

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Carencia actual de objeto

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Norma derogada

TRABAJADORES OCASIONALES O TRANSITORIOS-Derecho a prima de servicios

TRABAJADORES OCASIONALES O TRANSITORIOS-Auxilio de cesantía

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Configuración

Referencia: expediente D-6251

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 223, 229, 251, 247, 289 y 306 (todos parciales) del Código Sustantivo del Trabajo.

Actoras: Martha Leandra Téllez Arévalo y otras

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D. C., cuatro (4) de octubre de dos mil seis (2006)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jaime Córdoba Triviño -quien la preside-, Jaime Araujo Rentería, Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia con fundamento en los siguientes,

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, las ciudadanas Martha Leandra Téllez Arévalo, Diana Carolina Canizales, Mery Leonor López, Kely Yineth Vega y Alba Janeth Moreno demandaron el artículo 45, literal b) del numeral primero del artículo 223; literales b) de los artículos 229 y 251 y algunos apartes de los artículos 247, 289 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo.

Mediante auto del 24 de abril de 2006, el Magistrado Ponente resolvió rechazar la demanda formulada contra el artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo y admitirla respecto de las

demás disposiciones parcialmente acusadas.

1. Normas demandadas

A continuación se transcriben las normas acusadas contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, pero se subrayan y resaltan los apartes demandados:

CAPITULO II.

ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES

ARTICULO 223. EXONERACION DE PAGO.

1. Las normas de este capítulo no se aplican:

a). A la industria puramente familiar, que es aquella en la cual sólo trabajan el jefe de familia, su cónyuge y sus descendientes.

b). A los trabajadores accidentales o transitorios.

c). A los talleres de artesanos que, trabajando personalmente en su establecimiento, no ocupen más de cinco (5) trabajadores extraños a su familia. Si son seis (6) o más los trabajadores extraños a la familia del artesano, el taller entra en la clasificación de los artículos 224 a 226, según su capital.

d). Al servicio doméstico.

2. En las actividades mencionadas en el presente artículo, los {empleadores} sólo están en

la obligación de prestar los primeros auxilios y suministrar el tratamiento y las medicinas de urgencia en caso de accidente de trabajo o ataque súbito de enfermedad profesional.

CAPITULO III.

AUXILIO MONETARIO POR ENFERMEDAD NO PROFESIONAL

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

ARTICULO 229. EXCEPCIONES. Las normas de este Capítulo no se aplican:

- a). A la industria puramente familiar.
- b). A los trabajadores accidentales o transitorios;
- c). A los artesanos que, trabajando personalmente en su establecimiento, no ocupen más de cinco (5) trabajadores permanentes extraños a su familia,
- d). A los criados domésticos, los cuales tienen derecho a la asistencia médica y farmacéutica corriente en caso de cualquier enfermedad y al pago íntegro de su salario en caso de incapacidad para desempeñar sus labores a consecuencia de enfermedad, todo hasta por un (1) mes.

CAPITULO VI.

GASTOS DE ENTIERRO DEL TRABAJADOR

ARTICULO 247. REGLA GENERAL. Todo {empleador} esta obligado a pagar los gastos de

entierro de cualquiera de sus trabajadores hasta una suma equivalente al salario del último mes. Este precepto no se aplica a los trabajadores accidentales o transitorios.

CAPITULO VII.

AUXILIO DE CESANTIA

ARTICULO 251. EXCEPCIONES A LA REGLA GENERAL. El artículo 249 no se aplica:

- a). A la industria puramente familiar;
- b). A los trabajadores accidentales o transitorios.
- c). A los artesanos que, trabajando personalmente en su establecimiento, no ocupen mas de cinco (5) trabajadores permanentes extraños a su familia.

CAPITULO V.

SEGURO DE VIDA COLECTIVO OBLIGATORIO

ARTICULO 289. EMPRESAS OBLIGADAS. Toda empresa de carácter permanente debe efectuar a su cargo el seguro de vida colectivo de todos sus trabajadores, excepto de los ocasionales o transitorios, y cubrir el riesgo de la muerte sea cualquiera la causa que la produzca.

CAPITULO VI.

PRIMA DE SERVICIOS

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

ARTICULO 306. PRINCIPIO GENERAL.

1. Toda empresa de carácter permanente está obligada a pagar a cada uno de sus trabajadores, excepto a los ocasionales o transitorios, como prestación especial, una prima de servicios, así:

a). Las de capital de doscientos mil pesos (\$200.000) o superior, un mes de salario pagadero por semestres del calendario, en la siguiente forma: una quincena el último día de junio y otra quincena en los primeros veinte días de diciembre, a quienes hubieren trabajado o trabajaren todo el respectivo semestre, o proporcionalmente al tiempo trabajado, siempre que hubieren servido por lo menos la mitad del semestre respectivo y no hubieren sido despedidos por justa causa, y

b). Las de capital menor de doscientos mil pesos (\$200.000), quince (15) días de salario, pagadero en la siguiente forma: una semana el último día de junio y otra semana en los primeros veinte (20) días de diciembre, pagadero por semestres del calendario, a quienes hubieren trabajado o trabajaren todo el respectivo semestre; o proporcionalmente al tiempo trabajado. Siempre que hubieren servido por lo menos la mitad del semestre respectivo y no hubieren sido despedidos por justa causa.

2. Esta prima de servicios sustituye la participación de utilidades y la prima de beneficios que estableció la legislación anterior.

2. La demanda

Las demandantes consideran que las disposiciones impugnadas vulneran los artículos 13, 25, 48 y 53 de la Constitución, por las siguientes razones:

Según su criterio, no existe justificación alguna para otorgar un trato diferente y menos favorable a los trabajadores ocasionales y transitorios, pues las normas acusadas los dejan sin protección en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, sin auxilio monetario por enfermedades no profesionales, sin cubrimiento de gastos de entierro, sin auxilio de cesantías, sin seguro de vida colectivo obligatorio y sin prima de servicios. Por esta razón, sostienen que se vulnera el principio constitucional a la igualdad.

En este mismo sentido, la demanda afirma que la intensidad horaria laboral no es un criterio razonable para establecer diferencias entre los trabajadores ocasionales y los permanentes, pues todos ellos se encuentran expuestos a las mismas contingencias derivadas de la prestación de un servicio personal, de tal manera que merecen la misma protección en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y no profesionales, así como el mismo acceso al seguro de vida colectivo. Agregaron que, en materia de cesantías y prima de servicios, no hay razón para la diferenciación, toda vez que aquellas prestaciones se causan con ocasión del trabajo realizado y el pago del salario y no por la permanencia en el empleo. Finalmente, expresaron que excluir a los trabajadores transitorios del auxilio por enfermedades no profesionales, atenta contra su derecho al acceso a los servicios médicos que requieren con ocasión de la enfermedad.

De otra parte, las demandantes consideran que las normas parcialmente acusadas son inconstitucionales porque la protección constitucional de los derechos al trabajo y a la seguridad social se extiende por igual a todos los trabajadores, independientemente de su carácter permanente o transitorio. De hecho, los artículos 25, 48 y 53 de la Carta se refieren

a la universalización de las garantías laborales mínimas al trabajo, a la seguridad social, al salario vital y móvil para todos los trabajadores, de tal manera que no se excluya un grupo de ellos por el simple hecho de laborar menor tiempo.

3. Intervenciones

3.1 Ministerio de la Protección Social

Dentro de la oportunidad legal prevista, la representante judicial del Ministerio referido intervino en el proceso para oponerse a las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones:

Sostuvo que la Ley 100 de 1993 y el Decreto Ley 1295 de 1994 no excluyen del Sistema de Seguridad Social en Riesgos Profesionales a los trabajadores accidentales y temporales. Es más, indicó que las normativas en comento disponen la obligatoriedad de la afiliación de esos trabajadores al sistema, de manera que no es cierto que estén desprovistos de amparo ante la contingencia de una enfermedad profesional o un accidente de trabajo.

El Ministerio de la Protección Social también señaló que la constitucionalidad de los artículos 223, literal b, y 306 del Código Sustantivo del Trabajo, ya fue analizada por la Corte Constitucional en las sentencias C-1004 de 2005 y C-100 de 2005, respectivamente, de modo que respecto de estas disposiciones existe cosa juzgada constitucional.

Finalmente, afirmó que el Decreto Ley 1295 de 1994, al disponer la derogación de todas las normas que le fueran contrarias, dejó sin efectos los literales b) de los artículos 223 y 229;

247 (parcial), 251 (parcial) y 289 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo.

Por lo anterior, concluyó que la demanda en cuestión es inocua, pues los aparatos demandados de los artículos 223, 229, 247, 251 y 289 del Código Sustantivo del Trabajo ya fueron derogados y, además, respecto del literal b) del artículo 223 y del artículo 306 ibídem existe cosa juzgada constitucional.

3.2 Colegio de Abogados Especializados en Derecho del Trabajo y Seguridad Social de Colombia

Los abogados Oscar Andrés Blanco Rivera y Andrés Fernando Dacosta Herrera, en su calidad de miembros del Consejo Directivo del colegio referido, sostuvieron que las normas demandadas no contravienen ninguna de las disposiciones constitucionales citadas por las actoras, en consideración con los siguientes argumentos:

Aseguraron que las demandantes confunden el Sistema Integral de Seguridad Social y el sistema de prestaciones a cargo del empleador, pues ni la Ley 100 de 1993 y ni el Decreto 1295 de 1994 exceptúan de la aplicación de la seguridad social en riesgos profesionales a los trabajadores accidentales o transitorios, de modo que los empleadores que contratan bajo esta modalidad están obligados a afiliarlos a dicho sistema. En consecuencia, los intervinientes concluyeron que no es cierto que los trabajadores accidentales o transitorios están desprotegidos contra los riesgos de enfermedad profesional y accidentes de trabajo.

Adujeron que las referencias al contrato accidental o transitorio contenidas en los artículos 223, 229, 247, 289 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo estuvieron vigentes mientras el sistema de prestaciones sociales relativas a la invalidez, vejez, maternidad, enfermedad

general, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales estuvieron a cargo del empleador. Pero, como en la actualidad, dichas prestaciones fueron asumidas por el seguro social y, posteriormente se organizó el sistema integral de seguridad social, los preceptos aludidos ya perdieron vigencia.

Por otra parte, expresaron que el trato diferente que el legislador establece respecto de los trabajadores ocasionales y transitorios en cuanto a las prestaciones que continúan en cabeza del empleador (auxilio de cesantía y prima de servicios) es constitucional, pues resulta proporcional y razonable si se tienen en cuenta las características propias del contrato y los deberes y garantías que se derivan de él.

Los intervinientes manifestaron que el carácter protector del derecho laboral no se ve aminorado por el hecho de que en una modalidad contractual de corta duración –siempre inferior a un mes-, prevista para el desarrollo de labores distintas a las del giro ordinario de la empresa contratante, no se cause el pago de auxilio de cesantía ni de prima de servicios. Lo anterior, por cuanto, como en los demás contratos de trabajo, en el contrato transitorio o accidental se encuentra garantizado “(...) (i) el respeto por la asignación salarial mínima mensual establecida, (ii) la irrenunciabilidad de derechos, (iii) la aplicación del principio de favorabilidad en caso de duda en la aplicación de fuentes formales de derecho, (iv) la aplicación del principio de la primacía de la realidad, (v) la garantía de seguridad social, (vi) el derecho a los descansos remunerados , horas extras y demás que se causen en la ejecución del contrato, etc.”.

Para terminar, aseveraron que el contrato de trabajo transitorio o accidental en la práctica no existe, pues la experiencia demuestra que cuando un empleador requiere un servicio determinado que difiere de sus actividades ordinarias, normalmente acuden a contratistas independientes.

Con fundamento en estas razones, solicitaron a la Corte declarar la exequibilidad de los artículos 251 y 306 e inhibirse frente a los artículos 223, 229 y 289 del Código Sustantivo del Trabajo.

4. Concepto del Ministerio Público

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En primer término, la Vista Fiscal recordó que, en sentencia C-1004 de 2005, la Corte Constitucional se declaró inhibida para pronunciarse sobre la constitucionalidad del literal b) del artículo 223 del Código Sustantivo del Trabajo, por carencia actual de objeto. En esa oportunidad, la Corte dijo que el Decreto 1295 de 1994 derogó esa disposición al señalar que las empresas administradoras de riesgos profesionales debían asumir los riesgos derivados de los accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, para todos los trabajadores. Luego, la Corte debe estarse a lo resuelto en dicha providencia.

De igual manera, si se tiene en cuenta que, a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993 y del Decreto 1295 de 1994, todos los empleadores están obligados a afiliar a sus trabajadores al Sistema General de Riesgos Profesionales (obligación de la que no se exceptúan quienes contratan trabajadores transitorios o accidentales), para que las entidades administradoras reconozcan y paguen las prestaciones económicas que haya lugar, el Procurador concluyó que los artículos 229, 247 y 289 (parciales) del Código Sustantivo del Trabajo se encuentran derogados y, por lo tanto, “no se puede admitir que hoy existan trabajadores que estén excluidos de la protección que se brinda a través del Sistema General de Seguridad Social en lo que hace a los riesgos profesionales. Por esta razón, el Procurador solicita a la Corte que se declare inhibida para conocer la demanda contra esas disposiciones.

Pese a lo anterior, la Vista Fiscal advirtió que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 23 de noviembre de 2004, expediente 23.533-, consideró que el Decreto 1295 de 1994 no derogó el literal b) del artículo 223 del Código Sustantivo del Trabajo y, por ello, para esa Corporación, en caso de muerte no existía derecho a la pensión de sobrevivientes para los trabajadores accidentales y transitorios. No obstante, señaló que esa interpretación no debe hacer carrera porque desconoce abiertamente el contenido constitucional del principio de universalidad que guía la prestación del servicio público de seguridad social, en detrimento de los trabajadores.

Finalmente, en lo que atañe al trato diferenciado en materia de auxilio de cesantía y prima de servicios que los artículos 251 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo establecen para los trabajadores transitorios o accidentales, concluyó que es constitucional, en consideración con tres argumentos: i) los trabajadores que laboran en una misma empresa en forma usual y aquellos que sólo lo hacen en ocasiones, no son comparables por la naturaleza de sus funciones y los objetivos de las prestaciones. Así, conforme lo dijo la sentencia C-042 de 2003, los derechos laborales de los trabajadores varían dependiendo de la forma contractual que hubieren convenido, pues resulta innegable que la vocación de permanencia de los trabajadores permanentes constituye un factor de diferenciación constitucionalmente válido. ii) con el auxilio de cesantía se pretende que el trabajador cuente con un ahorro ante la eventual pérdida del empleo, por lo que resulta válido que un contrato de trabajo que no tenga vocación de permanencia no genere el pago de esa prestación. iii) la vocación de permanencia también resulta relevante en el caso de la prima de servicios porque el objetivo de esa prestación es beneficiar a los trabajadores que con su esfuerzo y dedicación han contribuido a obtener las utilidades reportadas a la empresa, de ahí que no resulte congruente dicho beneficio con el trabajo de quienes se encuentran de manera transitoria u ocasional en la empresa.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1. Conforme al artículo 241 ordinal 4º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad de los artículos 223, 229, 247, 251, 289 y 306 (todos parciales) del Código Sustantivo del Trabajo, ya que se trata de una demanda de inconstitucionalidad en contra de normas que hacen parte de una Ley de la República.

Problemas jurídicos

2. De acuerdo con lo expuesto por los demandantes, la exclusión del pago de ciertas prestaciones sociales y de privilegios económicos para los trabajadores ocasionales o transitorios que se encuentran reguladas en los artículos 223, 229, 247, 251, 289 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo, es discriminatoria y contraria a las garantías de acceso al trabajo en igualdad de condiciones, a la seguridad social y al pago de un salario mínimo y móvil, contenidas en los artículos 13, 25, 48 y 53 de la Constitución.

Tanto los intervinientes como el Ministerio Público coinciden en afirmar, de un lado, que los artículos 223, 229, 247 y 289 del estatuto laboral se encuentran derogados por la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1295 de 1994, por lo que la Corte debe declararse inhibida para conocer de esas disposiciones y, de otro, que dichas normas son constitucionales porque el trato diferente otorgado a los trabajadores transitorios y ocasionales se justifica por la naturaleza del contrato y la finalidad de las prestaciones sociales; luego, a pesar de que efectivamente existe un trato disímil no resulta discriminatorio.

3. Lo anterior muestra que la Corte debe resolver los siguientes problemas jurídicos: i) es

necesario averiguar si los artículos 223, 229, 247 y 289 (en lo acusado) del Código Sustantivo del Trabajo se encuentran produciendo efectos jurídicos, pues en caso de que no lo estén debe proferirse fallo inhibitorio por carencia de objeto y, iii) debe analizar si existe cosa juzgada constitucional respecto de los artículos 251 y 306 del estatuto laboral, pues como lo afirmaron algunos de los intervinientes en la Corte cursan hay varias demandas que reprochan las mismas disposiciones ahora acusadas.

Inhibición por derogatoria de algunas de las normas demandadas

4. En anterior oportunidad, esta Corporación llegó a la conclusión de que el literal b) del artículo 223 del Código Sustantivo del Trabajo, fue derogado por las nuevas disposiciones que regulan el tema de riesgos profesionales, en tanto que es aplicable a todos los trabajadores, sin que resulte relevante el tiempo laborado o la forma de vinculación con el empleador. Las razones que apoyaron a la Corte para concluir esa derogatoria son las siguientes:

“Inhibición respecto del cargo contra el Art. 223, Lit. b), del C. S. T. por carencia actual de objeto.

2. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 48 de la Constitución Política, la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Agrega dicha disposición que se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social.

En desarrollo de este precepto superior, en virtud de la Ley 100 de 1993 se creó el Sistema de Seguridad Social Integral, que la misma define en su preámbulo como el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad.

El Art. 8º de esta ley señala que dicho sistema está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud y riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en la misma ley.

Dentro de este contexto, mediante el Art. 139, Num. 11, de la Ley 100 de 1993 el Congreso de la República otorgó facultades extraordinarias al Presidente de la República para “dictar las normas necesarias para organizar la administración del Sistema General de Riesgos Profesionales como un conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes, que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan. En todo caso, la cotización continuará a cargo de los empleadores”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En ejercicio de dichas facultades el Presidente de la República expidió el Decreto ley 1295 de 1994, “por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales”.

Tal decreto contiene las disposiciones generales y las relativas a riesgos profesionales, afiliación y cotizaciones al sistema, clasificación, prestaciones, servicios de prevención,

prevención y promoción de riesgos profesionales, dirección del sistema, administración del sistema, fondo de riesgos profesionales y sanciones.

Entre dichas normas es oportuno señalar en particular: i) el Art. 3º, que trata del campo de aplicación del Sistema, en virtud del cual éste, con las excepciones previstas en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, se aplica a todas las empresas que funcionen en el territorio nacional, y a los trabajadores, contratistas, subcontratistas, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y del sector privado en general; entre las indicadas excepciones no se encuentran los trabajadores accidentales o transitorios; ii) el Art. 4º, que se refiere a las características del sistema y estatuye que la afiliación de los trabajadores dependientes es obligatoria para todos los empleadores y que los que no afilien a sus trabajadores al Sistema, además de las sanciones legales, serán responsables de las prestaciones que se otorgan en el mismo decreto, y iii) el Art. 13, que trata de los afiliados tanto en forma obligatoria como en forma voluntaria y contempla entre los primeros a los trabajadores dependientes nacionales o extranjeros, vinculados mediante contrato de trabajo o como servidores públicos.

Se observa que, con fundamento en la voluntad del legislador ordinario al otorgar las facultades extraordinarias, el Decreto ley 1295 de 1994 reguló la integridad de la materia concerniente al Sistema General de Riesgos Profesionales, por lo cual operó la derogación orgánica de las disposiciones anteriores sobre esa materia, de conformidad con el criterio uniforme de la doctrina y con lo previsto en el Art. 3º de la Ley 153 de 1887, como lo señala el señor Procurador General de la Nación en su concepto. Dicha derogación comprende, obviamente, el Art. 223, Lit. b), del C. S. T. acusado.

Por esta razón, y teniendo en cuenta que, de otro lado, a pesar de su derogación, este aparte no está produciendo efectos jurídicos, de acuerdo con reiterada jurisprudencia esta corporación se declarará inhibida para adoptar decisión de fondo sobre el cargo formulado contra el Art. 223, Lit. b), del C. S. T, por carencia actual de objeto”¹

La Corte considera que en el momento en que se profiere la presente decisión, no existen elementos de juicio suficientes para considerar que esa norma está produciendo efectos jurídicos. Por el contrario, para esta Sala es evidente que, como se expresó en la sentencia transcrita en precedencia, el artículo 223, literal b, del Código Sustantivo del Trabajo fue derogado, por lo que debe declararse inhibida para pronunciarse de fondo, por carencia actual de objeto.

5. En cuanto a la expresión “a los trabajadores accidentales o transitorios” del artículo 229 del Código Sustantivo del Trabajo, que regulaba la excepción al pago del auxilio monetario por enfermedad no profesional para dichos trabajadores, la Corte también la considera derogada y carente de producción de efectos jurídicos.

En efecto, el artículo 157 de la Ley 100 de 1993 dispuso el deber del empleador de afiliar a la seguridad social en salud, mediante el régimen contributivo, a todas las personas vinculadas a través de contrato de trabajo. Se resalta que esa disposición no distinguió entre los trabajadores que desarrollan actividades temporales, ocasionales o permanentes en la empresa, por lo que debe entenderse que, en aplicación del principio de universalidad a que hacen referencia los artículos 48 y 49 de la Constitución, mientras desarrollan la actividad subordinada, los trabajadores transitorios tienen derecho a la afiliación a la seguridad social en salud.

En desarrollo de esa disposición, el artículo 28 del Decreto 806 de 1998, preceptuó:

“Beneficios de los afiliados al Régimen Contributivo. El Régimen Contributivo garantiza a sus afiliados cotizantes los siguientes beneficios:

(...)

b) El subsidio en dinero en caso de incapacidad temporal derivada por enfermedad o accidente ocasionados por cualquier causa de origen no profesional...”

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Evidentemente, el subsidio en dinero en caso de incapacidad derivada de accidentes o enfermedades no profesionales a que hace referencia la norma transcrita, es el mismo “auxilio monetario por enfermedad no profesional” regulado en el artículo 229 del Código Sustantivo del Trabajo. Entonces, como la regulación post constitucional es posterior, general y regula de manera íntegra la disposición anterior, es lógico concluir que fue derogada tácitamente desde el año 1998 y, por consiguiente, no está produciendo efectos jurídicos. Por esta razón, la Corte se inhibirá para conocer de la norma acusada, por carencia actual de objeto.

6. En relación con el aparte “Este precepto no se aplica a los trabajadores accidentales o transitorios” del artículo 247 del Código Sustantivo del Trabajo, que regulaba la excepción al pago de gastos de entierro de esos trabajadores, la Corte la considera derogada y carente de producción de efectos jurídicos, en consideración con lo siguiente:

En virtud de lo dispuesto en el artículo 8º de la Ley 100 de 1993, el sistema de seguridad social integral está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que define esa ley. A su

turno, el artículo 3º del Decreto 1295 de 1994, señala que “El Sistema General de Riesgos Profesionales, con las excepciones previstas en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, se aplica a todas las empresas que funcionen en el territorio nacional, y a los trabajadores, contratistas, subcontratistas, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y del sector privado en general”. En tal sentido, es claro que, independientemente del tipo de contrato laboral o del tiempo en que se pacte, todos los trabajadores deben afiliarse al sistema de riesgos profesionales, pues los riesgos derivados de esa actividad se desplazan a la entidad administradora del régimen a la que se le traslada la responsabilidad que la legislación anterior asignó a los empleadores.

Ahora bien, el artículo 16 de la Ley 776 de 2002, que derogó el artículo 54 del Decreto 1295 de 1994, dispuso:

“La persona que compruebe haber sufragado los gastos de entierro de un afiliado o de un pensionado por invalidez del Sistema de Riesgos Profesionales, tendrá derecho a recibir un auxilio funerario igual el determinado en el artículo 86 de la Ley 100 de 19932.

El auxilio deberá ser cubierto por la respectiva entidad administradora de riesgos profesionales. En ningún caso puede haber doble pago de este auxilio” (subrayas fuera del texto).

Así las cosas, la interpretación sistemática de la nueva normativa muestra que, en la actualidad, las personas vinculadas mediante cualquier tipo de contrato de trabajo deben afiliarse al sistema general de riesgos profesionales y, como consecuencia de esa

vinculación, se consagra el derecho de todos los trabajadores a recibir las prestaciones económicas reguladas en ese régimen, tales como los gastos de entierro de un afiliado. Entonces, si se tiene en cuenta que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 153 de 1887, existe derogatoria “por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería”, es lógico concluir que el artículo 229 del Código Sustantivo del Trabajo fue derogado y, por consiguiente, esta Corte debe declararse inhibida para conocer esa disposición, por carencia de objeto.

7. También fue demandada la expresión “excepto de los ocasionales o transitorios” contenida en el artículo 289 del Código Sustantivo del Trabajo. De acuerdo con esa disposición, todos los trabajadores vinculados a empresas de carácter permanente tienen derecho a ser beneficiarios de un seguro de vida colectivo, salvo quienes se desempeñan en un trabajo ocasional o transitorio.

La Corte Constitucional comparte la conclusión a la que llegó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 16 de mayo de 2002, según la cual esa disposición fue derogada al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993. Al respecto, esa Corporación dijo:

“Esa particular condición de nuestro sistema de seguridad social desde luego se reflejó en la regulación de la prestación social de naturaleza especial denominada seguro colectivo de vida obligatorio, cuyo pago se reclama en el presente proceso, que, en los precisos términos del artículo 289 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el 12 de la Ley 11 de 1984, se encuentra establecido para ‘cubrir el riesgo de muerte sea cualquiera la causa que la produzca’, como quiera que en el artículo 292 de ese estatuto, modificado por el 13 de la Ley 11 de 1984, se determinó que ‘los patronos obligados al pago de seguro de vida de sus trabajadores, de acuerdo con las disposiciones legales vigentes, mientras el Instituto

Colombiano de Seguros Sociales asume este riesgo, pagarán por este concepto a los beneficiarios del asegurado...’ Por lo tanto, no cabe la menor duda que en la medida en que el Seguro Social en cada caso específico asumió el riesgo por muerte, desapareció para el patrono la obligación de tener a su cargo el seguro colectivo de vida obligatorio, como puede verificarse en el decurso legislativo en los artículos 72-73 de la Ley 90 de 1946, arts. 5, 21, 22, 24 del Acuerdo 223 de 1966 (aprobado por el Decreto 3041 de 1966), artículo 1º del Acuerdo 019 de 1983 (aprobado por el Decreto 232 de 1984), artículo 1º del D.L. 1935 de 1973, Acuerdo 044 de 1989 (aprobado por Decreto 3063 de 1989) y artículos 1º y 27 del Decreto 3170 de 1964 aprobatorio del Acuerdo 155 de 1963. Y, como lo ha precisado esta Corporación, una de las formas que estableció ese estatuto en sus reglamentos para cubrir el riesgo de la muerte, fue a través de la consagración de la pensión de sobrevivientes. Ante la situación de transitoriedad de las prestaciones especiales consagradas en el Código Sustantivo del Trabajo y la vocación de ser subrogado por el sistema de seguridad social, el riesgo que ellas cubren no desapareció con la expedición de la Ley 100 de 1993, sino que, por el contrario, se hizo aún más evidente, como surge, entre otras disposiciones, de su preámbulo y de los artículos 1º, 5º, 6º y 7º, de los que se desprende la vocación integradora del nuevo sistema de seguridad social como conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, para proporcionar una cobertura completa de las contingencias económicas y de salud. Del texto de esas disposiciones surge, en consecuencia, que el legislador al dictar la Ley 100 de 1993 le dio un vuelco radical a todo el régimen vigente y por razón de la reglamentación tan detallada y exhaustiva que hizo de la materia, se impone concluir que reglamentó integralmente lo referente a las prestaciones establecidas para cubrir las contingencias y riesgos por ella reglamentados, y dentro de estas, las referentes a la muerte de un trabajador. En efecto, en lo que concierne con el riesgo de muerte, el artículo 10º de la citada ley es claro al señalar que ‘el sistema general de pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se reconocen en la presente ley...’. Lo anterior quiere decir que, de conformidad con el artículo 11 de tal ley, según el cual el Sistema General de Pensiones se aplica a todos los habitantes del territorio nacional, el 13 que establece que surgen por la muerte de un trabajador acaecida en vigencia del nuevo sistema pensional de la Ley 100 de 1993, se entienden gobernadas en lo dispuesto por ella y no por las normas anteriores que, por lo tanto, en cuanto regulaban la misma materia, perdieron su vigencia.”

En este orden de ideas, se concluye que el artículo 289 del Código Sustantivo del Trabajo fue derogado tácitamente por la Ley 100 de 1993, en tanto que esta última normativa reemplazó, de manera íntegra y completa, la regulación contenida en la norma que se demanda en esta oportunidad. Por consiguiente, la Corte debe declararse inhibida para conocer de fondo respecto de esa disposición, por carencia actual de objeto.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

8. En lo que concierne a los artículos 251 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo, se tiene que, mediante sentencias C-823 y C-825 de esta misma fecha, respectivamente, esta Corporación declaró su inexecutable, en tanto que consideró que la exclusión del pago del auxilio de cesantía y de la prima de servicios a los trabajadores transitorios o accidentales, resulta contraria a los artículos 13 y 25 de la Constitución. En efecto, en esas dos decisiones, la Corte dejó en claro que los trabajadores excluidos del pago de esas prestaciones sociales son discriminados, pues se encuentran en la misma situación de aquellos vinculados mediante otras modalidades contractuales de mayor permanencia, pese a lo cual se establece un trato diferente sin razón suficiente que lo justifique. De hecho, para la Corporación, los criterios relativos a la duración del contrato y/o a la naturaleza de la actividad a la que se dedica el empleador de manera permanente o accidental, no configuran criterios relevantes para establecer que se trata de supuestos de hecho diferentes, que autoricen el trato diferente.

De igual manera, las sentencias C-823 y C-825 de 2006, concluyeron que condicionar el pago del auxilio de la cesantía y la prima de servicios al tipo de vinculación laboral es contraria al deber de especial protección al trabajo que el artículo 25 de la Carta impone a todas las autoridades, si se tiene en cuenta que los trabajadores excluidos de estas prestaciones son

precisamente quienes se encuentran en situación de debilidad generada por la inestabilidad laboral.

Con base en lo anterior, la sentencia C-823 de 20063, resolvió:

“Segundo.- Declarar inexecutable el literal b) del artículo 251 del Código Sustantivo del Trabajo”.

Y, la sentencia C-825 de 20064, resolvió:

“Tercero.- Declarar inexecutable la expresión “excepto a los ocasionales o transitorios” del artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo”.

9. Así las cosas, operó la cosa juzgada constitucional que, en los términos del artículo 243 de la Constitución, de un lado, prohíbe la reproducción del contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo y, de otro, impide que la Corte profiera un nuevo pronunciamiento de fondo respecto de las disposiciones que han sido objeto de estudio por parte de esta Corporación. Por consiguiente, respecto de la demanda formulada contra el literal b) del artículo 251 del Código Sustantivo del Trabajo, se impone estarse a lo resuelto en la sentencia C-823 de 2006, que declaró su inexecutable y, en cuanto a la expresión

“excepto a los ocasionales o transitorios” del artículo 306 de esa misma normativa, debe estarse a lo resuelto en la sentencia C-825 de 2006, que también declaró su inexecutableidad.

III. DECISION

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

RESUELVE

PRIMERO: Declararse INHIBIDA para emitir pronunciamiento de fondo en relación con los artículos 223, literal b, 229, literal b, 247 (parcial) y 289 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, por carencia actual de objeto.

SEGUNDO: ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-823 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño, en cuanto declaró INEXEQUIBLE el literal b del artículo 251 del Código Sustantivo del Trabajo.

TERCERO: ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-825 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería, en cuanto declaró INEXEQUIBLE la expresión “excepto a los ocasionales y transitorios”, contenida en el artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo.

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

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Presidente

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

CON ACLARACION DE VOTO

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

NILSON PINILLA PINILLA

A LA SENTENCIA C-826/06 (4 DE OCTUBRE)

Referencia: Expediente D-6251

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 223, 229, 251, 247, 289 y 306 (todos parciales) del Código Sustantivo del Trabajo.

Magistrado Ponente:

MARCO GERARDO MONROY CABRA.

Comparto la decisión tomada en la parte resolutive de la sentencia C-826 de 2006 en el sentido de no emitir pronunciamiento de fondo, por carencia actual de objeto, en relación con los artículos 223, literal b), 229, literal b), 247 (parcial) y 289 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo y de estarse a lo resuelto en las sentencias C-823 de 2006, que declaró inexecutable el literal b) del artículo 251 del Código Sustantivo del Trabajo y C-825 de 2006, que declaró inexecutable la expresión “excepto a los ocasionales y transitorios” del artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo.

Sin embargo, me aparto de sus motivaciones, pues en relación con la inexecutable del literal b) del artículo 251 del Código Sustantivo del Trabajo, declarada en la sentencia C-823 de 2006 (4 de octubre), M. P. Jaime Córdoba Triviño y de la inexecutable de la expresión “excepto a los ocasionales y transitorios” del artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo, declarada en la sentencia C-825 de 2006 (4 de octubre), M. P. Jaime Araujo Rentarías, salvé voto por considerar que lo acusado no vulneraba las normas superiores que el actor citó como infringidas y, en consecuencia, ha debido ser declarado executable.

En efecto, en aquella oportunidad manifesté mi desacuerdo con la extensión del auxilio de cesantía a los trabajadores accidentales o transitorios, ya que a la luz de las normas

laborales quienes prestan esta clase de labor lo hacen en forma independiente sin estar sometidos a un contrato de trabajo.

Sostuve y ahora lo reitero, que en la sentencia C-823 de 2006 se afirma que la labor accidental, ocasional o transitoria es una modalidad de contrato de trabajo, dado que “incorpora los mismos elementos esenciales que conforme al artículo 23 del C.S.T. deben concurrir en un contrato de trabajo”, apreciación que en mi sentir no es del todo cierta, pues la lectura sistemática de las normas pertinentes del Código Sustantivo del Trabajo revela que esta clase de labor normalmente se ejecuta sin que se configuren los elementos del contrato de trabajo.

En efecto, conforme al Código Sustantivo del Trabajo, la actividad que regula y ampara esa normatividad es la que se ejecuta en desarrollo de un contrato de trabajo. Así lo dispone expresamente el artículo 5° de este estatuto:

“Art. 5º. Definición de trabajo. El trabajo que regula este código es toda actividad humana libre, ya sea material o intelectual, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera que sea su finalidad, siempre que se efectúe en ejecución de un contrato de trabajo.” (subrayo)

Por su parte, el artículo 6° del C. S. T. al definir el trabajo ocasional, accidental o transitorio, claramente da a entender que este tipo de labor habitualmente se ejecuta por fuera de un contrato de trabajo, por no concurrir sus elementos característicos como son la continuidad en la labor, y la vinculación estable del trabajador a las actividades que constituyen el giro ordinario de la empresa:

“Art. 6º. Trabajo ocasional. Trabajo ocasional, accidental o transitorio es el de corta duración, y no mayor de un mes, que se refiere a labores distintas de las actividades normales del patrono.(sic)” (subrayo)

Cabe precisar, que según el artículo 22 del C. S. T., la continuidad es elemento configurativo del contrato de trabajo:

“Art. 22. Definición. 1. Contrato de trabajo es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, patrono, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.” (subrayo)

En el mismo sentido el artículo 23 ibídem establece:

“Artículo 23. Elementos esenciales. Subrogado. Ley 50 de 1990, artículo 1º. 1. para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por él mismo;

b) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por

todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país, y

b) Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen". (subrayo)

Sin continuidad en el desempeño del trabajo no existe contrato de trabajo y esto es lo que sucede con la labor que ejecutan los trabajadores accidentales, ocasionales o transitorios, pues, repito, su vinculación a la empresa no es permanente ni implica el desarrollo de actividades propias de su giro ordinario.

La transitoriedad es el aspecto negativo de la continuidad y constituye, por tanto, la antítesis perfecta de la "permanencia" que caracteriza al contrato de trabajo.

Sólo en forma excepcional la ley laboral prevé la posibilidad de que pueda celebrarse un contrato de trabajo para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio. Así lo autoriza el artículo 45 del CST:

"Art. 45. Duración. El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio." (subrayo)

Así, pues, si el trabajo transitorio, por su propia naturaleza, excluye el contrato de trabajo, no existe razón objetiva que justifique ampliar el auxilio de cesantía para quienes desarrollan este tipo de labor.

De otra parte, para llegar a la decisión de la cual me aparto se sostiene que la cesantía es una prestación social que representa un ahorro forzoso del trabajador, destinado para cubrir la contingencia del desempleo y que, en virtud del principio constitucional de universalidad de la seguridad social, debe cubrir a todas las personas, incluidas las que ejecutan una labor accidental, ocasional o transitoria.

Si la cesantía es un ahorro forzoso supone, obviamente, la continuidad del trabajador en el desarrollo de la actividad laboral, situación que no se configura en el trabajo accidental que, según se analizó, es de corta duración, no superior a un mes.

Esta circunstancia, lamentablemente no considerada por la Corte, producirá efectos desfavorables para quien desempeña esta clase de labor y también para quien la contrata, ante la dificultad de calcular el valor de la cesantía e, igualmente, por lo que hace a su pago, dado que la Ley 50 de 1990 obliga a realizarlo a través de fondos de cesantías.

No cuestiono que la cesantía constituya una prestación social, pero si me parece discutible su extensión a los trabajadores ocasionales, accidentales o transitorios bajo el argumento del respeto al principio de universalidad de la seguridad social, ya que quien ejecuta esta clase de actividad no lo hace en desarrollo de un contrato de trabajo sino en forma independiente debiendo, en observancia de dicho principio, estar afiliado por su cuenta al sistema de seguridad social y de riesgos profesionales que lo ampara contra los riesgos a la salud, invalidez, vejez y muerte.

Por lo anterior, manifiesto mi desacuerdo en relación con la ampliación del auxilio de cesantía a los trabajadores accidentales o transitorios, pues en mi parecer tal determinación traerá efectos contraproducentes, tanto para el propio trabajador como para los empleadores.

Las consecuencias negativas para los trabajadores consisten en que al existir la obligación de reconocerles dicha prestación, en adelante se evitará la contratación de personal para el desempeño de tareas efímeras y puntuales, que por su propia naturaleza no corresponden al giro ordinario de las empresas.

Así mismo, los usuarios verán afectados sus intereses, toda vez que injustificadamente se les encarecerán los costos operativos en razón de los gastos de afiliación a la seguridad social y al fondo de cesantías, de aquellos trabajadores que por la índole de su labor no forman parte de la empresa por cumplir funciones distintas a las actividades normales de la misma.

Seguramente, la anterior situación favorecerá aquellas firmas de servicios temporales que en su condición de intermediarias explotan el trabajo subordinado, trayendo resultados indeseables, como los de una menor retribución para los trabajadores y mayores costos para los usuarios de tales servicios.

En estos términos dejo expresada mi aclaración de voto que, no obstante mi acostumbrado y profundo respeto por las decisiones de la Corte, estimé necesario efectuar dentro de la decisión adoptada en este caso por la Sala Plena de la corporación.

Fecha ut supra

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

NILSON PINILLA PINILLA

1 Sentencia C-1004 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería

2 Esa norma dispone lo siguiente: “Auxilio Monetario. La persona que compruebe haber sufragado los gastos de entierro de un afiliado o pensionado, tendrá derecho a percibir un auxilio funerario equivalente al último salario base de cotización, o al valor correspondiente a la última mesada pensional recibida, según sea el caso, sin que pueda ser inferior a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, ni superior a diez (10) veces dicho salario.

El auxilio deberá ser cubierto por la respectiva administradora o aseguradora, según corresponda.

Las administradoras podrán repetir contra la entidad que haya otorgado el seguro de sobrevivientes respectivo, en el cual se incluirá el cubrimiento de este auxilio.

3M.P. Jaime Córdoba Triviño

4M.P. Jaime Araujo Rentería