

# Análisis jurídico de la desigualdad laboral en Colombia

*Legal analysis of labor inequality in Colombia*

*Análise jurídica da desigualdade de trabalho na Colômbia*

María Margarita Gómez Lozano<sup>1</sup>

**Recibido:** 29 de mayo de 2021

**Aprobado:** 27 de agosto de 2021

**Publicado:** 24 de diciembre de 2021

**Cómo citar este artículo:**

María Margarita Gómez Lozano. *Análisis jurídico de la desigualdad laboral en Colombia*.

DIXI, vol. 24, n°. 1, enero-junio 2022, 1-26.

DOI: <https://doi.org/10.16925/2357-5891.2022.01.01>

---

Artículo de investigación. <https://doi.org/10.16925/2357-5891.2022.01.01>

<sup>1</sup> Magíster en Derecho de la Universidad Icesi. Especialista en Derecho Comercial de la Universidad Bolivariana de Medellín. Abogada de la Universidad Santiago de Cali. Vinculación Universidad Santiago de Cali.

Correo electrónico: m.mgl@hotmail.com; extensionderecho@usc.edu.co



## Resumen

*Tema y alcance:* el principio de igualdad es un pilar de los Estados democráticos, como lo es Colombia. La Constitución Política expedida en 1991 le da una nueva connotación a este principio, por ello su escogencia para demostrar que no se cumple en Colombia. La Corte Constitucional colombiana se ha ocupado del tema en múltiples ocasiones, que dan la pauta para analizar el alcance y la repercusión que este principio fundamental tiene en materia laboral, de lo cual depende en parte la estabilidad del individuo.

*Características:* el documento permitirá estudiar las disposiciones de orden constitucional y legal sobre el tema, como también la posición de la jurisprudencia y la doctrina en la aplicabilidad del principio de igualdad en las relaciones laborales del país. Es vital tener en cuenta que los principios fundamentales, y entre ellos el de igualdad, son una garantía para el ciudadano participe del Estado Social de Derecho, en donde lo primordial es el respeto por la dignidad y la persona humana; por ende, se protege algo vital para ella como el trabajo.

*Hallazgos:* la igualdad es un derecho fundamental en casi todas las jurisdicciones del mundo; por ende, revisar sus raíces jurídicas y su puesta en marcha a partir de la Carta de 1991 es preponderante en este estudio. Es trascendental que exista igualdad en las relaciones laborales, ya que si esta es inexistente, se cae en relaciones inequitativas.

**Palabras clave:** Estado social de derecho, igualdad, inequidad, justicia, trabajo.

## Abstract

*Subject and scope:* The principle of equality is a pillar of democratic States, as is Colombia. The Political Constitution issued in 1991 gives a new connotation to this principle, which is why it was chosen to demonstrate that it is not complied with in Colombia. The Colombian Constitutional Court has dealt with the subject on multiple occasions, which give the guideline to analyze the scope and repercussion that this fundamental principle has in labor matters, on which the stability of the individual depends in part.

*Characteristics:* The document will allow to study the constitutional and legal provisions on the subject, as well as the position of the jurisprudence and doctrine on the applicability of the principle of equality in labor relations in the country. It is vital to bear in mind that the fundamental principles, and among them the principle of equality, are a guarantee for the citizen participant of the Social State of Law, where the primordial thing is the respect for the dignity and the human person; therefore, something vital for him/her as work is protected.

*Findings:* Equality is a fundamental right in almost all jurisdictions of the world; therefore, reviewing its legal roots and its implementation since the 1991 Charter is preponderant in this study. It is transcendental that equality exists in labor relations, because if it does not exist, inequitable relations will result.

**Keywords:** Rule of law, equality, inequity, justice work.

## Resumo

*Tema e escopo:* O princípio da igualdade é um pilar dos Estados democráticos, como a Colômbia. A Constituição Política emitida em 1991 dá uma nova conotação a este princípio, razão pela qual foi escolhida para demonstrar que não é cumprida na Colômbia. O Tribunal Constitucional Colombiano tratou do assunto em muitas ocasiões, o que fornece a base para analisar o alcance e as repercussões deste princípio fundamental em matéria trabalhista, do qual depende em parte a estabilidade do indivíduo.

*Características:* O documento nos permitirá estudar as disposições constitucionais e legais sobre o assunto, assim como a posição da jurisprudência e doutrina sobre a aplicabilidade do princípio de igualdade nas relações de trabalho do país. É vital ter em mente que os princípios fundamentais, e entre eles o princípio da igualdade, são uma garantia para o cidadão que participa do Estado Social de Direito, onde o respeito à dignidade humana e à pessoa humana é primordial; portanto, ele protege algo vital para ele, como o trabalho.

**Conclusões:** A igualdade é um direito fundamental em quase todas as jurisdições do mundo; portanto, rever suas raízes legais e sua implementação desde a Carta de 1991 é de suma importância neste estudo. É crucial que exista igualdade nas relações de trabalho, pois se ela não existe, leva a relações injustas.

**Palabras-chave:** Estado social de derecho, igualdad, desigualdade, justiça, trabalho.

## INTRODUCCIÓN

Con la expedición del Código Sustantivo del Trabajo en 1950, se reguló el derecho a la igualdad y su aplicabilidad en el ámbito laboral. En su artículo 10, consagraba la igualdad de los trabajadores ante la ley; por ende, quedaba abolida toda discriminación por cualquier motivo, como sexo, raza, remuneración, actividad material o intelectual. También, el artículo 134 instituía la igualdad salarial en los géneros para el desempeño del mismo trabajo. La Constitución de 1991 elevó a su jerarquía el derecho laboral, como puede verse en el hecho de que plasmó como principio fundamental los que estaban contenidos en el Código Sustantivo del Trabajo. Es decir, la igualdad en materia laboral no solo es legal, sino también constitucional, lo cual les da un gran impulso a los derechos de los trabajadores colombianos. Pero es menester destacar que aun la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral ha cometido exabruptos a la hora de tener en cuenta la igualdad salarial a la que tiene derecho la mujer<sup>1</sup>:

La igualdad designa un concepto relacional y no una cualidad. Es una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones. Es siempre resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de elementos, los “términos de comparación”. Cuáles sean estos o las características que los distinguen no es cosa dada por la realidad empírica, sino determinada por el sujeto, según el punto de vista desde el cual lleva a cabo el juicio de igualdad. La determinación del punto de referencia, comúnmente llamado *tertium comparationis*, para establecer cuándo una diferencia es relevante, es una determinación libre mas no arbitraria, y solo a partir de ella tiene sentido cualquier juicio de igualdad.<sup>2</sup>

A través de varias sentencias, la Corte ha mantenido esta posición, como también ha defendido la teoría de la antigüedad y la pericia en el oficio, que hacen que uno

---

1 Código Sustantivo del Trabajo 1950.

2 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA T-422 DE 1992. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; junio 19 de 1992).

tenga mejor remuneración que otro que sea novato. La igualdad de remuneración está contenida en el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo, con lo que se pretende dar la misma remuneración al esfuerzo hecho en condiciones de igualdad y que no incidan en el salario condiciones de sexo, raza, religión, opinión política, etc.

Dice la Corte Constitucional colombiana que en dos cargos cuyo desempeño requiera las mismas condiciones de eficiencia y jornadas iguales deberá darse la misma remuneración independientemente del género de quien lo desempeñe; debe bastar solo su buen desempeño. La Constitución de 1991 introdujo una gran transformación en la concepción del trabajo al catalogarlo como un derecho y un deber de toda persona, que goza en sus distintas modalidades de la especial protección del Estado (art. 25).

Uno de los mecanismos instituidos para garantizarlo es, indudablemente, mediante la expedición de normas generales que, además de regular los aspectos relativos a la prestación individual de servicios, cualquiera que sea el ámbito en que ella se desarrolle, le aseguren al trabajador una vida digna. Con tal fin, el constituyente consagró una serie de "principios mínimos fundamentales" que configuran el "suelo axiológico" de los valores materiales expresados en la Constitución alrededor de la actividad productiva del hombre, a los cuales tiene que sujetarse el Congreso en su actividad legislativa, al igual que el aplicador o intérprete de las disposiciones de ese orden y la sociedad en general.

## I. POSICIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA FRENTE AL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LAS RELACIONES LABORALES

Este análisis tendrá en cuenta las disposiciones legales laborales y los tratados ratificados por Colombia con la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Igualmente, se analizarán las sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el tema.

### *1. Igualdad en el Código Sustantivo de Trabajo*

El Código Sustantivo del Trabajo (adoptado por la Ley 141 de 1961) habla de igualdad:

Artículo 10. Todos los trabajadores son iguales ante la ley, tienen la misma protección y garantías, y, en consecuencia, queda abolida toda distinción jurídica entre los trabajadores por razón del carácter intelectual o

material de la labor, su forma o retribución, salvo las excepciones establecidas por la ley.<sup>3</sup>

Artículo 11. Derecho al trabajo. Toda persona tiene derecho al trabajo y goza de libertad para escoger profesión u oficio, dentro de las normas prescritas por la Constitución y la ley.<sup>4</sup>

Artículo 12. Derechos de asociación y huelga. El Estado colombiano garantiza los derechos de asociación y huelga, en los términos prescritos por la Constitución Nacional y las leyes.<sup>5</sup>

Artículo 74. Proporción e igualdad de condiciones. 1. Todo empleador que tenga a su servicio más de diez (10) trabajadores debe ocupar colombianos en proporción no inferior al noventa por ciento (90%) del personal de trabajadores ordinarios y no menos del ochenta por ciento (80%) del personal calificado o de especialistas o de dirección o confianza.<sup>6</sup>

Los trabajadores nacionales que desempeñen iguales funciones que los extranjeros, en una misma empresa o establecimiento, tienen derecho a exigir remuneración y condiciones iguales.

Artículo 143. Trabajo igual, salario igual. 1. A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual, comprendiendo en este todos los elementos a que se refiere el artículo 127.

- No pueden establecerse diferencias en el salario por razones de edad, sexo, nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales.<sup>7</sup>

Por lo anterior, manifestamos que esta se ajusta a la hipótesis tres, ya que las decisiones de las altas Cortes en materia laboral generalmente versan sobre la violación del principio de igualdad; hipótesis verdadera ya que no hay igualdad ni equidad de género en las relaciones laborales del país.

---

3 Presidencia de la República. Decreto Ley 3743 de 1950. Por el cual se modifica el Decreto número 2663 de 1950, sobre Código Sustantivo del Trabajo. Diciembre 20 de 1950. DO N.º 27.504.

4 *Ibidem*.

5 *Ibidem*.

6 *Ibidem*.

7 *Ibidem*.

## 2. *Convenios internacionales y el derecho a la igualdad*

Con la OIT se ratificaron convenios desde el año 1962, así:

**Convenio 100.** Adoptado el 29 de junio de 1951 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su trigésima cuarta reunión. Entrada en vigor: 23 de mayo de 1953, de conformidad con el artículo 6 la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 6 de junio de 1951 en su trigésima cuarta reunión.

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas al principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor, y después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional, adopta con fecha 29 de junio de 1951 el siguiente convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre Igualdad de Remuneración:

b) La expresión “igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor” designa las tasas de remuneración fijadas sin discriminación en cuanto al sexo.

Artículo 2.

1. Todo miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.

2. Este principio se deberá aplicar sea por medio de: a) La legislación nacional; b) Cualquier sistema para la fijación de la remuneración establecido o reconocido por la legislación; c) Contratos colectivos celebrados entre empleadores y trabajadores; o d) La acción conjunta de estos diversos medios.

• Las diferencias entre las tasas de remuneración que correspondan, independientemente del sexo, a diferencias que resulten de dicha evaluación objetiva de los trabajos que han de efectuarse, no deberán considerarse contrarias al principio de igualdad de remuneración

entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.<sup>8</sup>

**Convenio 111.** Adoptado el 25 de junio de 1958 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su cuadragésima segunda reunión, entrada en vigor el 15 de junio de 1960:

Artículo 1.

1. A los efectos de este Convenio, el término “discriminación” comprende:

a ) Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación; b ) Cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación, que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.

- Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación.

Artículo 2.

Todo Miembro para el cual este Convenio se halle en vigor se obliga a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto.<sup>9</sup>

Colombia suscribió el Convenio de la OIT sobre discriminación en materia de empleo y ocupación, que en su artículo 1 numeral 1 literales a) y b) señala las connotaciones del término “discriminación”. En este sentido, señala que bajo la interpretación

---

8 Organización Internacional del Trabajo (OIT). *C100. Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100)*. OIT. (1951). Disponible en: <https://cutt.ly/JRXbhf4>

9 Organización Internacional del Trabajo (OIT). *Convenio 111. Discriminación en materia de empleo y ocupación*. OIT. (1960). Disponible en: <https://cutt.ly/bRXbxUV>

del citado Convenio la edad no es un calificativo del aspirante a un empleo público, sino que es una condición natural y cronológica del ser humano.<sup>10</sup>

Las empresas colombianas manejan, en su mayoría, unos parámetros de edad para el acceso al trabajo, condicionándolas en cuanto a la edad y el aspecto físico de los postulantes, con muy poco seguimiento por parte del ente que se encarga de vigilar y sancionar las violaciones con multas como es el Ministerio de la Protección Social.

### 3. *Jurisprudencia*

La Corte Constitucional Colombiana se ha pronunciado en reiteradas oportunidades sobre el derecho a la igualdad. En el proceso N.º SC-221/92 se afirmó:

Ese principio de la igualdad es objetivo y no formal; él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente normación a supuestos distintos. Con este concepto, solo se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado. Se supera también, con la igualdad material, el igualitarismo o simple igualdad matemática.

Y en la Sentencia T-422/92, por su parte, se dijo:

Sin embargo, el artículo 13 de la Constitución no prescribe siempre un trato igual para todos los sujetos de derecho, o destinatarios de las normas, siendo posible anudar a situaciones distintas –entre ellas rasgos o circunstancias personales– diferentes consecuencias jurídicas. El derecho es, al mismo tiempo, un factor de diferenciación y de igualación. Opera mediante definición de supuestos de hecho a los que se atribuyen consecuencias jurídicas (derechos, obligaciones, competencias, sanciones, etc.). Pero los criterios relevantes para establecer distinciones no son indiferentes para el derecho. Aunque algunos están expresamente proscritos por la Constitución y otros son especialmente invocados para

---

10 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-071 DE 1993. (M.P. Alejandro Martínez Caballero; febrero 25 de 1993).

promover la igualdad sustancial y con ello el ideal de justicia contenido en el Preámbulo.

De conformidad con este par de citas, entonces, se colige lo siguiente:

- El derecho a la igualdad no significa igualitarismo ni igualdad matemática.
- El derecho a la igualdad implica hacer diferencias allí donde se justifiquen.
- Se justifica hacer una diferencia cuando del análisis de la situación se desprende que ella es razonable.
- Una diferencia entre presuntos iguales es razonable cuando existe un hecho relevante que amerite tal diferenciación.
- Un hecho es relevante cuando, a juicio del operador jurídico, es de tal magnitud que rompe el igualitarismo formal para dar lugar a un trato desigual en aras de la igualdad material.

La Sentencia C-071/93 dice que:

El principio de igualdad es una regla que permite establecer fórmulas de apreciación frente a un trato discriminatorio, con fundamento en la razonabilidad de la diferenciación y en la proporcionalidad de los medios incorporados, lo mismo que en los fines de la norma. No toda desigualdad constituye necesariamente discriminación, puesto que la igualdad solo se viola si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y si dicha justificación se ajusta a la finalidad y los efectos de la medida considerada. El juez debe retirar los excesos o abusos del poder por el uso indiscriminado de las *facultades* legislativas que rompan la proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida.<sup>11</sup>

Al establecer la Constitución que todas las personas son iguales ante la ley, establece un derecho subjetivo a obtener un trato igual, impone una obligación a los poderes públicos de llevar a cabo ese trato igual y, al mismo tiempo, limita los poderes de los órganos encargados de la aplicación de las normas jurídicas.

La igualdad permite además el desarrollo de la dignidad que surge de la persona humana a partir de la paridad social entre los seres humanos. La igualdad material es la situación objetiva concreta que prohíbe la arbitrariedad.

---

11 *Ibidem*.

El operador jurídico, al aplicar la igualdad con un criterio objetivo, debe acudir a la técnica del juicio de razonabilidad que, en palabras del tratadista italiano Mortati:

Consiste en una obra de cotejo entre hipótesis normativas que requieren distintas operaciones lógicas, desde la individualización e interpretación de las hipótesis normativas mismas hasta la comparación entre ellas, desde la interpretación de los contextos normativos que pueden repercutir, de un modo u otro, sobre su alcance real, hasta la búsqueda de las eventuales disposiciones constitucionales que especifiquen el principio de igualdad y su alcance.<sup>12</sup>

Por otra parte, el conjunto de los factores de discriminación tanto objetivos como subjetivos consagrados en el artículo 13 de la Constitución corresponde a una lista enunciativa, y no taxativa, de los factores que históricamente se han considerado discriminatorios. En 1994 la Corte Constitucional, en la Sentencia C-230/94, estableció los lineamientos generales del test de razonabilidad. Pero también expresó:

Las condiciones laborales, si bien no se encuentran enunciadas de manera explícita dentro de las razones objeto de discriminación del artículo 13, deben tener un tratamiento similar si se tiene en cuenta la especial protección constitucional de la calidad de trabajador. En consecuencia, si el trabajador aporta los indicios generales que suministren un fundamento razonable sobre la existencia de un trato discriminatorio, o que permitan configurar una presunción de comportamiento similar, le corresponde al empleador probar la justificación de dicho trato.<sup>13</sup>

Es decir, dos consecuencias se desprenden con claridad del principio de igualdad: en primer lugar, la carga argumentativa está inclinada en favor de la igualdad, pues en todo caso la carga de la prueba pesa sobre quien pretende el establecimiento de un trato diferenciado. En otras palabras, quien establece o pretende establecer un trato discriminatorio debe justificarlo. En segundo lugar, el núcleo del principio de igualdad queda establecido en términos de la *razón suficiente* que justifique el trato desigual. El problema queda concentrado, entonces, en la justificación del trato

---

12 Lessandro Pizzoruso. LECCIONES DE DERECHO CONSTITUCIONAL. Centro de Estudios Constitucionales. (1984). Pág. 169.

13 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-230 DE 1994. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; mayo 25 de 1994).

desigual. El análisis de esta justificación ha sido decantado por esta Corte mediante la aplicación de un “test de razonabilidad”.<sup>14</sup>

En 1996, la Corte completó esos lineamientos e introdujo distinciones necesarias para su aplicación en la Sentencia C-022/96. Una vez se ha determinado la existencia fáctica de un tratamiento desigual y la materia sobre la que él recae (Cf. 6.3.1.), el análisis del criterio de diferenciación se desarrolla en tres etapas, las cuales componen el test de razonabilidad e intentan determinar:

- a) La existencia de un objetivo perseguido a través del establecimiento del trato desigual.
- b) La validez de ese objetivo a la luz de la Constitución.
- c) La razonabilidad del trato desigual, es decir, la relación de proporcionalidad entre ese trato y el fin perseguido.

En esta sentencia, se trata el orden de estas etapas que corresponden a necesidades no solo lógicas, sino también metodológicas: el test del trato desigual pasa a una etapa subsiguiente solo si dicho trato sorteó con éxito la etapa inmediatamente anterior. El primer paso no reviste mayor dificultad, como quiera que puede llevarse a cabo a partir del solo examen de los hechos sometidos a la decisión del juez constitucional; se trata únicamente de la determinación del fin buscado por el trato desigual.

El segundo paso, por el contrario, requiere una confrontación de los hechos con el texto constitucional para establecer la validez del fin a la luz de los valores, principios y derechos consignados en este. Si el trato desigual persigue un objetivo y este es constitucionalmente válido, el juez constitucional debe proceder al último paso del test, que examina la razonabilidad del trato diferenciado. Este es el punto más complejo de la evaluación, y su comprensión y aplicación satisfactoria dependen de un análisis (descomposición en partes) de su contenido. También, expone la Corporación mediante la sentencia analizada que el concepto de proporcionalidad comprende tres conceptos parciales: la *adecuación* de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido; la *necesidad* de la utilización de esos medios para el logro del fin (esto es, que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios); y la *proporcionalidad en sentido estricto* entre medios y fin, es decir, que el principio

---

14 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-825 DE 2006. (M.P. Jaime Araujo Rentería; octubre 4 de 2006).

satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios<sup>15</sup> constitucionalmente más importantes.

La Sentencia C-247/01 analiza la violación del artículo 13 de la Constitución Política, porque mientras que a los trabajadores del sector privado se les aplica el artículo 274 del Código Sustantivo del Trabajo, para los trabajadores del sector oficial no existe reglamentación alguna al respecto, pues la que existía fue eliminada (art. 42 Código Penal):

La pérdida o suspensión de la pensión, determinada la primera por el artículo 42 del anterior Código Penal y la segunda por el artículo 274 del Código Sustantivo del Trabajo, traen consigo un perjuicio, permanente o transitorio, para el pensionado y su familia, situación que viola derechos fundamentales contemplados en nuestra Constitución. Al eliminar el legislador la penalización que existía en el anterior Código Penal, artículo 42, los trabajadores del sector privado quedaron en inferioridad de condiciones pues se les da un trato diferente para una condición igual, la cual es la de obligarlos a pagar la indemnización originada al cometer delitos o daños graves contra el patrono, directivos, trabajadores o empresa, con sus mesadas pensionales. Esto viola el derecho fundamental a la igualdad consagrado en nuestra Constitución Política. Desconociendo también el aparte de esa disposición que ordena dar especial protección a las personas que se encuentran en debilidad manifiesta, como son los pensionados.<sup>16</sup>

Así, para analizar si las normas acusadas en este proceso son contrarias al principio de la igualdad material, el juez debe analizar su proporcionalidad, pues:

Una disposición que comporte la restricción de derechos fundamentales no solo debe estar orientada a lograr una finalidad legítima y resultar útil y necesaria para alcanzarla. Adicionalmente, para que se ajuste a la Constitución, se requiere que sea ponderada o estrictamente proporcional. Este paso del juicio de proporcionalidad se endereza a evaluar si, desde una perspectiva constitucional, la restricción de los derechos afectados

---

15 Lizandro Alfonso Cabrera-Suárez. *El significado real de que Colombia sea un Estado Social de Derecho*. DIXI 27. Agosto de 2018. Disponible en: <https://doi.org/10.16925/di.v20i27.2390>

16 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-247 DE 2001. (M.P. Carlos Gaviria Díaz; febrero 27 de 2001).

es equivalente a los beneficios que la disposición genera. Si el daño que se produce sobre el patrimonio jurídico de los ciudadanos es superior al beneficio constitucional que la norma está en capacidad de lograr, entonces es desproporcionada y, en consecuencia, debe ser declarada inconstitucional.<sup>17</sup>

Definió la Corte Constitucional:

El primer paso a cumplir para realizar el juicio de proporcionalidad es establecer el parámetro de comparación y, precisamente en este punto, encuentra la Corte que tanto el demandante como el apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho erraron claramente, pues pretenden señalar que las normas acusadas establecen un trato diferente para los trabajadores del sector público frente a los del sector privado. Tales podrían ser los términos a comparar si aún rigiera en el país la Constitución de 1886; pero desde 1991 rige otro ordenamiento constitucional, y es este, no aquel, el contexto normativo en el cual se deben comparar las hipótesis normativas.

En esa perspectiva, debe tenerse en cuenta que, dentro de las regulaciones constitucional y legal anteriormente vigentes en materia de seguridad social, el empleador no es más el encargado de hacer las reservas necesarias para atender al pago del pasivo pensional de la empresa, con fondos que seguían siendo propiedad de ella hasta que se pagaban las correspondientes mesadas; en el régimen vigente, el empleador es un recaudador de recursos parafiscales, que no entran a hacer parte del patrimonio de la empresa o sus propietarios, y de los cuales no puede disponer sin incurrir en una irregularidad que bien puede llegar a constituir delito. Los dineros que el empleador retiene como contribución al sistema general de seguridad social deben ser entregados a la EPS a la que se encuentra afiliado el trabajador, y no hay norma que autorice a estas entidades para pagar al empleador—mero recaudador de las contribuciones— las mesadas que ellas deben al trabajador —usuario del servicio público que tales contribuciones financian—.

---

17 *Ibidem*.

En consecuencia, las normas demandadas en este proceso solo pueden ser aplicadas por el empleador en los casos en los que él ha evadido la obligación legal de afiliar a todos sus empleados al sistema general de seguridad social –a través de cualquier EPS–. Así, la comparación en este caso debe hacerse entre el trato que reciben de la ley los trabajadores a los que sí se afilió al sistema general de seguridad social, y el trato que se da a los que no han sido afiliados y se ven precisados a reclamar su pensión directamente del empleador incumplido, pues únicamente a estos últimos pueden aplicárseles las normas demandadas.<sup>18</sup>

En el año 2007, se pronunció la Corte sobre igualdad salarial de las empleadas domésticas en Sentencia C-310-07, en la cual se expone que:

Para la Corte no es justo que entre personas que tienen como empleador al jefe de hogar y desempeñen tareas para la familia exista un tratamiento diferencial en lo concerniente a la liquidación de cesantías, por la simple circunstancia de que unas realizan labores “de aseo, cocina, lavado, planchado, vigilancia de niños, y demás labores inherentes al hogar” y otras se encarguen de conducir automotores. Tal distinción es abiertamente discriminatoria, por carecer de una justificación objetiva y razonable. Finalmente, también resulta ostensible la degradación en que incurre la norma acusada (artículo 252 del Código Sustantivo del Trabajo) al negarle carácter salarial a la remuneración en especie que reciben los trabajadores del servicio doméstico, ya que la exclusión de ese concepto de la base de liquidación de la cesantía de dichos trabajadores implica, como bien advierten la demandante, el Procurador y algunos intervinientes, una sensible reducción de los ingresos de esos empleados hacia la eventualidad del desempleo o las necesidades de vivienda y educación, que corresponden a las finalidades asignadas legalmente a esa prestación social, según se analizó. En efecto, si conforme con los dictados superiores el salario en especie también es salario, hoy en día no se explica cómo el legislador desconoce su naturaleza retributiva, afectando de paso el ingreso del trabajador doméstico, quien por disposición de la norma acusada se ve privado de contar con la totalidad de su remuneración, como base, a fin de poder satisfacer necesidades esenciales en los aspectos ya referidos. En este sentido, la norma bajo revisión

---

18 *Ibidem.*

comporta igualmente una ostensible violación del derecho al trabajo (art. 25 Const.), del cual es expresión la remuneración, así como también del “principio de universalidad de las prestaciones sociales”, como quiera que “dentro de las contingencias típicas cubiertas por un sistema contributivo de seguridad social, se encuentra el desempleo”, que es una eventualidad que se busca precaver con la cesantía de los trabajadores. Por todo lo anterior, la Corte declarará la inexecutable de la expresión “solo”, contenida en el numeral 2 del artículo 252 del Código Sustantivo del Trabajo y executable en lo demás dicho numeral, en el entendido de que el auxilio de cesantía siempre se pagará en dinero y en ningún caso será inferior a un salario mínimo legal mensual vigente, por cada año de servicios y proporcionalmente por fracciones de año.<sup>19</sup>

La Corte Constitucional colombiana considera que el salario constituye uno de los aspectos inherentes del contrato de trabajo y, por ser nuclear en el derecho laboral, goza de la protección especial prevista en el artículo 25 de la Constitución, por el requerimiento de las “condiciones dignas y justas” en las que debe ser ejecutada toda labor subordinada. Así mismo, tiene la condición de principio mínimo fundamental en materia laboral, según lo estipulado en el artículo 53 de la Carta, que se refiere a la “remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo”.

La definición de lo que es factor salarial corresponde a la forma como se desarrolla el vínculo laboral y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario. Es destacable que según la jurisprudencia la noción de salario comprende ámbitos adicionales al jurídico, pues atañe a aspectos socioeconómicos y políticos. Se considera que la remuneración que recibe el trabajador no está comprendida, exclusivamente, por la retribución del servicio prestado al patrono, sino también por todos los beneficios, o contraprestaciones, necesarios para atender sus necesidades personales y familiares y para asegurar una especial calidad de vida que le aseguren una existencia acorde con su dignidad humana.<sup>20</sup>

---

19 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-310 DE 2007. (M.P. Nilson Pinilla Pinilla; mayo 3 de 2007).

20 *Ibidem*.

Expone la Corte Constitucional colombiana que el salario:

Es un derecho que no se agota en la satisfacción de las necesidades de mera subsistencia biológica del individuo, pues debe permitir el ejercicio y realización de los valores y propósitos de vida individuales y su falta compromete el logro de las aspiraciones legítimas del grupo familiar que depende económicamente del trabajador.<sup>21</sup>

También, la Corte ha precisado que el salario y las prestaciones sociales son derechos subjetivos patrimoniales:

No solo porque son derechos adquiridos, sino porque la nueva Constitución se expidió precisamente con el fin de asegurar el trabajo dentro de un marco económico y social justo, caracterizándose al Estado como Social de Derecho, fundado entre otras cosas en el respeto al trabajo, teniendo como uno de sus fines esenciales la efectividad de los derechos dentro de los cuales está la remuneración y el pago oportuno. El salario y las prestaciones son remuneraciones protegidas constitucionalmente.<sup>22</sup>

Por tal razón, el salario es irrenunciable “y no se puede ceder en todo o en parte a título gratuito ni oneroso, pero sí puede servir de garantía hasta el límite y en los casos que determina la ley” (art. 142 Código Sustantivo del Trabajo).

Para la jurisprudencia, la cesantía consiste en una prestación que responde a una clara orientación social en el desarrollo de las relaciones entre empleador y trabajador, con lo que se establece “un mecanismo que busca, por un lado, contribuir a la mengua de las cargas económicas que deben enfrentar los asalariados ante el cese de la actividad productiva, y por otro –en el caso del pago parcial de cesantías–, permitir al trabajador satisfacer sus necesidades de capacitación y vivienda”.

Como prestación social, la cesantía constituye un derecho irrenunciable del trabajador (art. 53 Constitución Política), dado su carácter remuneratorio, por ser retribución a una labor subordinada en desarrollo de un contrato de trabajo.

En Sentencia C-823 de 2006, la Corte se refirió al auxilio de cesantía analizando su naturaleza jurídica, significado e importancia como prestación social:

---

21 *Ibidem.*

22 *Ibidem.*

La concepción sobre la naturaleza jurídica de esta prestación ha variado a través de las diversas legislaciones que han regido la materia. Así, conforme a la Ley 10 de 1993, que estableció este auxilio para los empleados del sector privado, se le imprimió un carácter indemnizatorio que operaba por despido que no fuere originado en mala conducta o por incumplimiento del contrato, comprobados.

La Ley 6 de 1945 extendió el auxilio de cesantías a los obreros pertenecientes al sector privado, y a todos los trabajadores oficiales de carácter permanente, manteniendo su carácter indemnizatorio.

La Corte Suprema de Justicia así lo entendió, en su momento, al reconocer el correlativo efecto sancionador para el empleador en caso de despido injusto: “Su razón de ser –del auxilio de cesantía– era en primer término la de estabilizar al trabajador en su cargo y aparece como una especie de sanción para el patrono que despidiera sin justa razón a su empleado”.

La Ley 65 de 1946 replanteó el carácter indemnizatorio de la cesantía al establecer que este auxilio debe ser pagado cualquiera que fuese el motivo del retiro. De esta forma, se despojó de su carácter sancionatorio para el empleador y correlativamente indemnizatorio para el trabajador, y se convirtió en una prestación social. Este es el carácter que le atribuye el Decreto 2663 de 1950, mediante el cual se sancionó el Código Sustantivo del Trabajo, adoptado por la Ley 141 de 1961, que en el capítulo VII regula el auxilio de cesantía, como un aparte del título VIII, relativo a las “Prestaciones Patronales Comunes”.

Bajo esta concepción el auxilio de cesantía se erige en una de las prestaciones más importantes para los trabajadores y su núcleo familiar, y en uno de los fundamentos más relevantes del bienestar de los mismos, en cuanto se considera el respaldo económico de sus titulares para el acceso a bienes y servicios indispensables para el mejoramiento de la calidad de vida de la población asalariada.

Entendido así, el auxilio de cesantía, como un patrimonio que se va forjando día a día por el asalariado, y que permanece en poder de los empleadores mientras subsista el contrato de trabajo, la ley (art. 1 Ley 52 de 1975) estableció a favor de los trabajadores particulares el reconocimiento de intereses anuales sobre las cesantías de los trabajadores del sector privado.

Con la expedición de la Ley 50 de 1990, se modificó sustancialmente el régimen de cesantía a que tienen derecho los trabajadores del sector privado. De acuerdo con esta nueva regulación, el auxilio de cesantía quedó sometido a tres sistemas de liquidación diferentes: (i) El sistema tradicional contemplado en el código sustantivo del trabajo (arts. 249 y ss.), el cual se aplica a todos aquellos trabajadores vinculados por contrato de trabajo antes del 1 de enero de 1991; (ii) el sistema de liquidación definitiva anual, y manejo e inversión a través de los llamados fondos de cesantías, creados por esta ley, el cual se aplica exclusivamente a los trabajadores vinculados por contrato de trabajo a partir del 1 de enero de 1991 y a los trabajadores antiguos que se acojan al nuevo sistema; y (iii) el sistema de salario integral, el cual se aplica a todos aquellos trabajadores antiguos y nuevos que devenguen más de 10 salarios mínimos mensuales, y pacten con su empleador el pago de un salario integral que contenga, además de la retribución ordinaria de servicios, el pago periódico de otros factores salariales y prestacionales, incluida la cesantía a que tenga derecho el trabajador.

Esta regulación mantiene el carácter de prestación social del auxilio de cesantía, introduciendo un elemento adicional consistente en un sistema de ahorro forzoso de los trabajadores.<sup>23</sup>

Como puede apreciarse, la jurisprudencia constitucional considera que el auxilio de cesantía es un ahorro forzoso del trabajador que el empleador está obligado a cancelar a la terminación del vínculo laboral, y que al empleado le sirve para subvenir sus necesidades mientras permanece cesante o para atender otros requerimientos importantes en materia de vivienda y educación.

No se trata estrictamente de un seguro de desempleo, pues su monto es independiente de si el trabajador queda o no desempleado o de la eventual duración de la desocupación; además, el trabajador puede realizar retiros parciales antes de culminar su vínculo laboral con el empleador. Esa discusión en torno a la naturaleza jurídica de tal prestación debe tenerse por superada, pues como se expresó anteriormente la cesantía es, ante todo, un derecho irrenunciable de todos los trabajadores y también parte integrante de la remuneración, que además está llamada a cumplir una importante función social ante la eventualidad del desempleo o para satisfacer otras necesidades vitales.

---

23 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-823 DE 2006. (M.P. Jaime Córdoba Triviño; octubre 4 de 2006).

En cuanto al tema del servicio doméstico, no se le ha dado ninguna clase de importancia, ya que este oficio está destinado a reemplazar o complementar la labor del ama de casa que, como tal, es considerada económicamente inactiva. Se trata de una actividad "invisible" para el resto de la sociedad.

Las condiciones laborales de los trabajadores del servicio doméstico son, en la mayoría de los casos, desfavorables, pues se los explota en circunstancias que equivalen a las de esclavitud y trabajo forzoso. A menudo, la jornada del personal del servicio doméstico es larga, o incluso excesiva, sin días de descanso ni compensación por las horas extraordinarias, y su salario suele ser muy bajo con una cobertura insuficiente en lo que atañe al seguro médico; lo anterior dado que, en no pocas ocasiones, los empleadores prefieren mantener el vínculo laboral en la informalidad para así ahorrar costos.

Teniendo en cuenta que esa actividad se desarrolla en un espacio reservado como es el hogar, los trabajadores domésticos también están expuestos a que se les someta a acoso físico o sexual, violencia y abusos, y en algunos casos, se les impide salir de la casa del empleador recurriendo a amenazas o a la violencia, a la retención del pago de los salarios o de sus documentos de identidad. Por tal razón, la OIT, a través del Programa de Condiciones de Trabajo y Empleo, ha considerado que los trabajadores domésticos están en situación de vulnerabilidad y demandan, por tanto, la protección del Estado.

La Corte Constitucional colombiana ha dicho que el hogar o la familia:

[...] no es una empresa y no genera utilidades, y por consiguiente, no tiene las características de un empleador corriente o regular, pues es evidente que la economía doméstica y la labor desempeñada en la misma poseen unos rasgos particulares que implican una disponibilidad de tiempo diferente y adecuada a actividades familiares, que no son asimilables a las desplegadas en otros ámbitos del quehacer doméstico y económico o social.<sup>24</sup>

También, la Corte se ha pronunciado sobre la jornada laboral de dichos trabajadores, señalando que los que residen en la casa del empleador no podrán tener una jornada superior a diez horas diarias. Al declarar exequible con ese condicionamiento el literal b) del artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo, en Sentencia C-372 de 1998 esta Corporación expresó al respecto:

---

24 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-310 DE 2007. (M.P. Nilson Pinilla Pinilla; mayo 3 de 2007).

Una jornada laboral excesiva contradice los principios de la dignidad humana y las condiciones justas en que han de cumplirse las tareas domésticas, tornándose indispensable fijar un límite al periodo de trabajo que exceda de la jornada máxima ordinaria, límite por fuera del cual se quebrantarían las garantías mínimas del trabajador.<sup>25</sup>

La jurisprudencia también ha hecho prevalecer la especial situación de los trabajadores domésticos tratándose de prestaciones asistenciales. Conforme a lo decidido en Sentencia C-1004 de 2005, que declaró inexecutable las expresiones “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”<sup>26</sup>, contenidas en el literal d) del artículo 229 del Código Sustantivo del Trabajo, quienes desempeñan esa labor tienen derecho al auxilio monetario por enfermedad profesional en los mismos términos que los demás trabajadores.

A efectos del derecho a la pensión mínima, la Corte también ha tomado en cuenta la condición de los trabajadores domésticos para exigir un esfuerzo adicional de cotización a quienes trabajan en esa actividad por días.

La expresión “en ningún caso el ingreso base de cotización podrá ser inferior a un salario mínimo legal mensual vigente” está contenida en el artículo 5 de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 4 y el párrafo del artículo 18 de la Ley 100 de 1993. Esta Corporación, en Sentencia C-967 de 2003, sostuvo que para el caso de los empleados domésticos dicha cotización mínima encuentra justificación en la necesidad de dar viabilidad financiera al derecho de los trabajadores independientes a obtener en el futuro por lo menos la pensión mínima, y de hacer, por este aspecto, que se equiparen a los demás trabajadores, que sí obtienen el salario mínimo mensual legal vigente y hacen factible la igualdad en ese aspecto<sup>27</sup>. No sobra mencionar que, en el ámbito del control concreto, la Corte en múltiples oportunidades ha amparado los derechos fundamentales de las trabajadoras domésticas ante situaciones de maltrato o discriminación por causa de embarazo.

En resumen, el trabajo doméstico, por sus especiales características y la situación de vulnerabilidad de quienes lo ejecutan, demanda la protección del Estado a fin

---

25 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-372 DE 1998. (M.P. Fabio Morón Díaz; julio 21 de 1998).

26 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-1004 DE 2005. (M.P. Jaime Araujo Rentería; octubre 3 de 2005).

27 Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-967 DE 2003. (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; octubre 21 de 2003).

de que sea reconocido legal y socialmente como una actividad laboral, merecedora equitativamente de los derechos respectivos.

La Corte Constitucional colombiana ha hecho hincapié en que la condición o circunstancias del empleador no pueden ser consideradas factores relevantes para discriminar a los trabajadores:

Tratándose del trabajo, el artículo 53 se refiere a una de las aplicaciones concretas del artículo 13: la igualdad de oportunidades para los trabajadores. Esta igualdad implica que el trabajador, en lo relativo a su retribución, depende de sus habilidades y de la labor que desempeña, y no de las condiciones o circunstancias de su patrono. Este es el fundamento de una de las máximas del derecho laboral: a trabajo igual, salario igual.

En conclusión, la Constitución Nacional colombiana no autoriza el que la condición o las circunstancias particulares del patrono (sic) se conviertan en factores de tratos desiguales, en perjuicio de los trabajadores.

Lo que no tiene justificación a la luz de la Constitución Nacional colombiana es conceder ventajas a algunos patronos (sic) en desmedro de ciertos trabajadores. Estos no tienen por qué pagar los favores que el Estado otorgue a sus patronos (sic). Pues, se repite, la retribución que el trabajador reciba debe corresponder a sus aptitudes y a la labor que desempeña.<sup>28</sup>

En la sentencia analizada, la Corte precisa que no es justo que entre personas que tienen como empleador al jefe de hogar y desempeñen tareas para la familia exista un tratamiento diferencial en lo concerniente a la liquidación de cesantías, por la simple circunstancia de que unas realizan labores “de aseo, cocina, lavado, planchado, vigilancia de niños, y demás labores inherentes al hogar” y otras se encarguen de conducir automotores. Tal distinción, se repite, es abiertamente discriminatoria, por carecer de una justificación objetiva y razonable.

Resulta ostensible la degradación en que incurre la norma acusada al negarle carácter salarial a la remuneración en especie que reciben los trabajadores del servicio doméstico, ya que la exclusión de ese concepto de la base de liquidación de la cesantía de dichos trabajadores implica, como bien advierten la demandante, el procurador y algunos intervinientes, una sensible reducción de los ingresos de esos empleados hacia la eventualidad del desempleo o las necesidades de vivienda y

---

28 *Ibidem*.

educación, que corresponden a las finalidades asignadas legalmente a esa prestación social, según se analizó.

Por todo lo anterior, la Corte declaró la inexecutable de la expresión "solo", contenida en el numeral 2 del artículo 252 del Código Sustantivo del Trabajo y executable en lo demás dicho numeral, en el entendido de que el auxilio de cesantía siempre se pagará en dinero y en ningún caso será inferior a un salario mínimo legal mensual vigente, por cada año de servicios y proporcionalmente por fracciones de año.

A manera de conclusión del capítulo, en el cual hemos expuesto la igualdad laboral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, desde la Constitución de 1991 hasta el año 2008, se puede colegir que esta Corporación ha autorizado que la tutela sea utilizada como mecanismo para reclamar cuando el trabajador sienta lesionado su derecho a la igualdad y sobre todo la premisa "igual salario a igual trabajo", la cual según el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 23 dice que este debe ser reclamado por medio de la justicia ordinaria y no vía tutela, así que aquí hay un equívoco de la Corte.

La Corte tenía la posición, hasta las sentencias de 1995, de que la tutela no era la vía para hacer reclamaciones sobre desigualdad del salario, pero en la Sentencia SU-342/95 cambió radicalmente su posición, coadyuvando a que los trabajadores obvien la justicia ordinaria para hacer este tipo de reclamaciones y solo opten por vía tutela; así deja de lado una jurisdicción independiente (laboral) creada en 1948 para dirimir los conflictos entre patronos y empleados. Además, la Corte incurre en el error de que sea el empleador el que siempre tenga la carga de la prueba; se da una disparidad de criterios entre la Corporación y lo expuesto por el doctor Fernando Vásquez Botero en sentencia de septiembre 25 de 1997, en la cual expone que esta debe estar a cargo del trabajador que busca ser resarcido de una desigualdad.

Al decir la Corte Constitucional colombiana que no existe una igualdad matemática ni absoluta, pero que la hay al ser todos seres humanos, y al defender la premisa "igual salario a igual trabajo", se contradice notablemente. La Corporación no detuvo la avalancha de tutelas y accionar sobre ellas, permitió que su directriz inicial, como era defender derechos fundamentales, fuera abusada notablemente por la entidad y por los trabajadores que la prefirieron a las vías ordinarias.

La Corte diferencia pacto colectivo y convención colectiva, pues equipara las dos figuras, que son diametralmente opuestas, aplicable una a los trabajadores sindicalizados y otra a los que no lo son. Pero en la práctica hay discriminación de género, como puede colegirse a partir de las encuestas realizadas por el Dane en 2008, así:

- Colombia tiene 17 259 000 mujeres en edad de trabajar. De ellas, el 46,3 % hace parte de la población económicamente activa (PEA) y 53,7 % se considera población inactiva.<sup>29</sup>
- Las mujeres que hacen parte de la PEA y están ocupadas son aproximadamente 6 866 000. De ellas, 3 887 000 están en las trece áreas metropolitanas, donde más de la mitad se ubica en la economía informal, en su mayoría en empleos precarios y de poco amparo en los derechos establecidos por la ley.
- Las mujeres que hacen parte de la PEA y están inactivas suman 9 263 000. El 62 % de ellas están dedicadas al trabajo reproductivo, es decir al cuidado de la vida en el hogar y el mantenimiento de la fuerza de trabajo; mujeres que históricamente han sido invisibles a los análisis económicos, ya que su labor socialmente no se considera trabajo.

## II. CONCLUSIONES

1. La Carta Magna le dio un papel preponderante al principio de igualdad como medio de garantizar el bienestar de los colombianos, porque el derecho a la igualdad tomó un rumbo fundamental a partir de la Constitución de 1991 al reafirmar la connotación del Estado colombiano como social y democrático de derecho. Es destacable que la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana hace énfasis en esta figura, llevándola a la práctica mediante sus fallos, los cuales se dan bajo el control constitucional, haciendo énfasis en se dé trato igual. Para esto creó la figura de test de razonabilidad, en el que por medio de juicios de valor se concluye si en un caso determinado se presenta igualdad. El aporte a la comunidad es que en derecho se pasó de una igualdad formal a una igualdad real, ubicando las desigualdades desde la injustificación y la arbitrariedad
2. En Colombia, falta equiparar el principio de igualdad a las relaciones laborales, toda vez que al hacer un estudio detallado de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana en cuanto al principio de igualdad en las relaciones laborales, se extralimitó en el alcance que se le otorgó a la figura de la tutela. Se ha dado una intromisión jurisprudencial y una injusticia contra los empleadores, mostrándolos en sus fallos como infractores del principio de igualdad y produciendo menoscabo en sus derechos e

---

29 Escuela Nacional Sindical. *La discriminación laboral tiene cara de mujer*. REVISTA CULTURA Y TRABAJO 77. Julio de 2009.

intereses legítimos. Se debe destacar que si bien es cierto que el principio de igualdad ha sido ponderado en la Constitución Política, este se ha usado de manera desacertada produciendo desequilibrio en materia laboral.

3. Las decisiones de las altas Cortes en materia laboral, generalmente, versan sobre la violación del principio de igualdad, pero no hay igualdad ni equidad de género en las relaciones laborales del país. Además, la jurisprudencia hace énfasis en el derecho a la igualdad, de acuerdo con los seis parámetros: 1) Las personas nacen libres e iguales ante la ley, lo cual es acogido por las Constituciones de los Estados de Derecho. 2) La Constitución prohíbe la discriminación por raza, sexo, religión, ideología, pero no consagra la igualdad absoluta. 3) Para la Corte, la igualdad debe ser efectiva, real, palpable para que el Estado subsane carencias y desigualdades. 4) Sin amparar la desigualdad se debe dar ventaja a quien está en ella, logrando así la igualdad real. 5) El Estado debe proteger a quien está en debilidad manifiesta, buscando igualarla con los demás. 6) El Estado debe castigar a quien comete abusos contra la igualdad, protegiendo a las personas que se hallan en esta situación.
4. En materia laboral, la Corte Constitucional colombiana ha escrito profusamente, a mi juicio permitiendo con demasiada ligereza la utilización de la tutela para versar en temas que por mandato del Código Sustantivo del Trabajo deben ser dirimidos por la justicia ordinaria. Se dio una controversia entre la Corte Suprema de Justicia (Sala Laboral) y la Corte Constitucional colombiana ante la carga de la prueba; la primera afirma que debe ser aportada por el patrono, mientras que la segunda expone que debe ser responsabilidad del trabajador. Igual controversia se dio en cuanto a la remuneración, pues la Corte Suprema dice que no es suficiente ocupar el mismo cargo para obtener una remuneración acorde, sino que el trabajador debe demostrar eficiencia, experiencia, rendimiento y otras calidades que le permitan percibir mayor dinero por su labor. En cuanto a la igual de género, aún existe desigualdad en materia laboral para la mujer en Colombia, no solo en cantidad de mujeres que trabajan, sino también en la remuneración que perciben por ello.

### III. RECOMENDACIONES

1. En Colombia, se debe ponderar la igualdad de oportunidades, pues seguimos inmersos en diferencias abismales tanto étnicas, como culturales,

políticas y sociales. En materia laboral, se acentúa en la diferencia de género; la mujer no obtiene la misma remuneración por el trabajo realizado en igualdad de condiciones que el hombre.

2. Las desigualdades surgen toda vez que la sociedad quiere mantener al margen a las mujeres, y debido a esto, ellas toman la decisión de laborar en condiciones precarias, es decir, en economías informales como: al cuidado de la vida en el hogar y el mantenimiento de la fuerza de trabajo, con lo que se sienten invisibles a los avances económicos, ya que su labor no es considerada trabajo en la actualidad. A pesar del aumento de la participación femenina en el mercado laboral durante las últimas décadas, las condiciones en que se ha dado impiden que se traduzca en superación de la pobreza y la discriminación. Bien sea como empleadas en los eslabones más bajos de las cadenas de producción global o en los sectores de industria, servicios o comercio, son notorias las condiciones de desprotección a las que se ven sometidas las trabajadoras, tanto en la relación laboral formal como en la informal.
3. La situación de las mujeres en el ámbito laboral depende de la orientación de los cambios en la oferta y la demanda de fuerza de trabajo inducida por el comercio, además de otros factores vinculados a las condiciones sociales y culturales en que se desarrollan las relaciones de género, que interactúan reforzando o inhibiendo los impactos provenientes del campo económico<sup>30</sup>.

## REFERENCIAS

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA T-422 DE 1992. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; junio 19 de 1992).

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-071 DE 1993. (M.P. Alejandro Martínez Caballero; febrero 25 de 1993).

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-230 DE 1994. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; mayo 25 de 1994).

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-372 DE 1998. (M.P. Fabio Morón Díaz; julio 21 de 1998).

---

30 Lizandro Alfonso Cabrera-Suárez, *supra*, nota 16.

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-247 DE 2001. (M.P. Carlos Gaviria Díaz; febrero 27 de 2001).

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-967 DE 2003. (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; octubre 21 de 2003).

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-1004 DE 2005. (M.P. Jaime Araujo Rentería; octubre 3 de 2005).

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-823 DE 2006. (M.P. Jaime Córdoba Triviño; octubre 4 de 2006).

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-825 DE 2006. (M.P. Jaime Araujo Rentería; octubre 4 de 2006)

Corte Constitucional de Colombia. SENTENCIA C-310 DE 2007. (M.P. Nilson Pinilla Pinilla; mayo 3 de 2007).

Escuela Nacional Sindical. *La discriminación laboral tiene cara de mujer*. REVISTA CULTURAY TRABAJO 77. Julio de 2009.

Lessandro Pizzoruso. LECCIONES DE DERECHO CONSTITUCIONAL. Centro de Estudios Constitucionales. (1984).

Lizandro Alfonso Cabrera-Suárez. *El significado real de que Colombia sea un Estado Social de Derecho*. DIXI 27. Agosto de 2018. Disponible en: <https://doi.org/10.16925/di.v20i27.2390>

Organización Internacional del Trabajo (OIT). *C100. Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100)*. OIT. (1951). Disponible en: <https://cutt.ly/JRXbhf4>

Organización Internacional del Trabajo (OIT). *Convenio 111. Discriminación en materia de empleo y ocupación*. OIT. (1960). Disponible en: <https://cutt.ly/bRXbxUV>

Presidencia de la República. Decreto Ley 3743 de 1950. Por el cual se modifica el Decreto número 2663 de 1950, sobre Código Sustantivo del Trabajo. Diciembre 20 de 1950. DO N.º 27.504.