tengan trabajadores, retribuirán a estos y a los trabajadores asociados por las labores realizadas, de conformidad con lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo.

El Ministerio de la Protección Social a través de las Direcciones Territoriales, impondrá multas hasta de cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a las instituciones públicas y/o empresas privadas que no cumplan con las disposiciones descritas. Serán objeto de disolución y liquidación las Precooperativas y Cooperativas que incurran en falta al

incumplir lo establecido en la presente ley. El servidor público que contrate con Cooperativas de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral para el desarrollo de actividades misionales permanentes incurrirá en falta grave.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Esta disposición entrará en vigencia a partir del primero (1º) de julio de 2013."

III. LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

El accionante señala que el parágrafo transitorio del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, vulnera el preámbulo y los artículos 1º, 2º, 3º, 13, 25, 39, 53, 55, 93 y 94 de la Constitución, como los convenios 87, 98, 151 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo.

Inicia su exposición manifestando que la primera parte de la norma demandada resulta ajustada a la Constitución al establecer que el personal requerido en las empresas públicas o privadas para el desarrollo de actividades misionales permanentes, no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales. Precisa que la pretensión de inconstitucionalidad radica en el parágrafo cuestionado, ya que mientras se cumple el término de entrada en vigencia de la disposición previsto para el 1 de julio de 2013, se permite acudir a la intermediación laboral por tales cooperativas desconociendo la protección de los derechos y prestaciones de los trabajadores.

Respecto del Preámbulo y los artículos 1º y 2º de la Carta, expone que su desconocimiento obedece a que al admitir que se celebren vinculaciones formalmente no laborales durante un lapso de tiempo, se desprotege las verdaderas relaciones de trabajo que garantiza el Estado social de derecho. Sobre el derecho a la igualdad (art. 13 superior), considera que se termina viabilizando hasta el 1 de julio de 2013, el otorgamiento de un tratamiento discriminatorio entre quienes objetivamente realizan una labor similar, dado que "se podrá acudir a la intermediación laboral, contratando personal que no tendrá garantías mínimas propias del derecho laboral [...], posibilitando en una empresa (pública o privada) la existencia de dos tipos de trabajadores, unos con todas las garantías laborales que son los de vinculación directa y otros sin ningún tipo de garantías, que son los vinculados por medio de cooperativas de trabajo asociado u otra forma de intermediación, a pesar de realizar las mismas o similares funciones y existir el mismo grado de subordinación".

En relación con los artículos 25 y 53 constitucionales, expone que el aparte acusado permite, así sea transitoriamente, que se mantenga el desconocimiento del derecho al trabajo y el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en las relaciones laborales. Encuentra que esta figura de la intermediación laboral por las Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado, desvirtúa las verdaderas relaciones de trabajo que conlleva el no pago de las prestaciones sociales, lo cual, explica, que también ha sido objeto de preocupación por la Corte Constitucional en la sentencia C-614 de 2009, que al examinar una norma del sector público, pero extensible también al privado, manifestó su preocupación por el abuso en la utilización de la intermediación laboral por tales cooperativas.2

Por último, estima que resultan vulnerados los artículos 39 y 55 de la Constitución y los convenios internacionales 87, 98, 151 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo, toda vez que los vinculados por Cooperativas de Trabajo Asociado en la realidad no pueden ejercer el derecho de asociación y de negociación colectiva al no ser formalmente verdaderos trabajadores. Además, solicita que los efectos del fallo se produzcan de manera retroactiva.

IV. INTERVENCIONES.

1. Central Unitaria de Trabajadores de Colombia -CUT-.

Solicita se declare la inexequibilidad del parágrafo acusado, conforme a los mismos argumentos expuestos por el demandante. Anota que frente a la vigencia transitoria de la intermediación laboral por las Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado, debe hacerse prevalecer de forma inmediata las normas constitucionales, particularmente los derechos laborales, las libertades sindicales y el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, en los términos de la sentencia C-614 de 2009.

Asevera que en Colombia se incumplen los estándares internacionales laborales -escenario de la Organización Internacional del Trabajo-. Cita para el efecto la Recomendación 198 de la OIT, que recuerda la Declaración relativa a los Principios y Derechos fundamentales en el Trabajo, 1998, y el Programa de Trabajo Decente, que implica salarios justos, seguridad social y libertades sindicales, llamando a luchar contra las relaciones laborales encubiertas. Informa que en el proyecto de ley sobre el Plan Nacional de Desarrollo, que se encuentra pendiente de sanción presidencial, se examinó este punto, aunque considera que no resulta suficiente ante la necesaria claridad que pudiera hacer la Corte sobre la materia.

2. Ministerio de la Protección Social.

Pide a la Corte que se declare inhibida porque el parágrafo demandado fue objeto de derogación expresa por el artículo 275 del entonces proyecto de ley del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014. Encuentra que no es cierto que en el lapso de vigencia del aparte acusado se permita la contratación de personal a través de Cooperativas y/o Precooperativas de Trabajo Asociado, dado que los artículos 10 del Decreto 4369 de 2006, 17 del Decreto 4588 de 2006 y 7º de la Ley 1233 de 2008, establecen la prohibición de actuar como intermediarios o ejercer actividades propias de las empresas de servicios temporales, además que instituyen sanciones no sólo para éstas, sino para el usuario o tercero contratante que incurran en las conductas determinadas como prohibiciones.

3. Asociación Nacional de Empresarios de Colombia -ANDI-.

Encuentra que la Corte debe inhibirse atendiendo que el accionante parte de la opinión según la cual toda vinculación de trabajadores que no corresponda a un contrato de trabajo, por sí sola, es contraria a la Constitución, desconociendo los pronunciamientos de la Corte, además de afirmarse que toda forma de vinculación diferente al contrato de trabajo es utilizada para evadir las responsabilidades propias de éste, presumiendo la mala fe. Igualmente, encuentra procedente la inhibición por cuanto el artículo 276 del entonces proyecto de ley contentivo del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, al cual sólo le restan la sanción presidencial y la publicación en el diario oficial, deroga expresamente el parágrafo acusado.

4. Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Requiere de este Tribunal una decisión inhibitoria por sustracción de materia, dado que el artículo 276 del Plan Nacional de Desarrollo 2010 a 2014, próximo a sancionarse, derogó expresamente el parágrafo transitorio impugnado.

5. Comisión Colombiana de Juristas.

Solicita la inexequibilidad del parágrafo transitorio al encontrar que el plazo fijado resulta desproporcionado por permitir que continúe la vulneración de los derechos laborales y sindicales de los trabajadores vinculados mediante Cooperativas de Trabajo Asociado. Arguye

que el aparte acusado vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores, que se concreta en la fórmula "igual trabajo igual salario", al permitir que dos trabajadores que se encuentren dentro de una determinada entidad pública o privada, uno por parte de una cooperativa y otro por contrato laboral, ejerciendo las mismas labores, tengan un régimen de remuneración y de prestación distinto.

Afirma que el derecho de asociación existe con independencia del tipo de relación laboral contraída, puesto que en ningún momento se condiciona a una relación laboral de subordinación. Precisa que al viabilizarse con el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, que los trabajadores cambien su estatus de cooperados al de contrato laboral, se abrirían las posibilidades de que un gran número de vinculados mediante cooperativas ejerzan su derecho con menos restricciones. Bajo un juicio de proporcionalidad considera que el plazo otorgado para que empiece a regir la prohibición no es necesario, porque pudo haberse pensado en medidas menos gravosas para evitar traumatismos en la regularización de la situación de las entidades que realizaban esta clase de operaciones.

6. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad -DeJuSticia-.3

Insta a la Corte a declarar la exequibilidad del parágrafo condicionado a que mientras entra en vigencia las entidades públicas o privadas no podrán realizar vinculaciones de personal que realicen funciones permanentes y misionales a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos consagrados en las normas laborales vigentes; debiendo, por el contrario, tomar las medidas necesarias para adecuar la vinculación de este personal a las condiciones que fija el primer inciso del artículo 63, de tal modo que a julio de 2013 no haya ningún empleado vinculado a través de las modalidades prohibidas.

Señala que aun cuando el aparte acusado constituye una proposición jurídica completa, dado que la definición del alcance del mismo depende del primer inciso del artículo 63, resulta necesario integrar la unidad normativa. Explica que en tanto el parágrafo difiere en el tiempo de la entrada en vigencia del artículo y genera transitoriamente una posible situación contraria a la Constitución, debe evaluarse el contenido normativo de éste para determinar si lo demandado desconoce las disposiciones constitucionales.

Luego de realizar algunas precisiones en relación con el contenido del primer inciso del

artículo 63, al considerar que la interpretación que hace el demandante no es la única posible, estima que contiene dos innovaciones: la primera, que consagra una medida para hacer efectiva la prohibición de la intermediación laboral por parte de las cooperativas. La segunda, que extiende a las instituciones y empresas privadas la prohibición que operaba para las entidades públicas. Encuentra así que la interpretación que hace el accionante no es la que más se ajusta al contenido de la disposición.

Concluye que el parágrafo cuestionado resulta constitucional, por cuanto es razonable que exista un periodo para que las entidades públicas y privadas verifiquen la forma de contratación y pongan en marcha nuevas medidas para acatar la ley que entrará en vigencia y que las sancionará en caso de incumplimiento.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

El Ministerio Público solicita a la Corte estarse a lo resuelto en la sentencia que se profiera en el expediente D-8393, respecto del cual rindió concepto de exequibilidad sobre el parágrafo acusado. Al remitirse a su anterior intervención, destaca que la mera existencia de las Cooperativas de Trabajo Asociado no es en sí misma contraria a la Constitución, por cuanto las mismas gozan de protección constitucional en la medida en que contribuyen a realizar el principio de solidaridad y los derechos al trabajo y de asociación. Expone que lo censurable es su uso abusivo en algunos casos, que no puede predicarse de todos, ya que es posible que existan cooperativas que fieles a su propósito acaten los mandatos constitucionales y legales, respetando los derechos de sus trabajadores asociados.

Estima que no puede asumirse que postergar la entrada en vigencia de la norma sea una especie de patente de corso para el empleo abusivo de las cooperativas. Explica que corresponde al legislador decidir a partir de qué momento entra en vigencia el artículo 63 de la Ley 1429, conforme a la cual las personas de derecho privado y público no pueden contratar cooperativas o alguna otra modalidad que vaya en desmedro de los derechos de los trabajadores para realizar actividades misionales permanentes. Agrega:

De otra parte, el pretender que bajo la vigencia inmediata del artículo 63 de la ley 1429 de 2010, y sólo por ese hecho, los abusos y vulneración de los derechos de los trabajadores cesarán, como se asume en la demanda, no pasa de ser una consideración ingenua. En vigencia de este artículo o sin ella, los derechos de los trabajadores asociados, conforme a

los parámetros constitucionales y legales indicados, deben respetarse".

Concluye, entonces, que no se requiere esperar hasta el 1º de julio de 2013, fecha en la cual entra en vigencia el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, para controlar la conducta abusiva e irregular que pudiera presentarse, puesto que tal accionar no encuentra respaldo en el ordenamiento jurídico, ni antes ni después de que entre en vigencia.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer del presente asunto por cuanto el precepto legal parcialmente acusado hace parte de una Ley de la República (art. 241.4 superior).

2. Cuestiones previas.

2.1. La demanda de inconstitucionalidad.

El accionante señala que el parágrafo transitorio del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, vulnera el preámbulo y los artículos 1º, 2º, 3º, 13, 25, 39, 53, 55, 93 y 94 de la Constitución, y los convenios 87, 98, 151 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo.

Explica que dirige la acusación no en contra de la primera parte de la norma impugnada, que encuentra ajustada a la Constitución, sino respecto del parágrafo transitorio que regula su vigencia. Ello por cuanto mientras se cumple el término de entrada en vigencia, esto es, el 1 de julio de 2013, se permite vincular en una empresa pública o privada personal para desarrollar actividades misionales permanentes a través de Cooperativas de Trabajo Asociado, utilizando modalidades de contratación que eluden el cumplimiento de las garantías laborales y que además ha sido objeto de reproche constitucional en la sentencia C-614 de 2009.

Particularmente, encuentra que al admitirse vinculaciones formalmente no laborales durante un lapso de tiempo se i) desprotege las verdaderas relaciones de trabajo en un Estado social de derecho (preámbulo y arts. 1º y 2 superiores); ii) otorga un trato discriminatorio entre quienes objetivamente realizan una labor similar, toda vez que los vinculados por medio de

cooperativas no dispondrán de los derechos propios de la relación laboral, mientras que los vinculados directamente gozarán de todas las garantías (art. 13 superior); iii) mantiene el desconocimiento de los derechos laborales y el principio de primacía de la realidad, al desvirtuar verdaderas relaciones de trabajo que conlleva el no pago de las prestaciones sociales (arts. 25 y 53 superiores); iv) impide ejercer el derecho de asociación al no ser formalmente trabajadores y, por tanto, no poder aspirar a la negociación colectiva (arts. 39, 55 y 93 superiores y convenios 87, 98, 151 y 154 de la OIT). Finalmente, solicita que los efectos de la sentencia se produzcan con retroactividad.

Las intervenciones de la Central Unitaria de Trabajadores -CUT- y la Comisión Colombiana de Juristas solicitan la inexequibilidad, en tanto que el Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad -DeJuSticia- propende por la exequibilidad condicionada previa integración de la unidad normativa. No obstante, la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia -ANDI- solicita en principio una inhibición por ineptitud sustancial de la demanda, mientras que el Ministerio de la Protección Social, la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia -ANDI- (segunda petición) y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público abogan por la inhibición por derogación expresa de la norma acusada, atendiendo la expedición de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014. Finalmente, el Procurador General de la Nación pide que la Corte se esté a lo resuelto en el expediente D-8393, respecto del cual rindió concepto de exequibilidad.

De esta manera, la Corte debe examinar previamente lo relativo a la solicitud de inhibición constitucional por derogación expresa de la norma impugnada.

2.2. Inhibición por configuración de la derogación expresa de la norma acusada en el trámite del asunto.

2.2.1. Fundamento constitucional del principio lex posterior derogat anteriori. La doctrina ha considerado respecto de las distintas nociones de validez de las normas jurídicas, que éstas expresan diversos componentes y momentos en aquellos regímenes con supremacía de la Constitución. De ahí que se denomina i) validez sustantiva o validez en estricto sentido cuando una disposición de inferior jerarquía no contradiga las normas superiores, ii) validez formal o vigencia al hecho de que la disposición formalmente haga parte del sistema por reunir los requisitos mínimos para ingresar al ordenamiento jurídico, y

iii) eficacia jurídica o aplicabilidad a la eventualidad de que la norma produzca efectos jurídicos. Distinciones que han permitido precisar el alcance de figuras como la derogación de normas4.

Así lo ha recogido este Tribunal Constitucional al señalar que la derogación tiene como función:

"dejar sin efecto el deber ser de otra norma, expulsándola del ordenamiento5. Por ello se ha entendido que la derogación es la cesación de la vigencia de una disposición como efecto de una norma posterior, por cuanto la derogación no se basa en un cuestionamiento de la validez de la norma -como sucede cuando ésta es anulada o declarada inexequible por los jueces-, sino en criterios de oportunidad libremente evaluados por las autoridades competentes, y en especial, en relación con las leyes, por el Congreso. Pero la derogación no afecta tampoco ipso iure la eficacia de la norma derogada, pues en general las situaciones surgidas bajo su vigencia continúan rigiéndose por ella, por lo cual la norma derogada puede mantener su eficacia, la cual poco a poco se va extinguiendo. Esto es precisamente lo que justifica que la Corte se pronuncie incluso sobre normas derogadas cuando éstas siguen produciendo efectos, con el fin de hacerlos cesar, por ministerio de la declaratoria de inexequibilidad, si tales efectos son contrarios a la Carta".6

La competencia del Congreso para derogar las normas antecedentes encuentra fundamento constitucional en el artículos 150.17 (cláusula general de competencia legislativa), al igual que en los artículos 1º (principio democrático) y 3º (soberanía popular). Disposiciones que atienden el hecho de que "el legislador actual no puede atar al legislador del mañana, pues esto anularía el principio democrático, ya que unas mayorías ocasionales, en un momento histórico, podrían subordinar a las mayorías del futuro. La derogación de las leyes encuentra entonces sustento en el principio democrático, en virtud del cual las mayorías pueden modificar y contradecir las regulaciones legales precedentes, con el fin de adaptarlas a las nuevas realidades históricas, con base en el juicio político de conveniencia que estas nuevas mayorías efectúen. En materia legislativa, debe entenderse que la última voluntad de los representantes del pueblo, manifestada por los procedimientos señalados en la Carta, prevalece sobre las voluntades democráticas encarnadas en las leyes previas"8.

Además, para que sea posible la derogación, la norma derogatoria debe tener al menos el

mismo nivel jerárquico de la derogada, por lo que la disposición legal que deroga otra debe aprobarse en principio bajo el mismo trámite legislativo9.

Esta Corporación en la sentencia C-159 de 2004 examinó la constitucionalidad de los artículos 7110 y 7211 del Código Civil, que contemplan el fenómeno de la derogación clasificándola en i) expresa y ii) tácita, que fueron declaradas exequibles. Así mismo, trajo a colación el artículo 3º de la Ley 153 de 188712, que establece la derogación iii) orgánica. Explica dicha decisión que en la derogación expresa el legislador determina de manera precisa el o los artículos que deroga, por lo que no se hace necesaria ninguna interpretación, ya que simplemente se cumple una función de exclusión desde el momento que así se establezca. En cambio, la derogación tácita obedece a un cambio de legislación, a la existencia de una incompatibilidad entre la ley anterior y la nueva ley, lo cual hace indispensable la interpretación de ambas leyes para establecer la vigente en la materia o si la derogación es parcial o total.

En tanto que la derogación orgánica refiere a cuando la nueva ley regula integralmente la materia, que en voces de la Corte Suprema de Justicia supone "que la nueva ley realiza una mejora en relación con la ley antigua; que aquella es más adecuada a la vida social de la época y que por tanto responde mejor al ideal de justicia, ideal y necesidad éstos que tornan urgente la aplicación de la nueva ley; aplicación que por lo mismo debe ser lo más amplia posible para que desaparezcan las situaciones que el propio legislador ha querido condenar y evidentemente arrasó con la ley nueva. Es un principio universalmente reconocido que cuando un legislador emite dos voluntades diversas, la más reciente prevalece"13. Además, este Tribunal ha destacado que esta derogación puede tener características de expresa y tácita, atendiendo que el legislador puede explícitamente indicar que una regulación queda sin efectos o que corresponde al interprete deducirla, después de un análisis sistemático de la nueva preceptiva14.

En esta medida, la Corte antes de adelantar el examen de constitucionalidad que implica un juicio de validez en estricto sentido, debe empezar por analizar la vigencia de la disposición acusada. En la sentencia C-898 de 2001, se manifestó:

"Tampoco es la acción de inconstitucionalidad el medio idóneo para pedirle a la Corte que declare formalmente que la norma demandada ha sido tácitamente derogada. No puede el

demandante afirmar, sin elevar cargos específicos de inexequibilidad, que una norma es inconstitucional, para luego pedir que se declare que en realidad no está vigente. En efecto, la acción pública de inconstitucionalidad exige de esta Corporación un juicio de validez y un análisis constitucional. No ha sido concebida para que la Corte haga un juicio de vigencia ni un estudio de los efectos derogatorios de las normas jurídicas. Cuando la Corte ha entrado a definir si la norma demandada está vigente, lo ha hecho para determinar la materia legal sujeta a su control. El análisis de vigencia de la norma se vuelve entonces una etapa necesaria para determinar el objeto del control, vgr., cuáles son las normas vigentes o que, a pesar de haber sido derogadas, pueden seguir produciendo efectos jurídicos, respecto de las cuales debe hacerse un juicio de inconstitucionalidad".15

De igual modo, no puede confundirse el control de constitucionalidad con el estudio sobre la vigencia de una determinada norma, toda vez que "la derogatoria es un fenómeno de teoría legislativa donde no sólo juega lo jurídico sino la conveniencia político-social, mientras la inexequibilidad es un fenómeno de teoría jurídica que incide tanto en la vigencia como en la validez de la norma. Luego, dentro del ordenamiento jurídico no es lo mismo inexequibilidad que derogación".16

Por tanto, estima esta Corporación que no es objeto de control de constitucionalidad la normatividad que no se encuentra vigente por haber sido derogada de manera expresa, tácita u orgánica. Ello por cuanto si la norma legal que se acusa fue excluida del ordenamiento jurídico, no tendría ningún fundamento habilitar el juicio de constitucionalidad. No obstante, esta premisa no es absoluta porque de continuar produciendo efectos jurídicos, la Corte debe proceder a realizar el estudio de constitucionalidad17.

Conforme a lo expuesto, la Corte debe analizar la vigencia del parágrafo transitorio de la Ley 1429 de 2010 y la proyección de efectos.

2.2.2. En el presente caso, el demandante centra su pretensión de inconstitucionalidad en el parágrafo transitorio del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, por no haber dispuesto la vigencia inmediata de la disposición, sino hasta el 1 de julio de 2013. Así, puede apreciarse que se está frente a un inciso (final) que se limita a instituir el momento de vigencia de la norma acusada.

Conforme lo expusieron algunas intervenciones ciudadanas, puede la Corte observar que

efectivamente el Congreso de la República aprobó la Ley 1450 de 16 de junio de 2011, contentiva del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, que fue publicada en el Diario Oficial número 48.102, de la misma fecha. La última de sus disposiciones, es decir, el artículo 276, vino a establecer:

"VIGENCIAS Y DEROGATORIAS. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

[…].

Deroga en especial […] el parágrafo del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 […]".

En esa medida, la Corte puede concluir que el parágrafo transitorio acusado del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, sobre formalización y generación de empleo, fue derogado expresamente por el artículo 276 de la Ley 1450 de 16 de junio de 2011, que contiene el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, publicado en el Diario Oficial número 48.102, en la misma fecha.

Es de suponer que la derogatoria expresa del parágrafo impugnado operó desde la publicación en el diario oficial de la Ley 1450 de 2011, como además fue dispuesta por el artículo 276 al indicar que dicha ley del plan rige a partir de la fecha de su publicación. Por ende, los incisos precedentes del parágrafo acusado del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, se encuentran vigentes a partir del 16 de junio de 2011, en que empezó a regir la ley del plan.

El accionante limitó su argumentación a la vigencia diferida del parágrafo transitorio, por lo que la Corte no entrará a realizar consideración alguna sobre los incisos que le preceden, respecto de los cuales predicó la constitucionalidad, sin dejar de mencionar que dado su contenido material es claro que no se encuentra produciendo efectos jurídicos, haciendo, entonces, injustificado un pronunciamiento de fondo.

Derogación expresa que ya había sido recogida en la sentencia C-645 de 201118 y más concretamente en la reciente sentencia C-690 de 2011, donde al examinar la misma norma acusada bajo cargos similares a los hoy expuestos, esta Corporación se inhibió de pronunciarse de fondo sobre el parágrafo transitorio por derogación expresa, además de

establecer que no estaba produciendo efectos jurídicos. Así, se sostuvo:

"Revisado el texto de la Ley 1450 del 16 de junio de 2011, Ley del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, en su artículo 276 sobre vigencias y derogatorias, se lee en el inciso segundo que el parágrafo acusado se deroga expresamente. En consecuencia, más allá de las razones del Gobierno y del Legislador para su derogación, es claro que al momento de adoptar esta decisión, el texto demandado no hace parte del ordenamiento jurídico y, en consecuencia, no tiene sentido emitir un pronunciamiento sobre su contenido.

Una vez el parágrafo acusado fue derogado, 16 de junio de 2011, seis meses después de radicada la demanda, dejó de producir efectos, razón por la que ha de entenderse que las prohibiciones, previsiones y sanciones contempladas en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 están vigentes. Así mismo, por razón de su contenido, no se puede afirmar que pueda estar proyectando efectos, pues él se limitaba a postergar la vigencia de un determinado contenido normativo."

En consecuencia, encuentra la Corte que no hay lugar a un pronunciamiento de mérito en el asunto materia de examen constitucional, procediendo un fallo inhibitorio por derogación expresa del parágrafo cuestionado.19

VII. DECISIÓN.

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

INHIBIRSE de pronunciarse de fondo sobre el parágrafo transitorio del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, por haber sido derogado expresamente por el artículo 276 de la Ley 1450 de 2011.

Cópiese, notifíquese, comuníquese al Gobierno, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JUAN CARLOS HENAO PEREZ

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

Ausente con excusa

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Diario Oficial No. 47.937 del 29 de diciembre de 2010.

2 Colige el accionante: “si a lo anterior le agregamos la afirmación hecha en la misma providencia al reiterar ´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´, concluimos en lo mismo, permitir que se mantenga esta situación hasta julio de 2013, es totalmente inconstitucional.”

3 Según informe de la Secretaría General de la Corte Constitucional el término de fijación en lista venció el 24 de mayo de 2011. El escrito presentado por DeJuSticia fue recibido el 25 de mayo de 2011.

4 Según el derecho romano la derogación viene del latín derogare, que supone la revocación parcial de la ley, a diferencia de la abrogación que significa la supresión completa de una ley. Cft. Sentencia C-055 de 1996.

5 Ver, entre otras, la sentencia C-055 de 1996. Fundamento jurídico No. 6. A nivel de la doctrina, ver Hans Kelsen, Ulrich Klug. Normas jurídicas y análisis lógico. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1988, pp 71.

6 Sentencia C-443 de 1997.

7 “Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: 1. Interpretar, reformar y derogar las leyes”.

8 Ibídem.

9 Sentencia C-529 de 1994.

10 “La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita. Es expresa, cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua. Es tácita, cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior. La derogación de una ley puede ser total o parcial”.

11 “La derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley”.

12 “Estímase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería”.

13 Sala de Casación Civil. Sentencia del 28 de marzo de 1984. Citada igualmente en la sentencia C-829 de 2001.

14 Sentencia C-775 de 2010.

15 Cft. Sentencias C-775 de 2010, C-640 de 2009, C-338 de 2007, C-823 de 2006, C-1026 de 2004 y C-992 de 2004.

16 Sentencia C-145 de 1994. Cft. Sentencias C-775 de 2010, C-402 de 2010, C-736 de 2006, C-159 de 2004, C-443 de 1997 y C-055 de 1996.

17 En la sentencia C-558 de 1996 se indicó: “Para adelantar el estudio de constitucionalidad de una norma que ha sido derogada o modificada por voluntad del legislador, se requiere que la misma continúe produciendo efectos jurídicos. De lo contrario, el pronunciamiento de constitucionalidad resulta innecesario, por carencia actual de objeto. En efecto, esta Corporación ha sostenido ´que en función de la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, ella debe conocer de disposiciones que hayan sido acusadas y se encuentren derogadas, siempre y cuando tales normas continúen produciendo efectos jurídicos. En cambio, si la norma demandada excluida del ordenamiento jurídico no sigue surtiendo efectos jurídicos o nunca los produjo, el pronunciamiento de constitucionalidad resulta inocuo, por carencia de objeto´.” (Sentencia C-505 de 1995). Cft. Sentencia C-1067 de 2008.

18 La Corte examinó la constitucionalidad del inciso segundo parcial del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010. Para efectos de determinar la competencia, refirió que el parágrafo transitorio no se encontraba vigente al haber sido derogado expresamente por el artículo 276 de la Ley 1450 de 2011, contentiva del Plan Nacional de Desarrollo. Así mismo, en dicha decisión se precisó el alcance de la norma legal acusada y particularmente del inciso segundo.

19 De esta manera, la Corte no entrará a analizar las demás solicitudes presentadas, como las de inhibición constitucional por ineptitud sustantiva, ni de estarse a lo resuelto en

precedente constitucional anterior. Tampoco, que los efectos del fallo se produzcan de manera retroactiva, toda vez que no fue objeto de fundamentación alguna y máxime cuando se está frente a una atribución propia de la Corte en el ejercicio del control de constitucionalidad (sentencias C-113 de 1993 y C-037 de 1996). Mucho menos la procedencia de la integración de la unidad normativa al no haberse pronunciado de fondo.