

LA CORTE DECLARÓ LA INEXEQUIBILIDAD DE LA NORMA DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO QUE EXCLUÍA DEL PAGO DEL AUXILIO DE CESANTÍA A LOS ARTESANOS QUE TRABAJEN PERSONALMENTE EN SU PROPIO ESTABLECIMIENTO Y NO OCUPEN MÁS DE CINCO TRABAJADORES PERMANENTES

VII. EXPEDIENTE D-13568 - SENTENCIA C-432/20 (octubre 1)
M.P. Luis Javier Moreno Ortiz

1. Norma demandada

CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

Adoptado por el Decreto Ley 2663 del 5 de agosto de 1950 'Sobre Código Sustantivo del Trabajo', publicado en el Diario Oficial No. 27.407 del 9 de septiembre de 1950, en virtud del Estado de Sitio promulgado por el Decreto Extraordinario No. 3518 de 1949

[...]

Artículo 251. Excepciones a la regla general. El artículo 249 no se aplica:

a). A la industria puramente familiar;

b). <Literal INEXEQUIBLE>

c). **A los artesanos que, trabajando personalmente en su establecimiento, no ocupen más de cinco (5) trabajadores permanentes extraños a su familia."**

2. Decisión

Declarar **INEXEQUIBLE** el literal c) del artículo 251 del Código Sustantivo del Trabajo.

3. Síntesis de la providencia

El Código Sustantivo del Trabajo establece, a modo de regla general, en el artículo 249, que todo empleador está obligado a pagar a sus trabajadores, el auxilio de cesantía.

En el artículo 251 del mismo código se establecen las excepciones a la regla de pagar el auxilio de cesantía, valga decir, los eventos en los cuales el empleador no está obligado a pagar a sus trabajadores dicho auxilio.

En el literal c) del referido artículo 251, que contiene la norma demandada, se establece que los artesanos no están obligados a pagar el auxilio de cesantías a sus trabajadores, cuando cumplan con las siguientes condiciones: 1) que el artesano trabaje personalmente en su establecimiento y 2) que el artesano no ocupe más de cinco trabajadores permanentes extraños a su familia.

La demanda cuestiona la constitucionalidad de la antedicha norma, porque considera que es incompatible con lo previsto en el preámbulo y los artículos 13, 25 y 53 de la Constitución Política.

Para estudiar el cargo propuesto, la Sala: 1) destacó que los trabajadores artesanos son, dentro de los trabajadores, una de las poblaciones más desprotegidas; 2) analizó su doctrina en torno al auxilio de cesantías y a las restricciones legales para su pago, a partir de las Sentencias C-051 de 1995, C-823 de 2006 y C-310 de 2007, para destacar que en ellas el parámetro de juzgamiento se conformó a partir de las normas previstas en los artículos 25 y 53 de la Constitución Política; 3) usó la herramienta metodológica del test de proporcionalidad, con un nivel de intensidad estricto, para establecer si la excepción a la regla general estaba o no justificada; y 4) concluyó que, al no estar justificada, la norma demandada era incompatible con los mencionados artículos de la Constitución. En consecuencia, procedió a declarar su inexecutableidad.

Esta decisión tiene efectos a partir de la sentencia, dado que la Sala no decidió modular sus efectos en el tiempo, en el sentido de hacerlos retroactivos o diferidos. Si bien el que los efectos de la sentencia se producen a partir de su comunicación es la regla general, se consideró necesario precisarlo así, de manera explícita, en la parte motiva de la sentencia, para evitar eventuales equívocos o confusiones.

4. Salvamento y aclaraciones de voto

El magistrado **RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES** salvó su voto en la decisión de la referencia por dos razones. De una parte, el literal c) del artículo 251 del Código Sustantivo del Trabajo (CST) era executable, pues (i) la constitucionalidad de la disposición ha debido ser analizada a partir un juicio integrado de igualdad de intensidad *intermedia*, a partir del cual se habría concluido que, (ii) el trato diferenciado sí estaba justificado constitucionalmente, (iii) principalmente, porque tenía por objeto proteger a un grupo de empleadores cuya labor encuentra eco constitucional. En ese sentido, la excepción al auxilio de cesantías demandada no era equivalente a las otras excepciones que la Corte Constitucional había declarado inexecutable. De otro lado indicó que, sin perjuicio de lo anterior, la Sala ha debido modular en

el tiempo los efectos de la declaratoria de inexequibilidad, para no afectar de manera desproporcionada a los empleadores - artesanos.

En relación con lo primero, consideró que (i) *no se cumplían con los criterios definidos por la jurisprudencia constitucional para aplicar un juicio integrado de igualdad de intensidad estricta*⁴. Esto es así por cuanto, (a) el derecho a la cesantía no es un derecho fundamental y (b) no estaba de por medio ninguno de los criterios sospechosos definidos en el artículo 13 de la Constitución. Además, (c) no se plantearon argumentos suficientes que permitieran concluir que, en efecto, los trabajadores a quienes se aplicaba la disposición se encontraran, necesariamente, en situación de debilidad manifiesta en comparación con los empleadores - artesanos que trabajaran *“personalmente en su establecimiento”* con aquellos⁵.

En ese sentido, la Corte ha debido aplicar un juicio de intensidad *intermedia*, a partir del cual (ii) *habría concluido que el trato diferenciado estaba justificado constitucionalmente*, por cuanto, (a) la norma tenía una finalidad constitucionalmente importante: promover la productividad y competitividad de *“los artesanos que, trabajando personalmente en su establecimiento, no ocup[aran] más de cinco (5) trabajadores permanentes extraños a su familia”*⁶ y favorecer la preservación de las tradiciones y expresiones culturales colombianas, protegidas por los artículos 7, 8 y 71 de la Constitución. Además, (b) en el curso del proceso no quedó acreditado que la excepción, en la práctica, implicara *“un alto sacrificio”* a los derechos de los trabajadores que no fuera compensado con la satisfacción del interés constitucionalmente importante que protegía la disposición demandada⁷. De modo que, la Corte ha debido dar prevalencia a la presunción de constitucionalidad de esta⁸.

El magistrado **ALEJANDRO LINARES CANTILLO** aclaró el voto al considerar que la excepción al pago del auxilio de cesantías para el empleador artesanal que tenga a su cargo cinco o menos trabajadores, prestando sus servicios de forma personal en su establecimiento y sin que tengan con él alguna relación de tipo familiar, contenida en el literal c) del artículo 251 del Código Sustantivo del Trabajo, debió declararse inexequible en razón del análisis elaborado bajo un test intermedio de igualdad y no de uno en intensidad estricta, toda vez que el auxilio de cesantías no tiene la calidad de derecho fundamental autónomo e independiente. En este sentido, señaló que si bien el auxilio de cesantías es una prestación social y un derecho irrenunciable del trabajador, dado su carácter remuneratorio por ser una retribución a una labor subordinada en desarrollo de un contrato de trabajo, el principio de universalidad que rige todos los derechos fundamentales, en el caso del auxilio de cesantías, está mediado por su vínculo con los derechos fundamentales al trabajo y a la seguridad social⁹, a fin de que su reconocimiento y pago se efectuó en los contratos de naturaleza laboral.

Finalmente, el magistrado Linares Cantillo precisó que la decisión contenida en la sentencia de la referencia, aunque no lo indique de manera específica, tiene efectos hacia el futuro *“ex nunc”*, pues existe una presunción de constitucionalidad de las normas que integran el ordenamiento jurídico mientras no sea desvirtuada

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-104 de 2016.

⁵ Recuérdese que la medida beneficiaba a *“los artesanos que, trabajando personalmente en su establecimiento, no ocupen más de cinco (5) trabajadores permanentes extraños a su familia”*.

⁶ La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura -UNESCO ha definido los productos artesanales como aquellos *“...producidos por artesanos, ya sea totalmente a mano, o con la ayuda de herramientas manuales o incluso de medios mecánicos, siempre que la contribución manual directa del artesano siga siendo el componente más importante del producto acabado”*. Disponible: <http://www.unesco.org/new/es/culture/themes/creativity/creative-industries/crafts-and-design/>

⁷ Sentencia C-129 de 2018, reiterada en la sentencia C-521 de 2019. En el mismo sentido, en la sentencia C-345 de 2019 la Corte señaló que *“la proporcionalidad en sentido estricto en el juicio intermedio supone constatar que la norma que establece un trato asimétrico no es evidentemente desproporcionada”*.

⁸ Cfr., en este sentido, la sentencia C-534 de 2016.

⁹ Ver sentencias T-095 de 2016, SU-448 de 2016 y SU-098 de 2018, entre otras.

por este Tribunal, en una providencia con efectos *erga omnes*, luego de surtirse un proceso de constitucionalidad abstracta, como en efecto ocurrió en esta ocasión.

El magistrado **ALBERTO ROJAS RÍOS** aclaró su voto pues si bien se encuentra de acuerdo con el sentido de la decisión, consideró que la providencia en comentarios incurrió en ciertos vacíos en su fundamentación que estimó necesario poner de presente.

En concreto, manifestó que, a la luz de la jurisprudencia de esta Corte, la elección del **Test Estricto de Igualdad** solo tiene lugar cuando se da alguno de los supuestos de hecho establecidos para el efecto y, en consecuencia, reprochó que la Sala Plena se abstuviera de aplicar los requisitos que fueron referidos en la parte motiva de la decisión y se limitara a afirmar que la metodología a escoger sería aquella del juicio “*estricto*”, en razón a que puede haber de por medio una grave afectación a la igualdad de los trabajadores.

Sobre el particular, consideró que la posible afectación a la igualdad referida no puede ser comprendida como un argumento que sustente la elección del test estricto de igualdad, pues ello conllevaría a la absurda conclusión que todos los juicios de igualdad, los cuales por definición implican la eventual afectación de este derecho en relación con ciertos intereses y sujetos, deberían ser “*estrictos*”.

Adicionalmente, el Magistrado Rojas Ríos manifestó su inconformidad con la valoración realizada del requisito de “*idoneidad*” de la medida objeto de control, pues, a su parecer, las consideraciones desarrolladas para concluir que se encuentra satisfecho realmente están relacionadas con el estudio de “*razonabilidad en sentido estricto*”. Por lo anterior, consideró que la Sala Plena se abstuvo de valorar si el trato diferenciado introducido, realmente habría permitido lograr el fin pretendido por el legislador.

Con todo, el Magistrado estuvo de acuerdo con la decisión, pues a su parecer, si bien la medida satisface el requisito de idoneidad en comentarios, pues el beneficio introducido en verdad permitiría que los empleadores de este sector cuenten con mayores recursos para competir con las industrias, lo cierto es que, como fue concluido por la Sala Plena, la exención introducida en la norma no cumple con los demás requisitos desarrollados por la jurisprudencia constitucional para justificar la aplicación de un trato diferenciado, esto es, no supera el análisis de **necesidad** ni de **razonabilidad en sentido estricto**.

Así mismo, los magistrados **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** y **GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO** aclararon su voto en relación con algunos aspectos de la motivación de esta providencia.