

Bogotá D.C, 11 de diciembre de 2023

Honorable Representante
MARÍA EUGENIA LOPERA MONSALVE
Presidente de la Comisión Séptima
Cámara de Representantes
Congreso de la República
E. S. D.

Asunto: Informe ponencia de archivo para primer debate al Proyecto de Ley No. 166 de 2023 Cámara acumulado con el Proyecto de Ley No. 192 de 2023 Cámara y el Proyecto de Ley No. 256 de 2023 Cámara.

Respetada presidente.

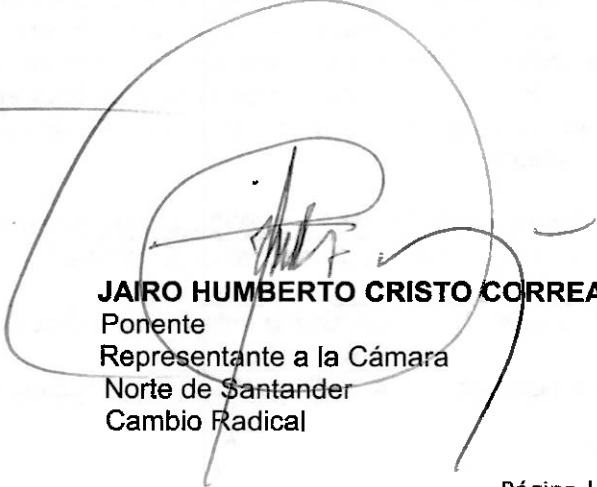
Atendiendo a lo dispuesto en los artículos 150, 153, y 156 de la Ley 5ª de 1992, y conforme a la designación realizada por la mesa directiva de la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes, en calidad de ponentes, nos permitimos rendir informe de ponencia de archivo para el primer debate del **Proyecto de Ley No. 166 de 2023 Cámara "por medio del cual se adopta una reforma laboral para el trabajo digno y decente en Colombia" acumulado con el Proyecto de Ley 192 de 2023 Cámara "por medio de la cual se modifica parcialmente el código sustantivo del trabajo para atender las prioridades actuales del mercado laboral: generación de empleo, reducción de la informalidad laboral y más inclusión. Como también se mejoran los beneficios sociales en equilibrio con la sostenibilidad empresarial y se actualiza y moderniza la ley laboral".**

Igualmente, acumulado con el **Proyecto de Ley No. 256 de 2023 Cámara "por medio de la cual se promueve una reforma laboral para el empleo formal, la formación para el trabajo y la modernización de las relaciones laborales; y se modifican el Código Sustantivo del Trabajo. Las leyes 1221 de 2008, 2038 de 2021, 2121 de 2021 y dictan otras disposiciones".**

Atentamente.



ANDRÉS EDUARDO FORERO MOLINA
Ponente
Representante a la Cámara
Bogotá Distrito Capital
Centro Democrático



JAIRO HUMBERTO CRISTO CORREA
Ponente
Representante a la Cámara
Norte de Santander
Cambio Radical

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En atención a la designación hecha por la Presidencia de la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes, nos permitimos presentar **INFORME DE PONENCIA DE ARCHIVO** para primer debate al Proyecto de Ley No. 166 de 2023 Cámara “*Por medio de la cual se adopta una reforma laboral para el trabajo digno y decente*”, acumulado con el Proyecto de Ley No. 192 de 2023 “*Por medio de la cual se modifica parcialmente el código sustantivo del trabajo para atender las prioridades actuales del mercado laboral: generación de empleo, reducción de la informalidad laboral y más inclusión, como también se mejoran los beneficios sociales en equilibrio con la sostenibilidad empresarial y se actualiza y moderniza la ley laboral*”.

Igualmente, acumulado con el Proyecto de Ley No. 256 de 2023 “*Por medio de la cual se promueve una reforma laboral para el empleo formal, la formación para el trabajo y la modernización de las relaciones laborales; y se modifican el código sustantivo del trabajo, las leyes 1221 de 2008, 2088 de 2021, 2121 de 2021 y dictan otras disposiciones*”.

En consecuencia, el informe de ponencia se desarrolla conforme a la siguiente estructura:

- I. Síntesis de las iniciativas legislativas.
- II. Antecedentes y trámite de las iniciativas legislativas.
- III. Análisis de la Reforma Laboral
- IV. Consideraciones de inconstitucionalidad y de inconveniencia.
- V. Marco constitucional y legal.
- VI. Declaratoria de conflictos de interés
- VII. Proposición

I. SÍNTESIS DE LAS INICIATIVAS LEGISLATIVAS

Los presentes proyectos de ley que se encuentran para primer debate en Cámara de Representantes, tienen por objeto adoptar una reforma laboral para el Trabajo digno y decente en Colombia y modifican parcialmente el Código Sustantivo del trabajo, ley 50 de 1990, la ley 789 de 2002 y otras normas laborales, así como el marco y la consagración constitucional de algunas instituciones laborales, como se detallará en el presente documento:

1. **Proyecto de Ley 166 de 2023 Cámara** “*por medio del cual se adopta una reforma laboral para el trabajo digno y decente en Colombia*”

Autoras	H.S. Gloria Inés Flórez Schneider y Ministra del Trabajo - Gloria Inés Ramírez Ríos
Radicación	24/08/2023 (Cámara) publicado en gaceta de congreso No. 1152 de 2023

Objeto	Adoptar una reforma laboral mediante la modificación del Código Sustantivo del Trabajo, la Ley 50 de 1990, Ley 789 de 2002 y otras normas laborales, además se dictan disposiciones para el trabajo digno y decente en Colombia.
Artículos	92
Estructura	<p>La presente iniciativa consta de 4 títulos subdivididos en capítulos y 92 artículos distribuidos de la siguiente manera:</p> <p><u>TITULO I</u>: DISPOSICIONES GENERALES CAPÍTULO ÚNICO. OBJETO, ÁMBITO DE APLICACIÓN Y PRINCIPIOS consta de 4 artículos.</p> <p><u>TITULO II</u>: RELACIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO consta de 7 capítulos y 58 artículos.</p> <p><u>CAPITULO I</u>: MEDIDAS PARA GARANTIZAR LA ESTABILIDAD LABORAL Y AUMENTAR LA PRODUCTIVIDAD consta de 8 artículos.</p> <p><u>CAPITULO II</u>: MEDIDAS PARA LOS INGRESOS DE LAS FAMILIAS TRABAJADORAS consta de 6 artículos.</p> <p><u>CAPITULO III</u>: MEDIDAS PARA LA ELIMINACIÓN DE LA VIOLENCIA, EL ACOSO Y LA DISCRIMINACIÓN EN EL MUNDO DEL TRABAJO consta de 3 artículos.</p> <p><u>CAPITULO IV</u>: MEDIDAS PARA PROMOVER LA FORMALIZACIÓN LABORAL consta de 23 artículos.</p> <p><u>CAPITULO V</u>: MEDIDAS PARA EL USO ADECUADO DE LA TERCERIZACIÓN Y LA INTERMEDIACIÓN LABORAL consta de 3 artículos.</p> <p><u>CAPITULO VI</u>: MEDIDAS PARA LA EQUIDAD Y REDUCCIÓN DE BRECHAS consta de 6 artículos.</p> <p><u>CAPITULO VII</u>: MEDIDAS PARA LA TRANSICIÓN JUSTA HACIA ECONOMÍAS Y SOCIEDADES AMBIENTALMENTE SOSTENIBLES consta de 9 artículos.</p> <p><u>TITULO III</u>: LIBERTAD SINDICAL Y CUMPLIMIENTO DE ESTÁNDARES INTERNACIONALES consta de 5 capítulos y 25 artículos.</p>

	<p>CAPITULO I: GARANTÍAS PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN SINDICAL Y FOMENTO A LA UNIDAD SINDICAL consta de 12 artículos.</p> <p>CAPITULO II: NEGOCIACIÓN COLECTIVA consta de 4 artículos.</p> <p>CAPITULO III: HUELGA consta de 8 artículos.</p> <p>CAPITULO IV: ARBITRAMENTO consta de 1 artículo.</p> <p>TITULO IV: DISPOSICIONES FINALES CAPÍTULO ÚNICO consta de 5 artículos.</p>
--	--

2. Proyecto de ley 192 de 2023 Cámara “por medio de la cual se modifica parcialmente el código sustantivo del trabajo para atender las prioridades actuales del mercado laboral: generación de empleo, reducción de la informalidad laboral y más inclusión. Como también se mejoran los beneficios sociales en equilibrio con la sostenibilidad empresarial y se actualiza y moderniza la ley laboral”

Autores	H.S. Efraín José Cepeda Sarabia, H.S. Nicolás Albeiro Echeverri Alvarán, H.S. Juan Samy Merheg Marun, H.S. Liliana Esther Bitar Castilla, H.S. José Alfredo Marín Lozano, H.S. Oscar Mauricio Giraldo Hernández, H.S. Nadya Georgette Blei Scaf, H.S. Juan Carlos García Gómez, H.S. Marcos Daniel Pineda García, H.R. Luis David Suárez Chadid, H.R. Juliana Aray Franco, H.R. Libardo Cruz Casado, H.R. Juan Daniel Peñuela Calvache, H.R. Luis Miguel López Aristizábal, H.R. Ingrid Marlen Sogamoso Alfonso, H.R. Ángela María Vergara González, H.R. Wadith Alberto Manzur Imbett, H.R. Julio Roberto Salazar Pérdomo, H.R. Nicolás Antonio Barguil Cubillos, H.R. Luis Eduardo Díaz Mateus, H.R. Juan Carlos Wills Ospina, H.R. Delcy Esperanza Isaza Buenaventura, H.R. Armando Antonio Zabaraín de Arce, H.R. Juana Carolina Londoño Jaramillo, H.R. Daniel Restrepo Carmona, H.R. Héctor Mauricio Cuéllar Pinzón, H.R. Juan Loreto Gómez Soto y H.R. Andrés Felipe Jiménez Vargas.
Radicación	04/09/2023 (Cámara) publicado en gaceta de congreso No. 1266 de 2023.
Artículos	102
Estructura	La presente iniciativa consta de 13 títulos, así: TÍTULO I PRINCIPIOS GENERALES TÍTULO II ESTABILIDAD LABORAL TÍTULO III RÉGIMEN DISCIPLINARIO

<p>TÍTULO IV TIEMPO Y LUGAR DE PAGO DE ACREENCIAS LABORALES TÍTULO V TERCERIZACIÓN Y EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES TÍTULO VI CONTRATO DE APRENDIZAJE TÍTULO VII JORNADA DE TRABAJO, TRABAJO SUPLEMENTARIO Y TRABAJO DOMINICAL Y FESTIVO TÍTULO VIII SALARIOS TÍTULO IX HIGIENE Y SEGURIDAD EN EL TRABAJO TÍTULO X PAGO DE LIQUIDACIÓN FINAL DE ACREENCIAS LABORALES EN CASO DE MUERTE DEL TRABAJADOR TÍTULO XI SUMINISTRO DE CALZADO Y VESTIDO DE LABOR TÍTULO XII DE LA AFILIACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL EN LAS RELACIONES ATÍPICAS DE TRABAJO ADICIÓNENSE UNA CUARTA PARTE AL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO, ASÍ: PARTE IV MÍNIMOS DERECHOS EN ALGUNAS RELACIONES ATÍPICAS O NUEVAS FORMAS DE TRABAJO Y REGLAS PARA LA AFILIACIÓN Y COTIZACIÓN EN CASOS ESPECIALES Adiciónense una Quinta Parte al Código Sustantivo del Trabajo, así: PARTE V MEDIDAS PARA LA GENERACIÓN DE EMPLEO Y PROTECCIÓN DE LOS DESEMPLEADOS TÍTULO XIV INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y VONTROL, Y DEROGATORIAS</p>

3. Proyecto de ley 256 de 2023 Cámara “por medio de la cual se promueve una reforma laboral para el empleo formal, la formación para el trabajo y la modernización de las relaciones laborales; y se modifican el Código Sustantivo del Trabajo. Las leyes 1221 de 2008, 2038 de 2021, 2121 de 2021 y dictan otras disposiciones”

Autores	H.S. Alfredo Rafael Deluque Zuleta, H.R. Marelen Castillo Torres, H.R. Hernán Darío Cadavid Márquez, H.R. Erika Tatiana Sánchez Pinto, H.R. Miguel Abraham Polo Polo, H.R. Juan Fernando Espinal Ramírez y H.R. Saray Elena Robayo Bechara.
Radicación	11/10/2023 (Cámara) publicado en gaceta de congreso No. 1365 de 2023.
Artículos	52

Estructura	<p>La presente iniciativa consta de 10 capítulos, así:</p> <p>CAPÍTULO I MEDIDAS PARA UN MERCADO LABORAL MÁS INCLUYENTE</p> <p>CAPÍTULO II FORTALECIMIENTO DEL EMPLEO FORMAL</p> <p>CAPÍTULO III PROGRAMA FORMACIÓN PERMANENTE</p> <p>CAPÍTULO IV FOMENTO DE LA EMPLEABILIDAD Y PROTECCIÓN AL TRABAJADOR CESANTE</p> <p>CAPÍTULO V MODERNIZACIÓN DEL TRABAJO A DISTANCIA</p> <p>CAPÍTULO VI ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA</p> <p>CAPÍTULO VII FLEXIBILIZACIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO</p> <p>CAPÍTULO VIII ELIMINACIÓN Y SUSTITUCIÓN DE TRÁMITES ADMINISTRATIVOS</p> <p>CAPÍTULO IX CONTRATO AGROPECUARIO</p> <p>CAPÍTULO X DISPOSICIONES VARIAS</p>
-------------------	---

II. ANTECEDENTES Y TRÁMITE DE LAS INICIATIVAS LEGISLATIVAS

Se destaca que, la materia del proyecto de ley en discusión ya había sido radicado por parte del Gobierno Nacional el día 16 de marzo de 2023 con radicación No. 367 de 2023, el cual en cabeza del Presidente Gustavo Petro, y de la Ministra del Trabajo Gloria Inés Ramírez Ríos contó con la coautoría del H.S. Alexander López Maya, H.S Gloria Inés Flórez Schneider, H.R. David Ricardo Racero Mayorca, H.R María Fernanda Carrascal Rojas, H.R Eduard Giovanni Sarmiento Hidalgo, H.R Wilmer Yair Castellanos Hernández, H.R Juan Carlos Vargas Soler, H.R Olga Lucia Velásquez Nieto, H.R Karen Astrith Manrique Olarte, H.R. Jhon Fredi Valencia Caicedo, H.R Karen Juliana López Salazar, H.R. John Jairo González Agudelo.

Tal proyecto de ley contó con 4 ponencias, tres de ellas positivas con modificaciones y una de archivo. La ponencia positiva mayoritaria fue firmada por la H.R María Fernanda Carrascal, H.R Karen Juliana López, H.R Germán José Gómez, H.R Juan Camilo Londoño y H.R Jorge Alexander Quevedo. Las otras dos ponencias positivas estuvieron firmadas una de ellas por el H.R Héctor Chaparro y la otra por el H.R Víctor Manuel Salcedo. Por otra parte, la ponencia de archivo fue radicada por la H.R Betsy Judith Pérez Arango y el H.R

Andrés Eduardo Forero Molina. Este proyecto no tuvo discusión en la Comisión Séptima de la Cámara De Representantes y fue archivado.

No obstante, el proyecto fue nuevamente radicado por el Gobierno Nacional en cabeza de la Ministra del Trabajo Gloria Inés Ramírez Ríos el 24 de agosto de 2023, bajo el número 166 de 2023 Cámara, el mismo ha sido acumulado con otros dos proyectos de ley radicados con número 192 y 256 de 2023 Cámara mediante resolución No. 013 del 12 de octubre de 2023 de la mesa directiva de la Comisión Séptima Constitucional.

Cabe mencionar que, de acuerdo con la información disponible en medios de comunicación dicho proyecto de ley de iniciativa gubernamental no tuvo un estudio en la Comisión de Concertación de Políticas salariales y laborales, desconociéndose así el principio del tripartismo en la construcción de las normas laborales. Adicional a lo anterior, el Congreso de la República no convocó audiencia pública respecto al proyecto de ley No. 166 de 2023, presentado por la Ministra de Trabajo.

Para finalizar, mediante oficio CSCP 3.7-588-23 del 20 de septiembre de 2023 de la Comisión Séptima de Cámara Representantes se designaron ponentes para primer debate de los tres Proyectos de Ley en mención, a los siguientes Representantes a la Cámara: María Fernanda Carrascal Rojas, Camilo Esteban Ávila Morales Y Juan Camilo Londoño Barrera, en calidad de Coordinadores Ponentes y como ponentes a los Representantes: German José Gómez López, Hugo Alfonso Archila Suárez, Jorge Alexander Quevedo Herrera, Karen Juliana López Salazar, Alfredo Mondragón Garzón, Jairo Humberto Cristo Correa Y Andrés Eduardo Forero Molina

En suma, mediante el oficio SPCP 3.7 723-23 del 27 de octubre de 2023 y el oficio SPCP 3.7 788.23 del 09 de noviembre de 2023 y el oficio SPCP 3.7 526.23 del 22 de noviembre de 2023 de la Comisión Séptima de Cámara Representantes se concedieron prórrogas de quince días para la presentación de ponencia para primer debate de los proyectos en mención.

Por tanto, estando dentro del término legal, se presenta el presente informe de ponencia. Ahora, en adelante se hace referencia a las tres iniciativas en cuestión como la "Reforma Laboral".

III. ANÁLISIS DE LA REFORMA LABORAL

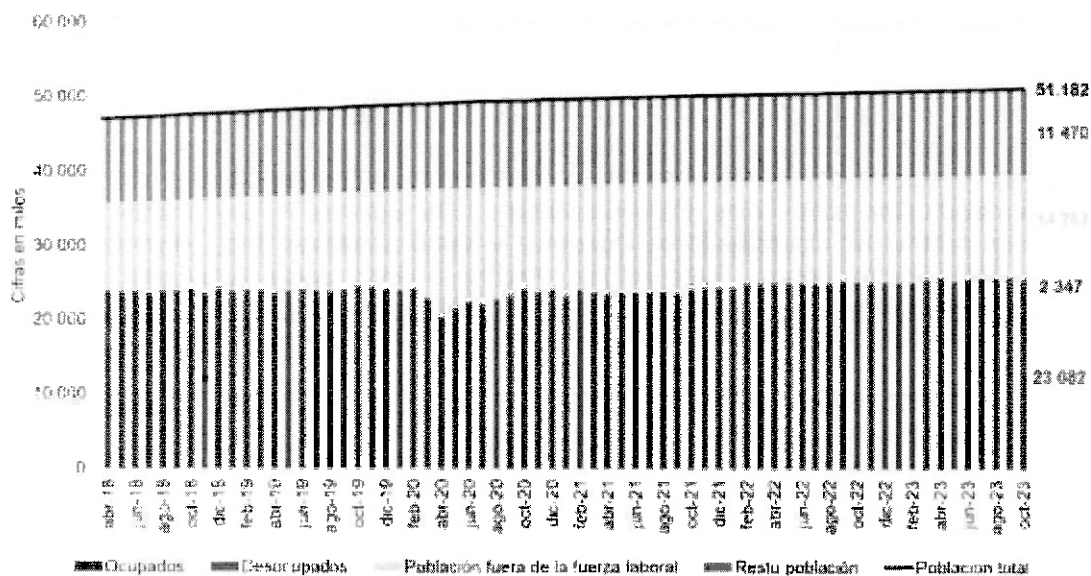
El análisis de la Reforma Laboral, se estructura en los siguientes capítulos:

1. Estado actual del mercado laboral colombiano.
2. Conceptos técnicos de los gremios, academia y demás sectores referentes a la Reforma Laboral propuesta del Gobierno Nacional
3. Impacto general de la Reforma Laboral y análisis por temáticas.

1. Estado actual del mercado laboral colombiano

Según cifras del DANE, la población en edad de trabajar asciende a 39,7 millones de personas, de las cuales 25,4 millones corresponden a la fuerza de trabajo o población económicamente activa y 14,2 millones corresponden a la población fuera de la fuerza laboral o población económicamente inactiva. De la población económicamente activa, 23,1 millones de personas son ocupados y 2,3 millones son desocupados con cifras a octubre de 2023 (Gráfica 1).

Gráfica 1. Población Económicamente Activa (PEA) y Población Económicamente Inactiva (PEI)

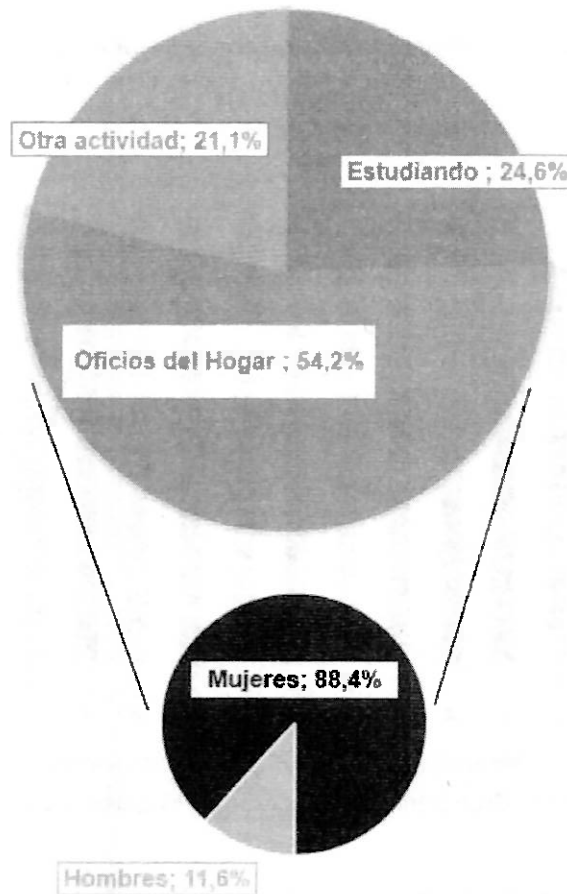


Fuente: DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares – Cálculos propios.

De la población que se encuentra excluida de la fuerza de trabajo, la principal razón de inactividad (Gráfica 2) el 54,2% corresponde a oficios del hogar y el 21,1% representa otras actividades¹ y el 24,6% a estudiantes. Ahora bien, es importante tener en cuenta la distribución por sexo de aquellas personas que se dedican a los oficios del hogar. El 88,4% de estas personas son mujeres lo que evidencia una problemática silenciosa dentro de esta población que se encuentra fuera de la fuerza laboral.

¹ Otras actividades incluyen a los incapacitados permanentes para trabajar, rentistas, pensionados o jubilados y personas que no les llama la atención o creen que no vale la pena trabajar.

Gráfica 2. Población fuera de la fuerza laboral según tipo de actividad



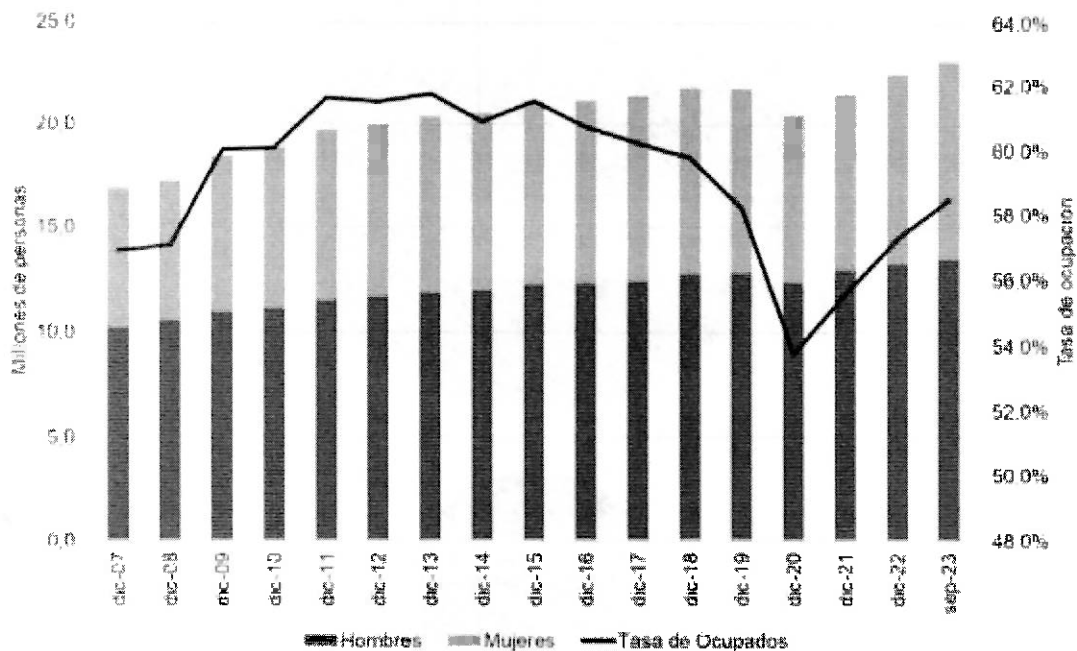
Fuente: DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares – Cálculos propios.

En referencia al panorama de la población económicamente activa, el número de ocupados en la economía colombiana ha venido ascendiendo durante la última década, sin embargo, la tasa de ocupados evidencia el profundo impacto que tuvo la pandemia en el mercado laboral (Gráfica 3) y como hasta ahora se ha iniciado un proceso de recuperación logrando apenas niveles previos a la misma.

En razón de lo anterior es claro que uno de los principales retos de Colombia en materia laboral es la recuperación e incremento de la empleabilidad formal, siendo esencial realizar el análisis del impacto que la reforma propuesta trae sobre este concepto. En relación con esta problemática, consideramos necesario desde ya hacer referencia al estudio realizado por el Banco de la República de Colombia sobre los impactos de la Reforma Laboral, en el que se concluyó que de aprobarse el mismo, se podría reducir el empleo formal en **454.000 empleos**, poniéndose en evidencia, la inconveniencia para el país de este proyecto de ley

que no soluciona, sino por el contrario, agudiza las problemáticas de la estructura laboral colombiana, como lo son el desempleo y la informalidad.

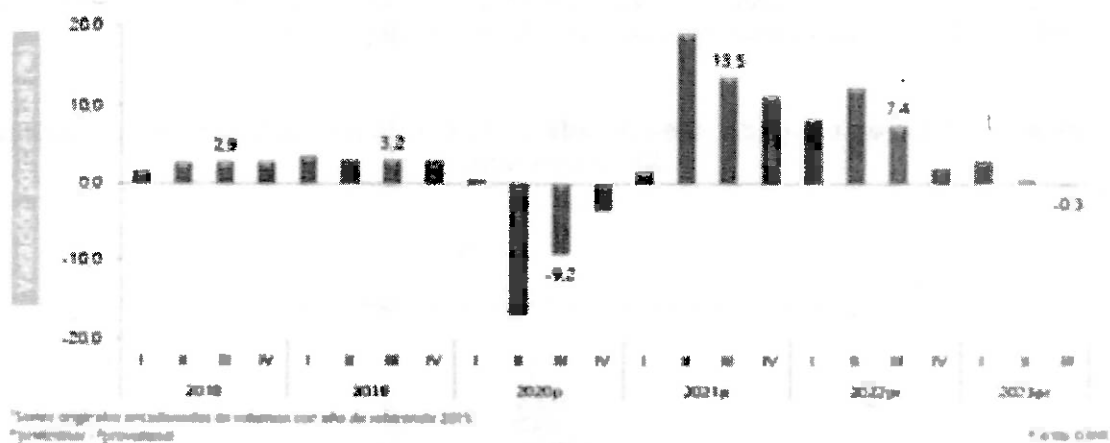
Gráfica 3. Número de Ocupados y Tasa de Ocupados



Fuente: DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares – Cálculos propios.

El aumento del número de ocupados y la recuperación de la tasa de ocupados apenas se acerca a niveles pre-pandemia gracias a las buenas tasas de crecimiento que venía presentado el país en los últimos años. Sin embargo, esta realidad ha cambiado y en el tercer trimestre de 2023 el Producto Interno Bruto (PIB) en Colombia decreció en el 0,3% tal como se evidencia en la siguiente gráfica:

Producto Interno Bruto – Enfoque producción – Tasa de Crecimiento anual en volumen



Fuente: DANE

El dato anterior reafirma la conclusión de la inconveniencia del proyecto de ley de reforma laboral, puesto que en un escenario de decrecimiento económico en Colombia, modificar las reglas del modelo laboral, incrementando el costo de contratación laboral formal, implementando modelos inflexibles de contratación, incentivando la conflictividad y la paralización de las operaciones productivas, podría generar la pérdida de los empleos formales que se venían recuperando en el país.

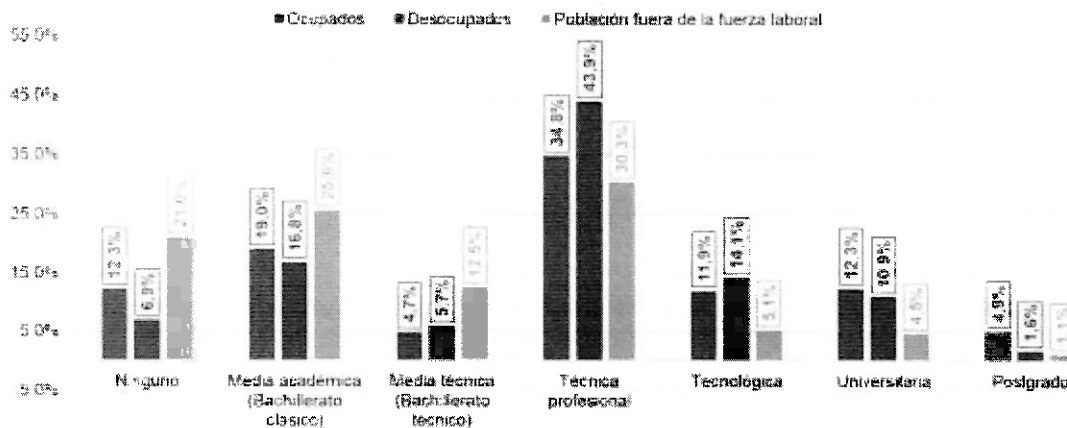
Por otra parte, es importante evidenciar el nivel educativo de la población en edad de trabajar con el fin de identificar donde se concentran los ocupados y cuál es su nivel de escolaridad, ya que este dato determinará en gran medida el tipo de trabajo al cual podrán acceder y el efecto que generará cualquier modificación de las condiciones laborales.

Existe una gran concentración de la población con bajos niveles educativos (Gráfica 4) donde el 70,8% de los ocupados no poseen ningún tipo estudio o alcanzaron solo el nivel técnico profesional. Esto demuestra un claro panorama de la poca especialización y bajo nivel de valor agregado que le aportan los trabajadores a la dinámica productiva del país de acuerdo con su nivel educativo, un problema creciente y que debería ser de primer orden en la agenda del gobierno actual.

Es por lo anterior que se tiene que incentivar la capacitación para el trabajo y revisar con detenimiento la aproximación que la reforma pretende implementar de las modalidades contractuales, como por ejemplo del contrato de aprendizaje, contrato especial encaminado

a brindar educación para el trabajo y que el proyecto de ley pretende convertirlo en contrato de trabajo a término fijo, generando un fuerte incremento a los costos de contratación de los aprendices, lo que puede ir en contravía de la intención de brindar a los colombianos preparación práctica para su ingreso al mercado laboral, generando un desincentivo a la contratación efectiva de los aprendices, agudizando la problemática de improductividad país, que de acuerdo a estudios realizados encuentra una de sus causas en la falta de preparación de los colombianos para su inserción en el mercado laboral.

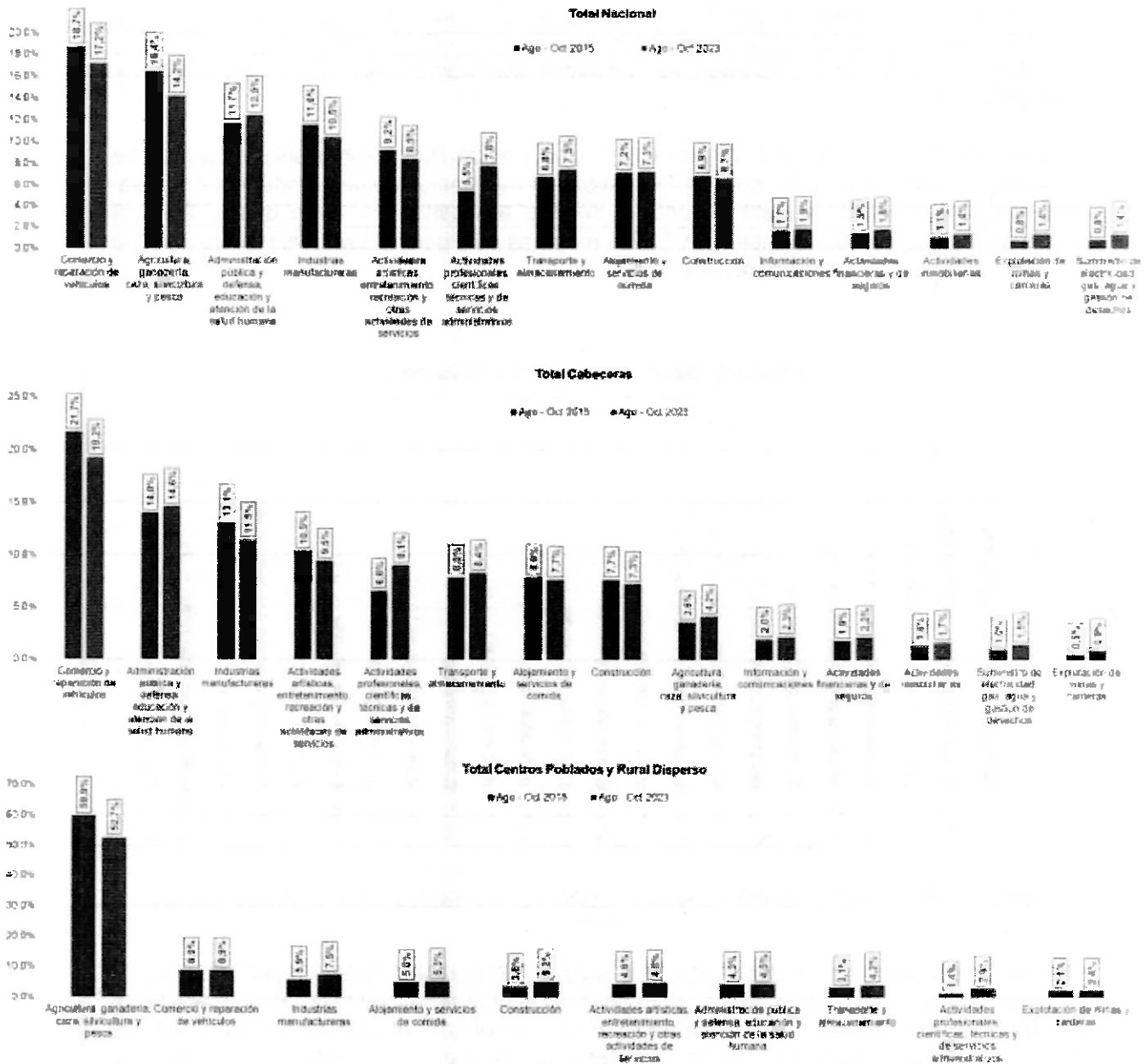
Grafica 4. Población ocupada, desocupada y fuera de la fuerza laboral según último título obtenido.



Fuente: DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares – Cálculos propios – Cifras a 2021.

Frente a este panorama de la oferta laboral, es indispensable observar cómo se encadena esta con la demanda laboral. Es así como las principales ramas de actividad productiva donde se encuentran los ocupados corresponden a comercio y reparación de vehículos; agricultura, ganadería, caza, silvicultura y pesca; industrias manufactureras, administración pública y defensa, educación y atención de la salud humana. Adicionalmente, del total de ocupados, el 79,3% realizan sus actividades en las cabeceras municipales y ciudades principales y el restante 20,8% en los centros poblados y la ruralidad dispersa. (Gráfica 5).

Gráfica 5. Población ocupada según ramas de actividad CIU 4 A.C.

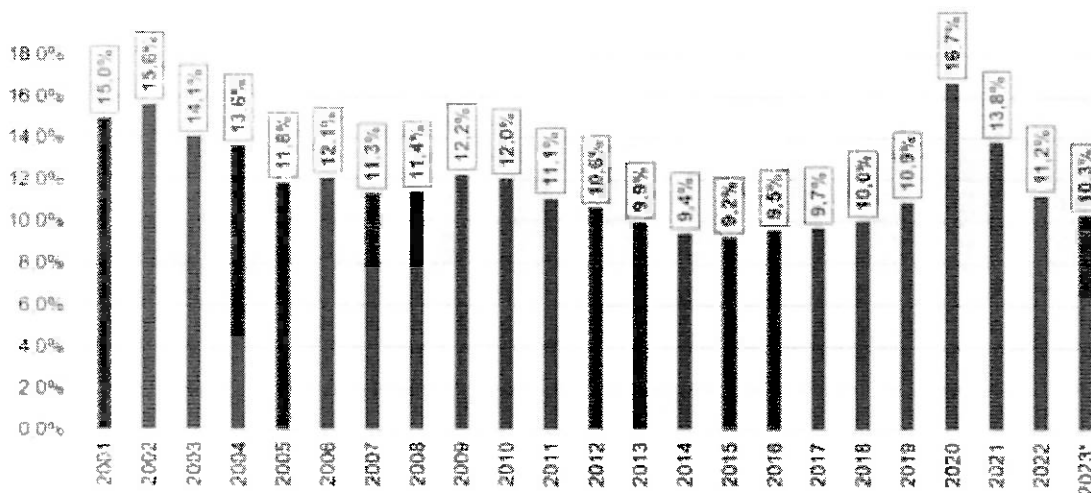


Fuente: DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares – Cálculos propios.

A la luz de este panorama de la distribución de ocupados en el país, es indispensable realizar un análisis y caracterización del desempleo nacional. La tasa de desempleo del país en la última década se ubica en un 11%, porcentaje muy por encima del promedio de países de la OCDE. Esto refleja una alta informalidad que prevalece en la economía colombiana y que no ha sido posible disminuir pese a las políticas de formalización, lo cual recrudece la desigualdad entre grupos demográficos específicamente jóvenes y mujeres y los altos costos laborales para pequeñas unidades productivas que limitan la posibilidad de formalización.

A pesar de que la economía colombiana no ha podido recuperarse satisfactoriamente después de la pandemia, los niveles de desempleo han sostenido una tendencia a la baja. Sin embargo, apenas se está llegando a niveles pre pandemia. Para el año 2022 el desempleo en promedio se ubicó en 11,2% mientras que para el promedio enero-octubre de 2023 llegó a un 10,3%. (Gráfica 6).

Gráfica 6. Desempleo – Promedio anual

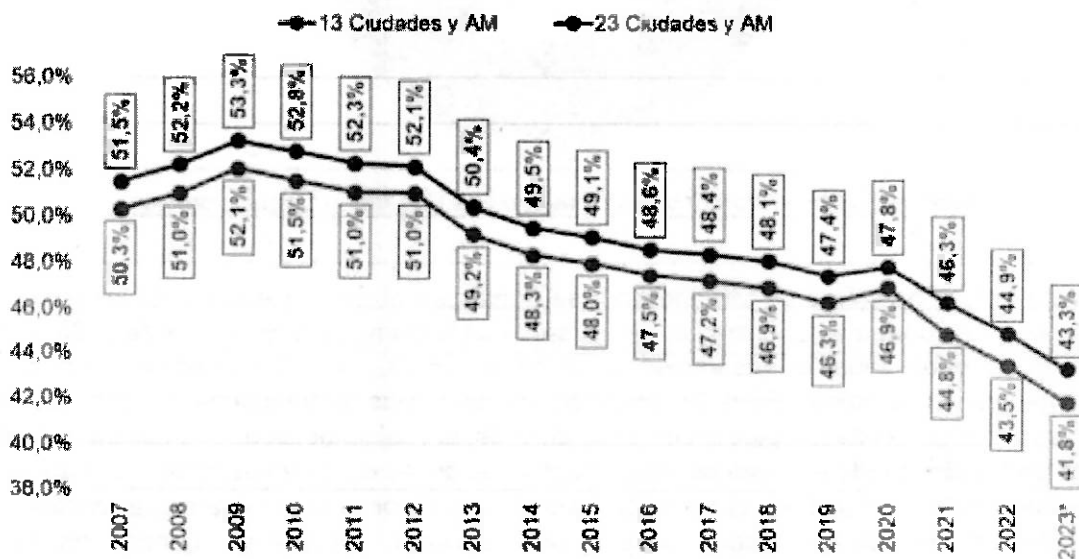


Fuente: DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares – Cálculos propios - *promedio enero-octubre.

Frente a esta alta tasa de desempleo que presenta Colombia, es importante observar el comportamiento de la informalidad como se mencionaba anteriormente, ya que alrededor del 50% de los ocupados son informales lo cual evidencia el problema más grave del mercado laboral colombiano, siendo importante plantear el interrogante si el proyecto de ley de reforma laboral respecto del cual se rinde la presente ponencia soluciona o tiene la potencialidad de agudizar el problema de informalidad en el país (Gráfica 7). Colombia históricamente ha presentado una alta informalidad producto de una estructura productiva

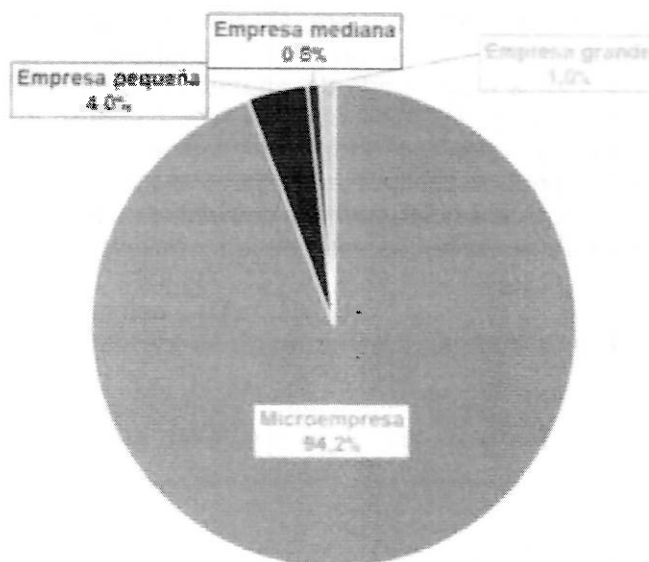
donde predominan las MiPymes que en su gran mayoría son informales y que cuentan con máximo 4 o 5 trabajadores. Estas Pequeñas y medianas empresas generalmente no encuentran condiciones para formalizarse debido a los altos costos laborales e impuestos que pondrían en riesgo su viabilidad financiera, así como la sostenibilidad en el mercado, por lo que es claro que con la reforma laboral se está discutiendo también la supervivencia de empresas que conforman la mayor parte del aparato productivo del país. Es así como de los ocupados informales, el 94,2% trabaja en una microempresa, lo que muestra donde se encuentran los verdaderos retos que debería solucionar un nuevo régimen laboral, el cual debería estar encaminado a políticas que incentiven la formalización del pequeño empresariado y la generación de empleo formal y de calidad, lo anterior en la búsqueda de garantizar un ecosistema empresarial que estimule la formalización (Gráfica 8).

Gráfica 7. Informalidad (Promedio anual trimestre corrido)



Fuente: DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares – Cálculos propios – Cálculos propios -
*promedio enero-septiembre.

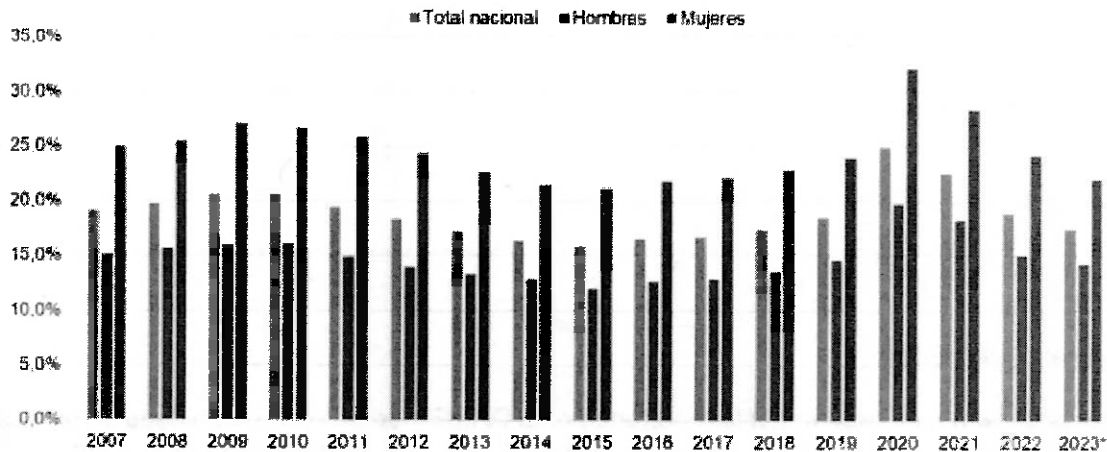
Gráfica 8. Población ocupada informal según tamaño de empresa



Fuente: DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares – Cálculos propios

Aunado a este problema de informalidad, se encuentra el alto desempleo de los jóvenes como se mencionaba anteriormente. De acuerdo con la última cifra disponible de 2023, para este grupo poblacional el desempleo se ubicó en 16,2%, un 7% por encima a la cifra nacional de desempleo. Pero la situación es aún más preocupante al observar el comportamiento del desempleo en mujeres jóvenes, el cual se ubica en 20%, evidenciando como se ha observado a través de esta caracterización las condiciones adversas a las que se enfrentan las mujeres en el mercado laboral, razón por la cual incrementar costos de contratación de los precitados grupos poblacionales únicamente genera barreras restrictivas de ingreso en el mercado laboral, potencializando en este grupo la agudización de los problemas de desempleo e informalidad.

Gráfica 9. Desempleo Juvenil – Promedio anual



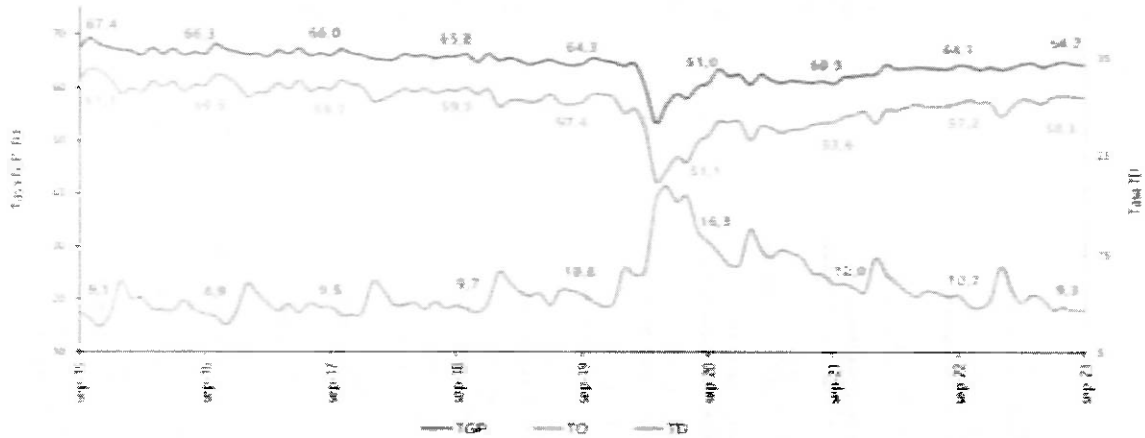
Fuente: DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares – Cálculos propios - *promedio ene-sep.

Ante este adverso panorama laboral y con un trabajo formal que apenas está terminando de recuperarse de los efectos negativos de la pandemia, las políticas laborales que se lleguen a implementar deben estar encaminadas al apoyo a la formalización de las MiPymes, la garantía de acceso al primer empleo para los jóvenes y una política orientada a generar mayores puestos de trabajo en búsqueda de reducir la informalidad creciente de nuestro país.

Ahora bien, dada la trazabilidad de los boletines emitidos por el DANE sobre la informalidad y desocupación, cabe resaltar que, según el diagnóstico realizado por el DANE al 31 de octubre de 2023², para el mes de septiembre de 2023, la tasa de desocupación del total nacional fue 9,3%, lo que representó una disminución de 1,5 puntos porcentuales respecto al mismo mes de 2022 (10,7%). La tasa global de participación se ubicó en 64,2%, mientras que en septiembre de 2022 fue 64,1%.

Finalmente, en el mes de septiembre de 2023, dicha tasa de ocupación fue 58,3%, lo que representó un aumento de 1,0 puntos porcentuales respecto al mismo mes de 2022 (57,2%). Esto quiere decir que de los **más de 39 millones de personas que están en edad de laboral, 23.1 millones están ocupadas.**

²Boletín técnico Gran Encuesta Integrada de Hogares (GEIH) septiembre 2023. DANE. Link: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo#:~:text=Para%20el%20mes%20de%20septiembre,2022%20fue%2064%2C1%25>.



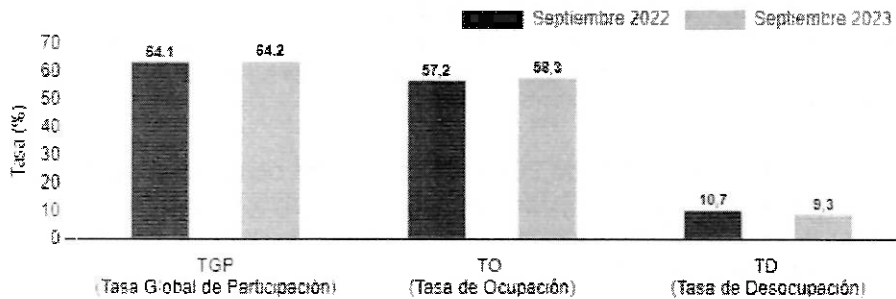
Fuente: DANE, GEIH

Adicionalmente, en resumen a lo reportado por el DANE mediante el comunicado de prensa del 31 de octubre de 2023³ se deduce que, a nivel nacional, la **población desocupada** en septiembre de 2023 se redujo en 340 mil personas frente al mismo mes de 2022, lo que refleja una variación del -12,6%, para llegar así a 2,4 millones de desocupados.

Según los registros históricos del DANE, desde 2018 la tasa de desempleo en el noveno mes del año no se ubicaba debajo del 10%, esto significa **que hay una disminución del desempleo en el país**, una necesidad clave sobre todo después de la pandemia.

Tasa global de participación, ocupación y desocupación

Total nacional
Septiembre (2022-2023)



Fuente: DANE

³ Comunicado de prensa indicadores de mercado laboral. Septiembre 2023. DANE. [Link:https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo#:~:text=Fuente%3A%20DANE,59%2C7%25%2C%20respectivamente.](https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo#:~:text=Fuente%3A%20DANE,59%2C7%25%2C%20respectivamente.)

Además, la **brecha de género** se representa en la tasa de desocupación para el total nacional para septiembre de 2023 con el 11,3% para las mujeres, mientras que la de los hombres fue del 7,7%, es decir, la **brecha de género fue de 3,6 puntos porcentuales (p.p.), una de las más bajas, desde septiembre de 2015** ubicada en el 4,2%

Por otra parte, la **población fuera de la fuerza de trabajo** para septiembre de 2023, fue de 14.202 miles de personas en el total nacional. Esta población se concentró principalmente en Oficios del hogar (53,7%), y Estudiando (25,2%). Para el total nacional se presentó una variación de 52 mil en los hombres en el rango de 55 años y más; y de 83 mil en las mujeres en el rango de 15 a 24 años.

Finalmente, en el total nacional, para septiembre de 2023, la proporción de **población ocupada informal** se ubicó en el 56,1% y tuvo una variación de -2,6 puntos porcentuales (p.p.) frente al mismo mes de 2022, cuando fue del 58,7%. Por último, para el total de las 23 ciudades y áreas metropolitanas, la proporción de informalidad se ubicó en el 43,0%, lo que significó una disminución de 2,1 p.p. respecto al trimestre julio-septiembre de 2022 (45,0%). (Variaciones estadísticamente significativas).

Así las cosas, revisando el marco estadístico y conceptual del mercado laboral en Colombia, y a manera de conclusión previa, se puede evidenciar que el proyecto de ley de reforma laboral presentado por el Gobierno Nacional no tiene en cuenta la realidad de Colombia en materia de empleo, generando a través de su propuesta normativa un impedimento directo para que el país solucione los problemas de informalidad y desempleo.

2. Conceptos técnicos de los gremios, academia y demás sectores referentes a la Reforma Laboral propuesta del Gobierno Nacional

A continuación, se presentan los conceptos⁴ técnicos de los diferentes gremios, academia y demás actores que se ven afectados por la Reforma Laboral propuesta por el Gobierno Nacional y las consideraciones planteadas por los mismos como insumo para la discusión de la iniciativa:

- **Asociación Colombiana de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas – ACOPI**
- El código sustantivo del trabajo vigente ha permitido que la economía haya podido absorber el crecimiento de la fuerza de trabajo que paso de 18.1 a 25.4 millones de personas durante lo que va del siglo XXI, logrando que hasta la pandemia la tasa de desempleo fluctuara entre el 9% y 11% y que tres años después de esta el mercado

⁴ Se aclara que todos los conceptos incorporado en este aparte han sido transcritos literalmente, con el fin de garantizar que se tenga claridad de todos los puntos de vista frente al proyecto de ley, adicionalmente los mismos hacen referencia a los conceptos allegados tanto para el proyecto 166 como para el proyecto inicialmente radicado 367.

laboral se encuentre en un proceso importante de reactivación pasando de una tasa del 22% en su momento más crítico en mayo del 2020 a una tasa 10.3% en diciembre del 2022 y del 9.6% en julio del 2023.

- 13 millones (56.4%) de los ocupados siguen en la informalidad, de estos 8 millones son trabajadores por cuenta propia y 3 millones son empleados particulares, 12.1 millones (94%) de estos informales se encuentran vinculados en las MiPymes.
- Los costos directos de la reforma se estima que oscilan entre el 17% y el 34% dependiendo del número de horas extras, nocturnas y dominicales que tenga cada sector, del promedio de salarios pagados, del tamaño de las plantas de personal, de la convención colectiva vigente, del tamaño de la empresa, entre otras variables, y que estos incrementos pueden terminar generando un aumento en el desempleo que puede oscilar entre el 1.7% y el 3.4% y una caída en la formalidad que puede oscilar entre el 7% y el 14%.
- Esta reforma incide negativamente en la competitividad del tejido empresarial colombiano, debido a que los mercados externos ofrecen productos subvencionados, o por el contrabando en sus diversas modalidades, o por los tratados desiguales de libre comercio o por los bajos costos de mano de obra de otros países, o por la reducción unilateral de aranceles entre otros.
- Exhortamos al legislativo tener en cuenta las tendencias del mercado laboral, fundamentalmente las expectativas laborales de las nuevas generaciones de trabajadores que buscan un equilibrio entre el trabajo y la vida personal a través de beneficios como la contratación por horas, la no exclusividad, el teletrabajo voluntario, los horarios flexibles, las facilidades para ingresar y retirarse de sus trabajos, entre otros, que no son recogidos en esta reforma.
- Esta reforma tiene un impacto fiscal muy elevado que puede poner en riesgo la regla fiscal, por un lado, se incrementarán los gastos de funcionamiento e inversión, producto de los mayores valores que el gobierno nacional como empleador y contratante de bienes y servicios deberá hacer y que deberá incorporar al presupuesto general de la nación y por otro lado, la afectación de las utilidades de los contribuyentes, el aumento del desempleo, la reducción de la formalidad y la desaceleración de la economía tendrán un efecto directo en el recaudo de impuestos futuros que debe también evaluarse en el marco fiscal de mediano plazo y por ende en el presupuesto general de la nación.
- Los altos costos laborales y la inflexibilidad del mercado laboral que incorpora esta reforma incentivarán aún más la desformalización del sector empresarial, lo que va en contravía del deseo de aumentar la base de contribuyentes y por el contrario llevará a más personas a engrosar los programas sociales que viene promoviendo el gobierno, exacerbando aún más el ya desbordado déficit fiscal público.

- Reiteramos la importancia de que cualquier proyecto de ley o norma laboral tenga como base la oportunidad de formalización laboral y empresarial y aumentar la productividad, y no afectar la estructura de costos.
- Estaremos atentos a todas las invitaciones que el Gobierno Nacional y los Honorables Congressistas, quieran hacernos para ampliar la información que se plasma en este comunicado.

- **Federación Nacional de Comerciantes Empresarios - Fenalco**

Tal como lo hemos manifestado públicamente el gremio insiste en que el enfoque del nuevo proyecto en los términos en los que fue radicado por el Gobierno Nacional no responde a las necesidades de los cerca de 16 millones de colombianos desempleados o en la informalidad y que representan el 64% de la fuerza laboral del país.

Dentro de los principales motivos de inconveniencia que encontramos se encuentran (1.1) el impacto en el aumento de costos, (1.2) una estabilidad laboral ilimitada, (1.3) la ausencia de medidas eficientes contra la discriminación en el mundo laboral, (1.4) la limitación a la tercerización y a las empresas de servicios temporales, (1.5) la ausencia de límites en las jornadas laborales flexibles y trabajo en casa, y (1.6) el aumento del término de prescripción.

1.1 El impacto en el aumento de los costos, como consecuencia de:

1.1.1. Se aumentaría la indemnización por despido injustificado de 30 días (para trabajadores de menos de 10 salarios mínimos) o 20 días (para trabajadores de 10 o más salarios mínimos) a 35 días cuando tenga menos de un año o por el primer año cuando tenga más de un año y se prevé una tabla que modifica el sistema de indemnizaciones por despido injustificado. Preocupa el aumento de pago de 60 días por año (más 35 del primer año) en el caso de los trabajadores que lleven más de 10 años. (Artículo 8º).

Igualmente observamos que se establecen rigideces para el despido sin justa causa en caso de automatización de actividades, entre ellas la "previa consulta con las organizaciones sindicales". Con esta disposición se desconoce la libertad de empresa y la posibilidad que tiene el propietario de direccionarla hacia el cumplimiento de sus fines. De aprobarse la norma, se generaría un claro desincentivo para los avances tecnológicos. (Artículo 61º).

1.1.2. El horario trabajo nocturno (7 pm - 6 am) pasa de las 9 pm a iniciar a las 5 pm, empezando a correr desde esa hora el recargo del 35% por el sólo hecho de ser nocturno (55% en caso de ser extra nocturno) (Artículo 13º).

1.1.3. Se revive la jornada semestral correspondiente al día de la familia así como las dos horas para actividades recreativas, culturales, deportivas o de capacitación en empresas

con más de 50 trabajadores que habían sido eliminadas con ocasión de la expedición de la Ley 2101 de 2021 que redujo la jornada laboral. (Artículo 14°).

1.1.4. El incremento del recargo por trabajo dominical: Se aumenta la remuneración en día de descanso obligatorio al 100% sobre el salario ordinario (actualmente es del 55%). Sin embargo, y aunque el proyecto plantea una gradualidad (en julio de 2024 con el 80%, en julio de 2025 con el 90% y en julio de 2026 con el 100%) observamos que aunque el impacto sería moderado en el primer año, en 2026 el efecto negativo sería el mismo del proyecto inicial. (Artículo 15°).

1.1.5. Se modifica sustancialmente el concepto de "contrato de aprendizaje". Al darle el carácter de "contrato laboral especial a término fijo" se sujeta al empleador a las disposiciones relativas al contrato de trabajo del CST. Así mismo, al derogar los artículos 30 y 31 de la Ley 589 de 2002 (artículo 92 del proyecto de ley) se deja sin sustento normativo buena parte de la regulación de las relaciones entre aprendices y empresarios. (Artículo 22°).

- Durante la fase lectiva se pagará al aprendiz el equivalente al 50% del salario mínimo y, durante la práctica el 55%. En la norma vigente se prevé que el apoyo en la fase práctica aumentará a un 100% "cuando la tasa de desempleo nacional sea menor del diez por ciento (10%)".

- El proyecto prevé un aumento del 100% del salario mínimo para la remuneración.

Si en 2023 hay 442.000 aprendices, el aumento de lo que tendría que pagar el sector empresarial por efecto de una reforma en ese sentido, sería de mucho más de un billón doscientos ochenta mil pesos en un año.

1.1.6. El aumento progresivo a 12 semanas por licencia de paternidad (pasando en 2024 a 8 semanas, en 2025 a 10 semanas y en 2026 a 12 semanas). Se derogaría con esta disposición la prevista en el párrafo segundo del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo que establece la posibilidad de aumentar las dos semanas iniciales en una semana adicional por cada punto de disminución de la tasa de desempleo. (Artículo 50°).

1.1.7. Se modifica el artículo 406 del código sustantivo del trabajo para ampliar de forma excesiva el número de trabajadores protegidos por fuero sindical. (Artículo 52°).

1.1.8. En cuanto al trabajo a distancia obligatorio el proyecto plantea lo siguiente

- De 20-50 empleados – 5% de puestos de trabajo
- De 50-200 – 10% de puestos de trabajo
- Más de 201 – 15% de puestos de trabajo

Esta fórmula desconoce absolutamente la heterogeneidad de la operación de los distintos negocios. Existen actividades comerciales y de servicios cuya naturaleza es

primordialmente presencial, además cada empresa de acuerdo con sus características particulares organiza su operación. (Artículo 60°).

1.2. Estabilidad laboral ilimitada:

1.2.1. El aumento de la indemnización por despido injustificado también tiene implicaciones en la estabilidad.

1.2.2. Se mantiene la inversión de la carga de la prueba en caso de despido sin justa causa. Esto quiere decir que correspondería al empleador demostrar que no despidió al trabajador por motivos discriminatorios sino por razones objetivas. Este cambio de la carga de la prueba resulta contrario a la previsión constitucional que establece la presunción de buena fe (artículo 83) y a la presunción de inocencia (inciso 4° del artículo 29). - (Artículo 10°).

1.2.3. Al regular el derecho fundamental a la "Estabilidad Laboral Reforzada" mediante ley ordinaria, se violaría la reserva de ley estatutaria. (Artículo 11°).

Todo lo anterior implica que, además del fuerte aumento de las indemnizaciones por terminación sin justa causa, dar la posibilidad de reintegro a elección del trabajador imponiéndole al empleador la carga de probar si el despido fue por causas "arbitrarias" o "discriminatorias", genera en la práctica vínculos "eternos".

1.3. Ausencia de medidas eficientes en contra de la discriminación en el mundo laboral (Artículo 21°). Si bien consideramos que es indispensable que se tomen medidas contra la violencia, el acoso y la discriminación en el mundo del trabajo, observamos que la norma propuesta le asigna al Ministerio de Trabajo la función de "regular", "vigilar" y "sancionar" el incumplimiento de funciones relativas a "la violencia, el acoso y la discriminación en el mundo del trabajo" y no describe con la precisión requerida las conductas reprochables.

La ausencia de la descripción clara de las conductas con indicación del sujeto activo de las mismas, puede resultar en la violación del debido proceso (artículo 29 constitucional) y en una invasión de la reserva de ley al designar al Ministerio como titular de una función "regulatoria" de derechos fundamentales. No puede olvidarse que, al estar en cabeza del legislativo la función de expedir el estatuto del trabajo (artículo 53 constitucional), no es posible entregar a un Ministerio la función de reglamentar "los protocolos, comités, herramientas y mecanismos necesarios para garantizar la eliminación de violencia, el acoso y la discriminación en el mundo del trabajo" (parágrafo primero del artículo 21° del proyecto).

Colombia necesita con urgencia un estatuto que permita sancionar adecuadamente este tipo de conductas, en los términos exigidos por la constitución y sin excluir el acoso en el ámbito laboral de las entidades públicas. Es indispensable aumentar las sanciones disciplinarias y consagrar un marco legal de protección de los trabajadores frente a estas conductas reprochables, sin importar si prestan sus servicios en el sector público o privado.

1.4. Se crea una nueva categoría de empresa que se denomina micro negocio, entendida como aquella con hasta nueve (9) trabajadores, es decir, más pequeña aún que una

pequeña empresa, en los términos del artículo 2º de la Ley 590 de 1999 y desconociendo el contenido del Decreto 955 de 2019. (Artículo 35º).

La ventaja para este tipo de empresas sería poder realizar pagos a la Seguridad Social a tiempo parcial que deberán computarse en semanas finalizando cada mes. En concordancia, en el artículo 88 se ordena el ajuste de la planilla integrada de liquidación de aportes para permitir la afiliación y cotización de trabajadores con contratos a tiempo parcial.

Esta medida que, es necesaria, discrimina sin justificación a otros tipos de empresas y modifica las disposiciones vigentes que permiten que el trabajo a tiempo parcial se desarrolle en cualquier tipo de empresa (Vgr. art. 193 de la Ley 1955 de 2019).

1.5. Limitación a la tercerización y a empresas de servicios temporales

1.5.1. En el caso de los contratistas y subcontratistas, preocupa la eliminación de la disposición contenida en el numeral 1º del artículo 34 del CST según la cual, la "solidaridad (que) no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores". (Artículo 45º).

Igualmente, la extensión de la solidaridad por obligaciones de los contratistas "aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas" puede resultar en una violación del debido proceso, en tanto que se prevé la responsabilidad objetiva del contratante, aunque hubiere tomado las medidas necesarias para evitar situaciones no deseadas -en este caso, la no autorización de contratación de subcontratistas-.

1.5.2. En lo referente a las empresas de servicios temporales, limita la posibilidad de contratar con este tipo de empresas a los casos de período de prueba, puesto que al introducirse el parágrafo 1º al artículo 55 de la Ley 50 de 1990, cuyo aparte pertinente señala que: "Las empresas usuarias no podrán celebrar contratos con las empresas de servicios temporales para situaciones diferentes a las establecidas en el presente artículo", se entiende referido a la disposición según la cual "El período de prueba debe ser estipulado por escrito, y en caso contrario los servicios se entienden regulados por las normas generales del contrato de trabajo". (Artículo 46º)

Esto implica que, a partir de la vigencia de la ley, se derogaría tácitamente la previsión del artículo 6º del Decreto 4369 de 2006 que establece los casos en los usuarios de empresas de servicios temporales pueden contratar con dichas empresas.

Esta disposición pondría en riesgo a los 600.000 empleos que, según ACOSSET, genera el sector de las empresas de servicios temporales.

1.6. Con la prohibición de la celebración de contratos de prestación de servicios o de contratos civiles o mercantiles para realizar actividades subordinadas en empresas privadas (Artículo 45º) creemos que el legislador interferiría en este caso, de forma directa en los

contratos civiles o mercantiles, esto es, en las relaciones contractuales entre particulares para fines civiles o mercantiles, reduciendo – aunque de forma indirecta- los elementos para determinar el contrato realidad, a uno: la subordinación que, a diferencia de lo previsto en el ordenamiento laboral vigente, no tendría que ser continua.

Estas disposiciones desconocen que las empresas beneficiarias y contratistas son unidades independientes con estructuras de costos y capacidades financieras diferentes, además pone en riesgo los cientos de miles de empleos formales que se generan gracias a la tercerización, empleos que el tejido empresarial no está en capacidad de absorber directamente.

1.7. Jornadas flexibles y trabajo en casa sin limitación

1.7.1. El deber del empleador de aceptar la solicitud de jornada flexible para trabajadores con responsabilidades familiares de cuidado, desconoce las características propias de las actividades cuya naturaleza es la prestación personal del servicio. (Artículo 48º inciso segundo).

En efecto, mientras en el artículo se prevé que los trabajadores "podrán solicitar y proponer" esta modalidad, en el caso de los empleadores "éste estará obligado a otorgar una respuesta en un término máximo de diez (10) días hábiles, aceptándola e indicando el proceso de implementación a seguir".

1.7.2. En el proyecto se modifica el artículo 5º de la Ley 2295 de 2023, haciendo su texto más amplio y, a la vez, más confuso. En efecto, por una parte abre la posibilidad de tener este "derecho" a cualquier familiar (en el artículo vigente solo se prevé para primer grado de consanguinidad) y, por otra parte, parece tener por objeto establecer como obligatorio para el empleador, difiriendo al "acuerdo" solo las condiciones del trabajo (ver el cambio de orden de la expresión "acuerdo" frente al texto vigente. (Artículo 49º).

1.7.3. Si bien es cierto que parece positivo que se aclare la diferencia entre el teletrabajo el trabajo a domicilio y sus diversas modalidades, también lo es que se promueve como un derecho, sin tener en cuenta las características de las empresas que requieren presencialidad, razón por la que es inviable establecer un porcentaje obligatorio según el número de trabajadores. (Artículo 60º).

1.8. Aumento del término de prescripción. El proyecto aumenta de tres formas la prescripción de las acciones de asuntos regulados por el artículo 488 del CST que establece que "Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto". (Artículo 89º).

En primer lugar, el término pasaría de tres (3) a cinco (5) años. En segundo lugar, cuando quiera que la reclamación verse sobre derechos "emanados de una relación de trabajo" el

término empezará a contarse desde la terminación del contrato y, por último establece expresamente que las acciones "para reclamar el derecho al pago de cotizaciones y prestaciones de la seguridad social es imprescriptible".

La disposición aumentará sensiblemente la litigiosidad y los costos de transacción para los empleadores, convirtiendo debates relativos a la relación de trabajo en situaciones prácticamente interminables.

2. MOTIVOS DE INCONSTITUCIONALIDAD

2.1 El proyecto no fue concertado: El artículo 56 de la Constitución Política indica que habrá una comisión permanente integrada por el Gobierno, por representantes de los empleadores y de los trabajadores, que fomentará las buenas relaciones laborales, contribuirá a la solución de los conflictos colectivos de trabajo y concertará las políticas salariales y laborales.

Según el artículo 2º de la Ley 258 de 1996, la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales tendrá, entre otras, la función de "(...) h) Preparar los proyectos de ley en materias sujetas a su competencia, para que el Gobierno los presente al Congreso de la República".

2.2. El proyecto debe tramitarse como ley estatutaria por cuanto reglamenta:

- Los principios de un derecho fundamental (Artículo 4º). Al regular los principios de un derecho fundamental, se violaría la reserva de ley estatutaria. Así mismo se introducen a la legislación colombiana principios "(...) relativos a los derechos fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo" con lo cual, además, se viola la previsión del último inciso del artículo 154 constitucional que exige que "Los proyectos de ley relativos a los tributos iniciarán su trámite en la Cámara de Representantes y los que se refieran a relaciones internacionales, en el Senado".

- El gobierno propone con el texto del proyecto modificar el contrato a término indefinido del artículo 45 del CST, consagrándolo como regla general. Mediante esta disposición se toca el núcleo esencial del derecho al trabajo y, por tanto, se violaría la reserva de ley estatutaria. (Artículo 5º)

- El "Debido proceso disciplinario laboral" (Artículo 5º). Al regularlo se desarrolla de manera integral un recurso para la protección de derechos fundamentales: por una parte del derecho al trabajo (Artículo 53 constitucional) y, por otra, del debido proceso (artículo 29 constitucional). En consecuencia, el trámite requerido sería el de ley estatutaria, según lo previsto en el artículo 152 de la Constitución Política de Colombia³.

- La "Estabilidad Laboral Reforzada" (Artículo 11º).

- Modifica sustancialmente el concepto de subordinación consagrado en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo (Artículo 19º). La referencia al "(...) honor, la dignidad y los

derechos mínimos del trabajador o trabajadora, en concordancia con los tratados o convenios internacionales sobre derechos humanos relativos a la materia ratificados por Colombia" hace que se trate de un mecanismo de protección de derechos fundamentales y, por tanto, sujeto a reserva de ley estatutaria (artículo 52 constitucional).

- La discriminación es la materialización de la violación al derecho a la igualdad (artículo 13º constitucional y artículo 24 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos) que tiene carácter de fundamental. En consecuencia, su regulación está sujeta a la reserva de ley estatutaria (artículo 52 constitucional). (Artículo 20º).

- Asigna al Ministerio de Trabajo la función de "regular", "vigilar" y "sancionar" el incumplimiento de funciones relativas a "la violencia, el acoso y la discriminación en el mundo del trabajo" (Artículo 21º).

- Exige que las empresas que cuenten con una planta de personal entre 50 y 100 trabajadores contraten, al menos, un trabajador con discapacidad. Modificación del numeral 5 del artículo 13 de la Ley Estatutaria 1618 de 2013. (Artículo 52º Numeral 15).

- Se establece la obligación especial de "eliminar cualquier tipo de barreras de acceso o permanencia en el empleo e incentivar la "colocación" de mujeres, jóvenes, migrantes, víctimas del conflicto, y procedentes de municipios con programas de desarrollo con enfoque territorial y zonas más afectadas por el conflicto armado, personas LGBTQI+, comunidades étnicas, entre otros grupos", sin indicar cuál es el alcance de tal obligación. Esta disposición supone la autorización amplísima de expedir actos generales, en desmedro de la reserva legal prevista en el artículo 53 constitucional. (Artículo 52º Numeral 14)

- Los elementos del derecho fundamental de asociación sindical y mecanismos de defensa del mismo derecho (Artículo 64º).

- El procedimiento sumario de protección de derechos sindicales (Artículo 66º)

2.3. Con la inversión de la carga de la prueba cuando se aleguen motivos discriminatorios (Artículo 10º) estaríamos frente a la violación de la presunción de buena fe (artículo 83) y de la presunción de inocencia (inciso 4º del artículo 29).

2.4. Violación del debido proceso (Artículo 29º)

2.4.1. Solidaridad por obligaciones de los contratistas "aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas" (Artículo 45º).

2.4.2. Procedimiento sumario de protección de derechos sindicales con cinco (5) días para resolver "de plano" (Artículo 66º).

Se conceden "amplias facultades" a los jueces para proteger derechos y libertades sindicales, sin señalar cuál es el alcance de las mismas. La disposición contraviene el principio de *nulla poena sine legem*, derivada del debido proceso.

2.5. Violación de la libertad de expresión. Conducta antisindical de "denigrar de los sindicatos" (Artículo 64º Literal I). La conducta consistente en "denigrar de los sindicatos" resulta en extremo amplia, de difícil defensa para el empleador y con consecuencias en extremo graves para el mismo. Así mismo, consagrar tal conducta como reprochable, implica limitar la libertad de expresión.

Así mismo, la totalidad de las disposiciones contenidas en este artículo supondrían una violación de la reserva de ley estatutaria, en tanto que constituyen, o bien elementos del derecho fundamental de asociación sindical o, mecanismos de defensa del mismo derecho.

2.6. Desconocimiento del alcance constitucional de los sindicatos (art. 39 C.P.)

2.6.1. Se amplía de forma excesiva el alcance y carácter de los sindicatos, al establecer que no solamente podrán constituirse como sindicatos de empresa, grupo de empresa, de gremio, de industria, de rama o sector de actividad, sino también de "cualquier forma que estimen conveniente", lo cual podría desnaturalizar el alcance constitucional de este tipo de asociaciones. (Artículo 65º).

2.6.2. Preocupa la exclusión, dentro de las prohibiciones del artículo 359 del Código Sustantivo del Trabajo (que contiene los asuntos prohibidos a los sindicatos), de las previstas en el literal c), relativas a la prohibición de aplicar fondos o bienes sociales a fines distintos de los que constituyen el objeto de la asociación; las del literal f), relativas a impedir que se promueva o apoye campañas o movimientos tendientes a desconocer de hecho en forma colectiva, o particularmente por los afiliados, los preceptos legales o los actos de autoridad legítima; las de literal g), que impiden promover o patrocinar el desconocimiento de hecho, sin alegar razones o fundamento de ninguna naturaleza, de normas convencionales o contractuales que obliguen a los afiliados.

La eliminación de tales disposiciones, amplía sustancialmente el alcance de las funciones de los sindicatos y del manejo de sus recursos, desvirtuando las razones para las cuales fueron creados y su alcance constitucional. (Artículo 69º).

2.7. Violación del derecho de asociación (arts. 38 y 39 C.P.)

- Se prohíbe la afiliación a varios sindicatos (Sentencia C-595/00) (Artículo 65º).

- Prohibición de los pactos colectivos (Artículo 55º). Se mantiene la prohibición de los pactos colectivos de la versión anterior del proyecto. Esta disposición supone la modificación del artículo 481 del código sustantivo del trabajo y una violación al derecho a no asociarse. Se olvida que la H. Corte Constitucional, en copiosa jurisprudencia, ha reiterado que, al igual que las convenciones colectivas, los pactos colectivos gozan de protección constitucional.

- Prohibición de los contratos sindicales (Artículo 58°).

2.8. Violación del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (art. 39 C.P.). Se modifica el artículo 465 del Código Sustantivo del Trabajo para consagrar negociaciones de rama o sector. En el párrafo tercero se establece la necesidad de la participación de las micro, pequeñas o medianas empresas. (Artículo 55°). Sin embargo, el hecho de que cuenten con alguna de estas empresas en las negociaciones, no implica el reconocimiento de las particularidades e implica que decisiones tomadas por terceros les afecten de forma sustancial.

Ello supone una violación al derecho a la personalidad jurídica de consagración constitucional y convencional.

Estas disposiciones que en la práctica pueden dejar por fuera de las decisiones a muchas empresas, obligándolas en todo caso a asumir costos que no podrían pagar, resulta especialmente delicado para las mipymes. Adicionalmente, el proyecto desconoce el derecho constitucional a no afiliarse obligando a los trabajadores no sindicalizados a pagar cuotas por beneficio convencional y prohibiendo los pactos colectivos impidiendo beneficios para ellos. Frente a este punto creemos que se debe respetar la vigencia de los pactos, ya que hay unos que son buenos y conviven con las convenciones. Sería injusto limitar los beneficios de quienes están ejerciendo su derecho de no asociación sindical, además puede resultar inconstitucional.

Igualmente, es muy importante que las disposiciones no impliquen una "coadministración" y que se contemple una obligación correlativa del sindicato, al usar los medios de comunicación de la empresa, de dar información veraz, objetiva y respetuosa.

2.9. Violación de la prohibición de huelga en servicios públicos esenciales (Art. 56 C.P.). modificadorio del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo. (Artículo 80°) (Concordante con el art. 86). Se prevé que la fijación de los servicios mínimos se hará de común acuerdo entre el empleador y los trabajadores, lo cual deja sin protección a los usuarios de los servicios públicos esenciales.

2.10. Violación del principio democrático de funcionamiento de los sindicatos (Art. 56 C.P.). (Artículo 82°). Se cambian las mayorías para la decisión de huelga y se prevé que, cuando los sindicatos no agrupen a la tercera parte de los trabajadores de la empresa, la votación para aprobarla será de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa. Se cambia al principio democrático universal de mayorías con violación del artículo 1° constitucional que establece el carácter democrático de la República de Colombia y al inciso segundo del artículo 39 del mismo ordenamiento.

Al respecto se pronunció la H. Corte Constitucional en los siguientes términos:

"El sustento de la acusación de inconstitucionalidad consiste en la exigencia de la mayoría para la declaración de la huelga. Pues bien, tal exigencia se ajusta perfectamente a la Constitución. Para demostrarlo no es menester acudir a complicadas lucubraciones. Basta considerar que de conformidad con el inciso segundo del artículo 39 de la misma

Constitución, "La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos". Si en la vida de un sindicato uno de los actos más importantes es la declaración de huelga, resulta inaceptable la pretensión de que precisamente ese acto se sustraiga a los principios democráticos. Principios entre los cuales se destaca el de la primacía de la voluntad de la mayoría."

2.11. Se establece una modificación del artículo 429 del Código Sustantivo del Trabajo que define la huelga. Resulta en extremo amplia la expresión de la finalidad de la misma consistente según la propuesta en "la promoción y defensa de los intereses y los derechos de los trabajadores". Además se consagra la posibilidad de huelga parcial. (Artículo 59º), lo que puede generar serios desequilibrios en las unidades productivas. Un reducido número de trabajadores cesantes puede bloquear completamente la producción o las ventas de una empresa.

2.12. Violación del concepto constitucional de huelga. 38. (Artículo 86º). Modifica radicalmente el artículo 450 del Código Sustantivo del Trabajo que contiene las causales de ilegalidad de la huelga:

- Por una parte, modifica la prohibición constitucional de huelga en los servicios públicos esenciales;
- Elimina la prohibición de la huelga para fines distintos de los profesionales o económicos;
- Elimina el requisito del procedimiento de arreglo directo;
- Elimina el requisito de haber sido declarada por la Asamblea General de trabajadores;
- Elimina el término exigido en el literal e) para su inicio;
- Elimina el límite de limitación a la suspensión pacífica del trabajo;
- Elimina la prohibición cuando se promueva con el propósito de exigir a las autoridades la ejecución de algún acto reservado a la determinación de ellas; y, de igual forma,
- Elimina las consecuencias de la ilegalidad en la huelga, la posibilidad de suspensión o cancelación de la personería jurídica del sindicato y la indemnización por los daños causados.

3. PROPUESTAS FENALCO

Desde el gremio consideramos que para la discusión de un nuevo proyecto de Reforma Laboral debe existir una verdadera concertación, se debe acabar con la narrativa de dividir empresarios y trabajadores, también debe tener como propósito la generación de empleo y la formalidad, el fortalecimiento, la promoción del emprendimiento, más empleo formal para jóvenes y mujeres, determinar la concurrencia del sector público y en todo caso considerar y respetar las diferencias conceptuales y estadísticas.

En ese orden de ideas, el articulado debería girar en torno a los siguientes puntos:

1. Empleos que se ajusten a las necesidades de horario y disponibilidad de las nuevas generaciones.
2. Jornadas de trabajo especiales para ciudades que trabajan en horarios especiales, para reducir cargas a la infraestructura de servicios, sin mayores costos.
3. Exenciones e incentivos estatales para generación de nuevos empleos, estabilidad laboral, aprendices y recreación.
4. Beneficios para los trabajadores por cumplimiento de objetivos e índices acordados con las empresas.
5. Negociaciones colectivas ajenas a intereses políticos con acuerdos pacíficos para mejores condiciones laborales sin menoscabo de la productividad de las empresas y la competitividad del país.
6. Mérito, transparencia y formalización en los empleos públicos.

- **GFG Asesoría Legal S.A.S**

Conforme lo expresa la firma de abogados en cita, la reforma laboral impacta negativamente porque modifica:

“Temas como lo relacionado con reducción sustancial de horas en las jornadas laborales, que impactan negativamente a las empresas en términos de productividad y su eficiencia operativa, o temas referentes a el incremento en el pago de las indemnizaciones, salarios y ciertos emolumentos laborales a los colaboradores, significan una afectación en gran escala a la competitividad y a la viabilidad financiera del sector empresarial colombiano sobre todo para las pequeñas y medianas empresas que han gastado un esfuerzo importante para surgir y resurgir con el objetivo de cumplir con su misión de cultura social pero que indiscutiblemente todas estas, corren un peligroso de desaparecer debido al deterioro en la actividad de contratación por los grandes costos laborales, parafiscales y de seguridad social que representaría disponer de la fuerza laboral conllevando con esto a una caída en la generación de empleos y un deterioro económico social repercutiendo negativamente en la llegada de nuevos inversionistas extranjeros que quieran producir y brindar nuevas oportunidades de desarrollo y bienestar social.”

- **Instituto Colombia de Derecho Procesal**

El ICDP manifiesta que: “A pesar de que la jurisprudencia, en especial de la Corte Constitucional, ha intentado desarrollar la mayoría de los principios constitucionales señalados en el art. 53, más de 30 años después de la promulgación de la Constitución de 1991, aún persiste la omisión legislativa en la expedición de dicho Estatuto del Trabajo. Por tanto, en este momento de interés en la legislación laboral, la actividad del legislador debe concentrarse en este aspecto, no desviarse ante proyectos de ley, que bien intencionados, no ofrecen una solución completa al problema de la regulación del trabajo en Colombia. Piénsese que si se aprobara cualquiera de los proyectos, continuaría existiendo la omisión del Congreso en la expedición del Estatuto del Trabajo”

Y añade, de manera propositiva: “convocar una mesa de concertación nacional para que, partiendo de las bases de los tres proyectos de ley acumulados y otros aspectos, se elabore un proyecto integral de Estatuto del Trabajo que represente los intereses de los actores del mundo del trabajo en nuestro país y la sociedad en general, para beneficio de todos los colombianos.”

- **Asociación Colombiana de Exportadores de Flores – ASOCOLFLORES**

Teniendo en cuenta el texto del articulado presentado por el gobierno nacional al Congreso de la República, y después de hacer un análisis detallado del impacto de aquellas medidas en el sector floricultor colombiano, nos permitimos formular los siguientes comentarios a algunas de sus disposiciones:

- Frente a lo dispuesto en el artículo 7 del proyecto, en primer lugar, preocupa que las situaciones que generan estabilidad laboral reforzada señaladas en la norma sean consideradas como meramente enunciativas y no taxativas. Lo anterior pues se crea incertidumbre e inseguridad jurídica para las partes del contrato laboral, empleador y trabajador, y los asuntos de este tipo terminarían siendo remitidos a la jurisdicción laboral para su respectiva solución, tal y como ocurre hoy día. Con la redacción propuesta, se pierde una gran oportunidad de generar certeza en la temática de la estabilidad laboral reforzada y definir aquellos casos que cuentan con esta protección. Sugerimos entonces que el listado del artículo sea taxativo y no enunciativo.

De otro lado, al analizar los casos contenidos en el proyecto de norma, preocupa la situación contenida en su literal c) que establece que cuentan con esta protección las personas: “... que tengan una limitación física, mental, sensorial o intelectual a mediano y largo plazo, sin importar la escala, siempre que en un contexto determinado ésta le impida al trabajador o trabajadora su integración profesional o el desarrollo de roles ocupacionales en condiciones dignas y de igualdad. Para que opere esta protección no se requiere que el trabajador haya sido calificado con algún porcentaje de pérdida de capacidad laboral.”

Esta preocupación se deriva del hecho de que los conceptos que se utilizan en la norma para definir los trabajadores objeto de la estabilidad laboral reforzada son difusos y pueden llegar a ser en gran medida subjetivos. ¿Qué se entiende por una limitación física, mental, sensorial o intelectual? ¿Qué se considera mediano y largo plazo? ¿Cómo se define, para su correspondiente aplicación, una condición digna y de igualdad? No hay una respuesta clara sobre lo que significan estos conceptos, hecho que hace difícil la aplicación de la norma, generará controversia entre las partes y por ende congestión judicial. Esta indefinición se agrava cuando se tiene en cuenta la última parte del artículo que desestima como condicionante para la protección la existencia de algún porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Así las cosas, sugerimos que se determinen y establezcan unos criterios claros que permitan definir las limitaciones del trabajador de carácter físico, mental, sensorial o intelectual que den origen a la protección, y señalar como requisito para su procedencia la acreditación de la veracidad y magnitud de la limitación.

- Respecto a lo establecido en el artículo 8 del proyecto de ley, consideramos que aumentar el monto de la indemnización de la manera en que se hace en esta norma, es desproporcionado y afecta en gran medida la capacidad económica del empleador, especialmente cuando busque movilidad en su personal por causas ajenas a su voluntad como de tipo económico. Más aún, si se tiene en cuenta que la misma reforma laboral adopta mecanismos que hacen más difícil el despido y generan una mayor estabilidad al trabajador, como la consagración legal del contrato laboral a término indefinido como forma general de contratación. Se sugiere mantener la forma de cálculo de indemnización vigente.
- En el artículo 10 del proyecto de ley, que añade un párrafo al artículo 66 del Código Sustantivo de Trabajo (en adelante CST), se invierte la carga de la prueba en aquellos casos en los que el trabajador alegue haber sido despedido por un motivo discriminatorio. En este sentido, el empleador deberá probar las causales objetivas que justifican la terminación del contrato so pena de pagar una indemnización por despido sin justa causa. Nos parece que es inconveniente añadir este párrafo pues la circunstancia que da origen a la inversión de la carga de la prueba es ampliamente indefinida y vaga. ¿Qué se entiende por discriminatorio? Puede ser concebido de esta manera cualquier evento sino se tiene una definición expresa en la ley. Por ello, y por ser contrario al derecho fundamental al debido proceso establecido en la Constitución, solicitamos se elimine la inclusión de este párrafo.
- En cuanto a lo estipulado en el artículo 14 del proyecto de ley, se deben excluir los trabajadores de la empresa usuaria de aquellos beneficios que sean resultado del proceso de negociación sindical. No resulta lógico que, si tienen vocación de temporalidad, y siendo actores externos al giro ordinario de la empresa, tengan los mismos beneficios que los trabajadores ordinarios y permanentes. Se sugiere eliminar el artículo o hacer la salvedad para aquellas empresas que tengan beneficios sindicales o pacto colectivo.
- Respecto a lo consagrado en el artículo 16 del proyecto de ley, que modifica el artículo 160 del CST, determinando la jornada diurna de trabajo de 6am a 6pm, y la jornada nocturna de trabajo de 6pm a 6am, sugerimos que, por su impacto negativo en la nómina de las empresas del sector floricultor, la cual aumentaría un 9.3% o lo que es lo mismo cerca de 335.000 millones de pesos anuales adicionales, en un contexto económico complejo como el que se avecina, que podría dificultar la generación de puestos de trabajo formal, se elimine del proyecto de ley y se mantengan los rangos vigentes en el CST, los cuales, dicho sea de paso, se ajustan a los estándares de la OIT.
- Frente a lo establecido en el artículo 17 es necesario que se clarifique en el texto del artículo que se respeta la posibilidad de implementación gradual prevista en el artículo 3 de la ley 2101 de 2021. En el texto presentado, si bien se hace referencia a este hecho, utiliza el término de “aplicación gradual” cuando realmente lo preciso es referirse a la “posibilidad de implementación de la jornada de manera gradual” por parte del empleador.

Sugerimos hacer esta corrección en el texto para que sea más preciso.

Por otra parte, en el parágrafo 3 del mismo artículo 17 que modifica el artículo 162 del CST, se dispone que las empresas de más de 50 empleados dediquen 2 horas semanales de la jornada laboral a la recreación de sus trabajadores. Este deber se convierte en una carga adicional que los empleadores que generan trabajo formal, como los floricultores, deben asumir, y va en contravía del aumento de la productividad de las empresas. En el caso del sector floricultor aquellas 2 horas lúdicas semanales, representan un aumento de la nómina de alrededor de 38.000 millones de pesos anuales adicionales. También perjudica el proceso de adaptación que las empresas están desarrollando para reducir la jornada laboral; en la práctica, con esta obligación, la jornada máxima laboral será de 40 y no de 42 horas por cuenta de las horas dedicadas a la recreación. Tampoco se entiende la razón para establecer el límite de 50 empleados como factor diferencial para el cumplimiento de este deber. A nuestro juicio es una medida discriminatoria contra las empresas intensivas en mano de obra formal. Sugerimos se elimine este parágrafo 3.

- Respecto al contrato de aprendizaje regulado en el artículo 21 del proyecto, sugerimos incluir la obligación para el SENA de formar, suministrar y garantizar disponibilidad en las disciplinas que requieren las empresas, especialmente en el ámbito territorial donde aquellas se encuentran ubicadas. Lo anterior con el propósito de cumplir con los fines últimos del contrato de aprendizaje como lo son la pertinencia en la formación y la inserción laboral. Uno de los problemas más urgentes y graves del sector agropecuario colombiano es la escasez de mano de obra, especialmente joven, por lo cual el contrato de aprendizaje se convierte en una de las alternativas más idóneas para contrarrestar este fenómeno. Si se tiene la obligación legal de contratar aprendices, y se cuenta también con el personal idóneo formado por el SENA en las zonas donde ejercen su actividad las empresas, los empleadores del campo colombiano contratarán la mano de obra que necesitan teniendo un profundo impacto social. Ganan los trabajadores, los empresarios, el campo y el país.

- El numeral 3) del artículo 32 del proyecto de ley, menciona que, si no es posible la reubicación del empleado por la finalización del puesto de trabajo debido a procesos de automatización y modernización, se debe contar con la autorización por parte del ministerio del trabajo y se generará la indemnización prevista en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo por despido sin justa causa. En este punto, si bien estamos de acuerdo con agotar el proceso de autorización del despido cuando se presente este tipo de casos por parte del ministerio del trabajo, no vemos apropiado que se genere la indemnización mencionada pues no es un despido sin justa causa. De hecho, lo que ocurre es que se termina la labor, y por ende el contrato, por una causa legítima, que puede obedecer a aumentos de productividad o simplemente a avances de la técnica. Si se mantiene la indemnización por despido sin justa causa en este tipo de casos, se penalizaría al empresario por avanzar en procesos tecnológicos, técnicos y de productividad, después de haber intentado reubicar al trabajador en oficios de similar naturaleza y condición. Si el empresario, en un caso hipotético intenta abusar de esta figura, con el proceso de autorización por parte del ministerio se podría ejercer el control de legalidad de la situación, evitando los respectivos abusos. Sugerimos eliminar la indemnización.

- En cuanto al artículo 36 del proyecto de ley, establecer como criterio, para conceder el permiso por calamidad doméstica, la gravedad que "... afecte el normal desarrollo de las

actividades del trabajador” es adoptar un criterio profundamente subjetivo, de difícil aplicación, y que debido a las grandes diferencias que existen entre las personas o seres humanos resulta imposible de parametrizar. En este punto, consideramos que las licencias vigentes por calamidades domésticas como la de luto etc., responden a las necesidades de cualquier persona común por esta circunstancia. De otra parte, estamos de acuerdo con establecer la obligación para el empleador de conceder los permisos para asistir “...a citas médicas programadas o citas médicas de urgencia...”. Sin embargo, no vemos necesario señalar expresamente los ciclos menstruales incapacitantes, dismenorreas o cuadros de tensión abdominal por la menstruación pues se encontrarían incluidos, cuando así lo causen, en aquellos eventos que dan origen a las citas médicas de carácter general o de urgencia.

- Respecto a lo consagrado en el artículo 43 del proyecto de ley, que modifica el párrafo 2 del artículo 236 del CST, según lo cual se aumenta la licencia de paternidad de 2 semanas a 12 semanas en el año 2025, creemos que es una medida inconveniente pues impacta económicamente, de manera negativa, las finanzas de las empresas, dificultando la creación de puestos de trabajo. Se estima que en el caso del sector floricultor colombiano, con el aumento de la licencia de paternidad propuesto, sus costos de nómina presentarían un aumento de 8%, lo cual equivale a cerca de 300.000 millones de pesos anuales adicionales. Se sugiere eliminar este párrafo.

- En cuanto a las observaciones al proyecto de ley, que modifican aspectos del derecho colectivo del trabajo, y las propuestas que formulamos desde el sector floricultor colombiano, todas ellas que siguen, están fundamentadas, en su gran mayoría, en estándares de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), entendiéndose por tales convenios y recomendaciones internacionales del trabajo, así como pronunciamientos de sus órganos de control, en particular recomendaciones del Comité de Libertad Sindical, recogidas en su recopilación de decisiones y principios, particularmente en sus 2 ediciones de 2006 y 2018. Algunos de los instrumentos de la OIT utilizados en este aparte son los Convenios 171 y 135, y la recomendación sobre los representantes de los trabajadores número 143. Aunque ni el convenio 135 ni el 171 han sido ratificados por Colombia, ello no los priva de la legitimidad universal que les otorga el hecho de haber sido adoptados por la votación de los trabajadores, empleadores y gobiernos del mundo agrupados en el seno de la OIT; de ahí la incorporación en el análisis de este proyecto de algunos de sus más importantes criterios.

- Frente al artículo 47 que modifica el artículo 354 del CST sobre las garantías del derecho de asociación sindical, se desglosa a continuación el análisis de cada uno de los numerales y literales que lo componen a saber:

Sobre las garantías para el ejercicio de la libertad sindical.

a. Reconocimiento sindical. Dado que el Convenio de la OIT sobre los representantes de los trabajadores número 135 en su artículo 3, permite ambos tipos de representación, esto es la sindical y la de los trabajadores no sindicalizados, indirectamente reconoce y da aplicación práctica a la libertad sindical de no hacer, o mal llamada, negativa. En este

sentido, y con el fin de garantizar la representación de los trabajadores no sindicalizados, se propone la adición del siguiente párrafo: “Se reconoce igualmente el derecho de los trabajadores no sindicalizados a ser representados ante el empleador por representantes elegidos libremente por ellos y respecto de los cuales se les respetarán la totalidad de los derechos y libertades inherentes a su calidad, entre ellos la libertad de dialogar y negociar con el respectivo empleador.”

b. Permisos sindicales. Los intereses de los empleadores, en lo que a las facilidades concedidas a los representantes de los trabajadores en la empresa para llevar a cabo sus funciones en el lugar de trabajo se refiere, se expresan en los numerales 2 y 3 del artículo 2 del Convenio número 135 y en los subpárrafos 2 y 3 del párrafo 9 de la Recomendación número 143, las dos proferidas por la OIT. Estos intereses son según los precisan los instrumentos que al conceder a los representantes de los trabajadores las facilidades requeridas por estos, deben tenerse en cuenta no solamente las características del sistema de relaciones obrero-patronales del país, sino también, y en esto pone énfasis este documento de propuesta, en las “necesidades, importancia y posibilidades” de la empresa concernida. Por lo anterior, se propone adicionar el siguiente párrafo a este literal: “En todo caso, en tanto facilidad otorgada a los representantes de los trabajadores sindicalizados, su concesión se llevará a cabo de suerte tal que con ella no se perjudique el funcionamiento eficaz de la empresa concernida. Sin perjuicio de lo anterior, la concesión de los permisos deberá tener en cuenta las necesidades y posibilidades de la correspondiente empresa. En todo caso, los representantes sindicales deberán obtener permiso del empleador antes de tomar tiempo libre durante sus horas de trabajo, no debiendo ser negados los permisos sindicales sino por motivo justo.”

c. Comunicación con la dirección de la empresa y establecimiento de espacios de diálogo. Sirve de base el análisis presentado en el punto anterior para solicitar el ajuste de literal de la siguiente manera: “Con el fin de promover relaciones laborales democráticas en todas las empresas, se habilitarán espacios periódicos, al menos semestralmente y en tanto sea necesario para el desempeño eficaz de sus funciones de representación sindical, que permitan la comunicación y el diálogo entre la dirección de la empresa y los representantes de las organizaciones sindicales en conjunto.”

d. Acceso a los lugares de trabajo: A su vez en los mencionados Convenio número 135 y Recomendación número 143 de la OIT, la expresión de los intereses de los trabajadores consiste en que sus representantes puedan disponer en la empresa “de las facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones”, por lo cual abogando por el equilibrio que se requiere para el logro de este fin, proponemos se adicionen los siguientes párrafos a este literal: “La concesión de esta facilidad deberá tener en cuenta las necesidades y posibilidades de la empresa concernida, y se concederá de suerte tal que no perjudique el funcionamiento eficaz de la misma.”

e. Acceso a la información. Teniendo en cuenta la obligación que recae sobre la empresa de tratar conforme a la ley la información de terceros y aquella clasificada como sensible, proponemos el siguiente ajuste al presente literal: “Las organizaciones de trabajadores y trabajadoras tienen el derecho a conocer la situación social y económica de la empresa,

grupos de empresas o del sector que representen, siempre y cuando no se trate de información confidencial o reservada de las mismas. Como mínimo las empresas entregarán periódicamente la siguiente información a las organizaciones sindicales que tengan afiliados en la empresa: copia de los estados financieros de la empresa e información sobre el número total de trabajadores, cargos y formas de vinculación.”

f. Acceso y facilidades para la comunicación con los trabajadores y trabajadoras. Nuevamente, recogiendo lo expuesto en los citados apartes del Convenio 135 y la Recomendación 143 de la OIT, se propone adicionar al texto del proyecto de ley los párrafos siguientes: “La concesión de esta facilidad deberá tener en cuenta las necesidades y posibilidades de la empresa concernida, y se concederá de suerte tal que no perjudique el funcionamiento eficaz de la misma. Dependiendo de tales necesidades y la no afectación del funcionamiento eficaz de la empresa, podrá el empleador establecer límites temporales a la concesión de esta facilidad.”

g. Comunicación con los nuevos trabajadores y trabajadoras. De igual manera, se propone incluir en este literal del proyecto de ley el siguiente párrafo: “Para tal efecto, los representantes sindicales se valdrán del tiempo libre producto de los permisos sindicales. Solamente en el evento de insuficiente tiempo, se les concederá esta facilidad por parte del empleador.”

Sobre las conductas antisindicales. Como consecuencia natural de haber incorporado en el numeral anterior y en sus correspondientes literales los criterios del Convenio 135 y la Recomendación 143, y con el fin de proteger a los trabajadores que opten libre y autónomamente por el ejercicio y goce de la libertad sindical de no hacer, se propone la adición en el proyecto de ley del siguiente apartado: “Se considerarán conductas contrarias a la libertad sindical de no hacer las siguientes: i) Intimidar, constreñir, amenazar, coaccionar o infundir temor por cualquier vía o modo, directo o indirecto, a los trabajadores que ejercen la libertad sindical de no hacer; ii) Tomar cualquier tipo de represalias -físicas, psicológicas, etc.- contra los trabajadores que ejerza su libertad sindical de no hacer; iii) Impedir o perturbar a los trabajadores no sindicalizados la realización de sus reuniones y/o asambleas necesarias para el ejercicio pleno de su libertad de diálogo, y iv) Difundir informaciones y/o afirmaciones difamatorias, intimidantes, agresivas contra los trabajadores que ejercen su libertad sindical de no hacer. Parágrafo: La organización sindical que atente contra la libertad sindical de no hacer será sancionada por la inspección del trabajo conforme lo dispuesto en el artículo 485 del CST.”

• Sobre el artículo 48 del presente proyecto normativo, que modifica el artículo 356 del CST, se debe considerar el artículo 2 del Convenio número 874 de la OIT, instrumento debidamente ratificado por Colombia y por ende incorporado al bloque de la constitucionalidad. En este sentido se propone modificar la redacción de la siguiente manera: “Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones.”

- Acerca del artículo 52 que modifica el artículo 380 del CST, nuevamente se invoca lo expresado anteriormente frente a la protección de los trabajadores que ejercen su libertad sindical de no hacer, por lo cual, proponemos la adición del siguiente párrafo: “De igual protección gozarán los trabajadores en lo tocante al ejercicio de la libertad sindical de no hacer.”

- Respecto del artículo 54 que modifica el artículo 467 del CST, con el fin de reconocer, aceptar y respetar la libertad sindical de no hacer y su inseparable relación con el Preámbulo de la Constitución de la OIT -y con la razón misma de la organización-, se deben aceptar también los efectos de la misma, tales como el hecho que los trabajadores que la ejercen no pueden ser privados de 2 derechos inherentes a la calidad de trabajadores como son, el derecho a dialogar -llámese negociar si se quiere- con su respectivo empleador; y también, a exigir, obtener y gozar -por vía de ese diálogo o negociación- de mejores condiciones y derechos que los contenidos en la legislación laboral nacional. Por lo anterior, se propone agregar el siguiente párrafo a este artículo: “En ejercicio de la libertad sindical de no hacer, los trabajadores que la ejercieren podrán designar libremente a sus representantes, a efectos de ejercer el derecho a negociar con el empleador respectivo condiciones y derechos laborales superiores a los plasmados en la legislación. El Estado promoverá y garantizará el ejercicio de estos derechos. Este derecho se ejercerá por el empleador de modo que no menoscabe la libertad sindical, ni los derechos de asociación y de negociación colectiva.”

- Para fundamentar la propuesta de modificación del artículo 55 que se adiciona al 467 A del CST sobre niveles de negociación, nos permitimos citar el siguiente principio largamente reiterado por el Comité de Libertad Sindical de la OIT: “Con base al principio de negociación libre y voluntaria, establecido en el artículo 4 del Convenio 98, la determinación del nivel de la negociación debería depender de la voluntad de las partes y, por consiguiente, dicho nivel no debería ser impuesto en virtud de la legislación, de una decisión de la autoridad administrativa o de una jurisprudencia de la autoridad administrativa del trabajo”. Se suma a lo anterior el siguiente pronunciamiento del Comité:

“...para proteger la independencia de las partes interesadas, sería más apropiado permitirles que decidan de común acuerdo a qué nivel debe realizarse la negociación”. (Párrafo 1410 Recopilación de 2018 y 991 de la Recopilación de 2006). Así pues, se propone el siguiente texto, que sustituye al de la propuesta: “Los empleadores y sus organizaciones, así como los trabajadores y sus organizaciones, acordarán libre, voluntaria y autónomamente los niveles de negociación que estimen convenientes a los efectos de la promoción y defensa de sus respectivos intereses. Igualmente acordarán en las mismas condiciones de libertad, voluntariedad y autonomía, los asuntos que serán objeto de negociación en cada uno de los niveles de negociación que acordaren.”

- Sobre el artículo 59 que modifica al artículo 481 del CST, y se denomina prohibición de pactos colectivos, reiteramos lo expuesto en los análisis anteriores: el derecho de los trabajadores que ejercen la libertad sindical de no hacer a negociar con su empleador mejores condiciones y derechos a los plasmados en la legislación nacional no es algo que haya prohibido la OIT. Y es que aunque si bien es cierto la Comisión de Expertos ha

señalado que no debería darse lugar a esta situación en aquellas empresas en las cuales haya sindicato, el Comité de Libertad Sindical ha mencionado que el ejercicio de este derecho no debe llevarse a cabo de modo que menoscabe la libertad sindical (de hacer) y los derechos de asociación y de negociación colectiva. De este modo el Comité reconoce y respeta también el derecho de millones de trabajadores del mundo que no podrían ni deberían ser excluidos del mandato universal de la organización en procura de la justicia social. El Comité ha sido muy claro al sentar sus principios sobre el particular: "El Convenio sobre los representantes de los trabajadores (número 135), y el Convenio sobre la negociación colectiva (número 154), figuran disposiciones expresas para garantizar que cuando en una misma empresa existen sindicatos y representantes elegidos por los trabajadores, se adopten medidas apropiadas para garantizar que la existencia de representantes electos no se utilice en menoscabo de la posición de los sindicatos interesados. A su vez, el convenio sobre la negociación colectiva número 154, también ratificado por Colombia, es muy claro al prever la negociación del empleador con representantes no sindicales de los trabajadores, como lo señala el artículo 3, según el cual: "1. Cuando la ley o la práctica nacionales reconozcan la existencia de representantes de los trabajadores que respondan a la definición del apartado b) del artículo 3 del Convenio sobre los representantes de los trabajadores p(núm. 135), la ley o la práctica nacionales podrán determinar hasta qué punto la expresión negociación colectiva se extiende igualmente, a los fines del presente Convenio, a las negociaciones con dichos representantes". "2. Cuando en virtud del párrafo 1 de este artículo la expresión negociación colectiva incluya igualmente las negociaciones con los representantes de los trabajadores a que se refiere dicho párrafo, deberán adoptarse, si fuese necesario, medidas apropiadas para garantizar que la existencia de estos representantes no se utilice en menoscabo de la posición de las organizaciones de trabajadores interesadas". En concordancia con estos principios, se propone la modificación a este artículo como sigue:

"Los empleadores y los representantes de los trabajadores no sindicalizados libremente elegidos por éstos gozan de los derechos a dialogar y a negociar y acordar con el respectivo empleador condiciones y derechos laborales superiores a los previstos en la legislación. El ejercicio de estos derechos se llevará a cabo por el empleador de suerte que no menoscabe la libertad sindical y los derechos de asociación y de negociación colectiva. Las partes acordarán libre y autónomamente los procedimientos a seguir para efectos de llevar a cabo las negociaciones y la suscripción de los respectivos Pactos Colectivos. En todo caso, el procedimiento deberá dar inicio con la presentación al empleador de un pliego de peticiones adoptado por la asamblea de los trabajadores que ejercen la libertad sindical de no hacer."

- Frente al artículo 61 que modifica al artículo 429 del CST, sobre el derecho de huelga, solicitamos mantener la definición de huelga contenida en el artículo 429 actual del CST y se propone agregar los dos párrafos siguientes: "Cualquier cese colectivo de trabajo diferente de la huelga, las huelgas rotatorias, intermitentes, así como las de celo o reglamento son ilícitos. Las huelgas espontáneas no sindicales son ilegales y sus promotores responderán ante el empleador por los perjuicios causados con ocasión de estas." Esta propuesta toma como referente a las legislaciones de varios estados miembros de la OIT (como Francia, España, Argentina e Italia, por citar algunos casos significativos), que consagran la prohibición de todos estos tipos de huelgas o algunas de ellas.

- Acerca del artículo 62 que modifica el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo sobre huelga en los servicios públicos esenciales, se propone adicionar el siguiente texto: "Tratándose de servicios públicos de importancia trascendental, los cuales serán definidos por el legislador, también serán adoptados los correspondientes servicios mínimos. De igual modo, en aquellos servicios públicos no esenciales según la definición adoptada en la presente ley, en los que huelgas de una determinada duración pudieran traducirse en una amenaza evidente e inminente a la vida, la salud o la seguridad de la persona en todo o parte de la población, serán adoptados los correspondientes servicios mínimos. Los servicios mínimos que se adopten deberán asegurar la prestación de las necesidades básicas de los usuarios o el funcionamiento continuo y en condiciones de seguridad de las instalaciones." En estas adiciones propuestas se recoge la posición del Comité de Libertad Sindical, contenidas en los párrafos 606 y 607 de la Recopilación 20066, y 869 de la Recopilación 20187.

- Frente al artículo 63 que busca modificar el artículo 431 del CST sobre requisitos de la huelga contractual, debe considerarse que la participación de los empleadores en la consecución de la justicia social a que se refiere el Preámbulo de la Constitución de la organización resulta insustituible, y que la justicia social no se concibe sin prosperidad económica. Así mismo el ejercicio de un derecho como el de huelga, que no es ni puede ser absoluto, encuentra en este postulado una limitación más que razonable que se expresa en el hecho que su ejercicio no puede poner en riesgo la viabilidad económica de las empresas y con ello la prosperidad económica que soporta el anhelo de justicia social. Dados estos argumentos, se propone la adición del siguiente párrafo al presente artículo: "En tanto medio de presión para favorecer la promoción y defensa de los intereses de los trabajadores, el ejercicio del derecho de huelga constituirá abuso del derecho en aquellos casos en que su ejercicio extremo ponga en riesgo la viabilidad económica de la empresa o empresas concernidas, los empleos de los trabajadores de la misma, y de las empresas que hacen parte de la respectiva cadena de valor."

- Sobre el artículo 64 que modifica el artículo 444 del CST acerca de decisión de los trabajadores, se propone adicionar los siguientes párrafos al texto proyectado: "En cuanto a los permisos, se otorgarán solamente a los trabajadores que indiquen expresamente que participarán de forma presencial en las jornadas de votación. Se prohíbe a los trabajadores sindicalizados intimidar o ejercer cualquier tipo de presión indebida, física, psicológica, etc. sobre los trabajadores en relación con la votación relativa a la declaratoria de huelga. La violación de esta disposición acarreará la imposición de multas a la organización sindical por parte de la inspección del trabajo y viciará de nulidad la votación en favor de la huelga."

- Acerca del artículo 65 que modifica el artículo 445 del CST sobre el desarrollo de la huelga, debe recordarse que el Comité de Libertad Sindical no permite la imposición obligatoria del tribunal de arbitramento para resolver el conflicto que da lugar a la huelga. Entendiendo ello, y aceptando la imposibilidad de su imposición obligatoria por ley, pero entendiendo también que ningún estándar de la OIT permite que el daño producido por la huelga al empleador, no obstante ser legal, pueda llegar hasta el extremo de desaparecer las empresas con la consiguiente afectación de los trabajadores vinculados a ellas, a sus

familias y la sociedad misma, es que se propone esta idea de permitir a los trabajadores dotarse del derecho a nuevas y varias oportunidades para adoptar la decisión de votar o no el tribunal, según y cómo evolucionen las circunstancias propias de la huelga y las derivadas de ésta. Así pues, se propone la adición del siguiente párrafo: “En todo caso, transcurridos sesenta (60) días calendario desde el inicio de la huelga y ante grave afectación a la viabilidad económica de la empresa producto de la huelga, manifestada por el respectivo empleador en declaración juramentada ante Notario Público en la que explique las razones de la misma, los promotores de la misma deberán convocar nuevamente a votación para que democráticamente los trabajadores de la empresa decidan si someten el diferendo a un tribunal de arbitramento. Dicha convocatoria deberá llevarse a cabo dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la declaración notarial que el empleador les hiciera llegar. En ejercicio del derecho de los trabajadores a gozar de un consentimiento informado, el sindicato promotor de la huelga deberá invitar al empleador para exponer ante la respectiva asamblea las razones por las cuales considera que la continuación de la huelga pone en riesgo la viabilidad económica de la misma. De ser necesario, las votaciones se repetirán cada noventa (90) días calendario. Ignorar la presente disposición traerá como consecuencia la declaratoria de ilegalidad de la huelga.”

- En lo que respecta al artículo 67 que modifica el artículo 448 del CST sobre las funciones de las autoridades, dados los argumentos anteriores que fundamentan la naturaleza y desarrollo del derecho de huelga según las disposiciones de la OIT, proponemos modificar los numerales 3 y 4 de este artículo, quedando de la siguiente manera: “...3) Las autoridades garantizarán el ejercicio del derecho de huelga y no autorizarán ni patrocinarán el ingreso de los trabajadores no huelguistas; 4) Los trabajadores no podrán ser perjudicados de cualquier forma por el solo hecho de promover, organizar y/o participar en una huelga legal.” También, se solicita la eliminación del numeral 5 teniendo en cuenta el análisis y la propuesta realizada para el artículo 65 en el presente documento.

- En relación con el artículo 68 que modifica el artículo 450 del CST sobre causales de ilegalidad de la huelga, el Comité de Libertad Sindical de la OIT nos orienta en lo que debemos entender por huelga no pacífica. Ha dicho: “...los principios de la libertad sindical no protegen extralimitaciones en el ejercicio del derecho huelga que consistan en acciones de carácter delictivo” (Párrafo 667 de la Recopilación de 2006 y 965 de la Recopilación de 2018). La referencia a “acciones de carácter delictivo” nos remite, de manera amplia, a todos aquellos tipos penales previstos en la legislación, que pudieran ser vulnerados por los trabajadores durante el ejercicio del derecho a la huelga, incluyendo por supuesto todos aquellos que impliquen, de una u otra forma, el recurso a la violencia. Finalmente, en lo que hace a las limitaciones al ejercicio de la libertad de expresión sindical, estamos incorporados justamente las señaladas por el propio Comité (párrafo 154 de la Recopilación de 2006 y 236 de la Recopilación de 2018) Por lo anterior proponemos se agreguen los siguientes párrafos: “Parágrafo 1: A los efectos de la presente ley, se entiende por actividad sindical no pacífica, entre otras, las siguientes conductas:

1. Dañar o inutilizar, de cualquier forma, bienes, insumos, procesos productivos de propiedad de la empresa;
2. Impedir la libre movilidad de los trabajadores dentro y hacia la empresa;

3. Portar cualquier tipo de armas u objetos peligrosos durante la actividad sindical;
4. Amenazar, coaccionar, intimidar o constreñir de cualquier forma, directa o indirectamente, a cualesquiera personas que se encontraren en el lugar de trabajo durante la actividad sindical y sin participar de ella;
5. Agredir física o moralmente a cualquier persona que se encuentre en el lugar de trabajo durante la actividad sindical y sin participar de ella.

Parágrafo 2: En todo caso, al ejercer la libertad de expresión, las organizaciones sindicales no deberán sobrepasar los límites admisibles de la polémica, y deberán abstenerse de incurrir en excesos de lenguaje.”

• Finalmente, y con el objetivo de dar aplicación práctica a los postulados contenidos en varios instrumentos de la organización, algunos ratificados por Colombia: el convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949, núm. 98, el convenio sobre la negociación colectiva, 1981, núm. 154 y la recomendación sobre los contratos colectivos, 1951, número 91. Se propone adicionar el siguiente artículo: “Artículo X por el cual se modifica el artículo 480 del CST: Las convenciones colectivas son revisables cuando quiera que sobrevengan:

- a. Imprevisibles y graves alteraciones de la normalidad económica;
- b. Imprevisibles y graves situaciones de crisis que pongan en peligro la viabilidad económica de la empresa de no revisarse las cargas convencionales.

Para efecto de la revisión, los empleadores presentarán a la respectiva organización sindical el pliego de peticiones contentivo de las revisiones a negociar. En todo lo demás se seguirá el procedimiento previsto para la negociación de la convención colectiva.” Lo anterior se sustenta en los instrumentos de la OIT enunciados. Según el primero de ellos (convenio 98), “deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo” (subrayado nuestro). En la misma línea en la Recomendación sobre los contratos colectivos, número 91 los trabajadores, empleadores y gobiernos del mundo acordaron incluir la siguiente afirmación: “I. Procedimiento de las Negociaciones Colectivas...1) Se deberían establecer sistemas adaptados a las condiciones propias de cada país, por vía contractual o legislativa, según el método que sea apropiado a las condiciones nacionales, para la negociación, concertación, revisión y renovación de los contratos colectivos, o para asistir a las partes en la negociación, concertación, revisión y renovación de contratos colectivos”.(Negritas nuestras). Resulta suficiente esta referencial que, repetimos, plasma a las claras el sentir tripartito de la OIT, para sustentar nuestra propuesta.

- **Federación Nacional de Cultivadores de Palma de Aceite – FEDEPALMA**

Si bien en el sector agroindustrial palmero hemos logrado mantener una tasa de formalidad laboral superior al 80%, es nuestro deber trabajar de manera mancomunada para cerrar la brecha de informalidad en el sector agropecuario y agroindustrial. Especialmente, frente a

los preocupantes índices de informalidad que afectan a la ruralidad en Colombia y que según datos del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), alcanzó un elevado porcentaje del 83,8% en el mes de julio.

Promover políticas de formalidad laboral en la ruralidad a través de esta reforma puede tener un impacto muy positivo al mejorar las condiciones de los trabajadores, aumentar la productividad, promover la inversión, generar ingresos fiscales y mejorar la calidad de vida de estos y de sus comunidades.

Desde nuestra perspectiva, la reforma propuesta puede contribuir al desarrollo sostenible de las áreas rurales y al crecimiento económico en general en los siguientes aspectos:

1. Mejora de las condiciones laborales: La formalización laboral implica la aplicación de leyes y regulaciones laborales, lo que puede mejorar las condiciones de trabajo en las zonas rurales. Esto incluye garantizar un salario mínimo, establecer límites en las horas de trabajo y proporcionar protección social, lo que mejora la calidad de vida de los trabajadores rurales.

2. Aumento de la productividad: Los trabajadores en la informalidad a menudo carecen de acceso a capacitación y oportunidades de desarrollo profesional. Al formalizar el empleo en las áreas rurales, se pueden proporcionar programas de capacitación y desarrollo que aumenten la productividad de la fuerza laboral rural.

3. Promoción de la inversión: Las empresas, incluidas las agrícolas y las relacionadas con la industria rural, a menudo muestran mayor disposición a invertir en áreas donde existe un entorno laboral formal y estable. Esto puede impulsar la inversión en la agricultura y otras actividades económicas en las zonas rurales, generando empleo y crecimiento económico.

4. Incentivo para la formalización de pequeñas empresas: La formalización laboral también puede llevar a la formalización de pequeñas empresas en áreas rurales, lo que les permite acceder a financiamiento, expandirse y generar más empleo.

5. Recaudación de impuestos: La formalización laboral conlleva el registro y el pago de impuestos y contribuciones a la seguridad social por parte de los empleadores y los trabajadores. Esto supone un aumento de los ingresos fiscales del gobierno, que pueden reinvertirse en servicios públicos y programas de desarrollo en las zonas rurales.

6. Reducción de la economía sumergida: La formalización laboral contribuye a reducir la economía sumergida, que a menudo implica prácticas laborales precarias y evasión de impuestos. Esto genera un ambiente de competencia más justo y equitativo para todas las empresas y trabajadores.

7. Mejora en la calidad de vida: En última instancia, promover la formalidad laboral en la ruralidad puede mejorar la calidad de vida de los trabajadores y sus familias al proporcionarles ingresos más estables, acceso a servicios sociales y una mayor seguridad económica.

En este contexto, destacamos la importancia de que el contrato agropecuario, que se menciona en el proyecto de ley en estudio, se extienda no solo a las actividades puramente agrícolas, sino también a la agroindustria, siempre y cuando la transformación y el comercio de productos primarios no constituya por sí misma una empresa independiente. Creemos firmemente que esta medida contribuirá de manera significativa a formalizar las relaciones laborales en el sector, al tiempo que se promoverá la creación de empleo digno y decente. A continuación, presentaremos nuestros comentarios específicos y sugerencias sobre el proyecto de ley, con la intención de contribuir al debate legislativo y al diseño de una normativa que fortalezca la formalidad laboral y el trabajo digno en Colombia:

Proyecto de ley 166/2023 de Cámara "Por medio del cual se adopta una reforma laboral para el trabajo digno y decente en Colombia."

Costos de la relación laboral vs. informalidad del empleo: La propuesta presentada implica un aumento en los costos laborales vinculados directamente a la nómina, los cuales están relacionados con los cambios en los recargos por trabajo dominical y nocturno, las modificaciones en el inicio del recargo nocturno, la reducción de la jornada laboral, la creación de nuevas licencias, la laboralización del contrato de aprendizaje. Estos cambios no responden a las deficiencias estructurales del mercado laboral colombiano y resulta contradictorio con los análisis económicos efectuados recientemente por el Banco de la República, la OCDE y otros investigadores académicos. Los análisis indican que un aumento en los costos podría tener un impacto negativo en la creación y el mantenimiento de empleo formal en el sector productivo.

El Banco de la República, a través del Grupo de Análisis del Mercado Laboral (Gamla), estimó el pasado mes de mayo que "Debido al aumento en los costos salariales, se estima que en el escenario medio la reforma podría reducir el empleo formal alrededor de 454.000 empleos, equivalentes a una disminución del 2,1% de la tasa de formalidad, en un lapso de entre tres y cuatro años".

En términos de generación de empleo, el tejido empresarial está compuesto mayoritariamente por más de 5,6 millones de micro y pequeñas empresas, las cuales tienen la capacidad de generar aproximadamente 16.461.410 empleos que representan el 71,8% de los puestos de trabajo existentes en el país. Bajo ese contexto, el incremento en los costos laborales hará más difícil la formalización laboral y cobertura pensional obligatoria de los 12,8 millones de trabajadores denominados hoy como informales.

Contrato a término fijo (Artículo 6): Se propone mantener la regulación actual que permite renovar indefinidamente el contrato manteniendo su duración a término fijo y no limitar esta modalidad a labores temporales. Mantener estas disposiciones brinda flexibilidad tanto a los empleadores como a los empleados, permitiendo ajustar los contratos a las necesidades cambiantes del mercado laboral.

Por otra parte, la clasificación de las prórrogas (pactada y automática) del contrato propuestas en el proyecto de Ley podrían traer escenarios de inseguridad jurídica y

dificultades en la aplicación de la norma, pues, no es clara la obligación del empleador frente al preaviso para la terminación del contrato y especialmente podrían traer interpretaciones diversas en relación con la duración máxima del contrato y sus consecuencias ante una situación en la cual se exceda dicho término.

Estabilidad laboral reforzada (Artículo 11): Con el fin de generar y garantizar la estabilidad jurídica y evitar la interpretación sobre los beneficiarios de este artículo, el listado debe contener las causales taxativas que generan la estabilidad laboral reforzada. Esto dará claridad a los empleadores y a los trabajadores sobre las personas que gozarían de dicha estabilidad, evitando que grupos no asociados en dicha clasificación puedan reclamar iguales garantías, lo que podría generar un incremento exponencial en la conflictividad judicial e inseguridad jurídica.

Adicionalmente, las reglas de estabilidad laboral que propone el proyecto de Ley, podrían afectar los modelos de productividad y aumentar la conflictividad por las siguientes razones:

- El excesivo nivel de proteccionismo de los llamados fueros podría motivar un incremento en los niveles de improductividad laboral de los aforados al crear condiciones de inamovilidad laboral.
- Los fueros asociados a la violencia de género se traducen en una carga laboral y limitaciones a las facultades del empleador por razones que no guardan ninguna relación con el contrato laboral y sobre las cuales las empresas no tienen ningún tipo de injerencia ni control.
- El fuero de prepensionado se hace más complejo en su configuración y manejo, yendo incluso en contravía de la tesis desarrollada por la Corte Constitucional.
- No existe claridad en torno al procedimiento que habrá de seguirse, ya sea a nivel judicial o administrativo, para la resolución de las discusiones que se susciten en torno a estos fueros. Lo anterior, podría convertirse en un foco de las siguientes situaciones:
 - i) aumento de la conflictividad laboral de origen individual; ii) falta de seguridad jurídica; iii) limitación de las facultades de normativas de los empleadores.

Incremento en el valor de las indemnizaciones (Artículo 8): El aumento propuesto en las tablas de indemnización en Colombia, junto con una protección laboral excesiva, suscita preocupaciones sobre la falta de productividad y la pérdida de competitividad laboral, según el Consejo de Competitividad. Esto llevaría a que Colombia tenga una de las tasas más elevadas de indemnización por despido injustificado en comparación con toda América latina (63,8%), con un aumento que oscila entre el 17% y el 193% en frente a la normativa actual lo que podría resultar en una pérdida inmediata de competitividad en la región.

Las modificaciones propuestas podrían dificultar la sucesión de talentos y la renovación laboral de varias maneras:

- Cuando las personas de mayor antigüedad tienen una protección laboral muy sólida y se les hace difícil ser despedidos, puede generar una falta de incentivos para la

contratación de nuevos talentos o la promoción de empleados más jóvenes y con ideas frescas. Esto podría llevar a un estancamiento en la innovación y en la incorporación de nuevas habilidades y perspectivas en el entorno laboral.

- Las empresas podrían verse limitadas en su capacidad para ajustar su fuerza laboral según las necesidades cambiantes del mercado. Esto podría resultar en una falta de agilidad para adaptarse a nuevas condiciones económicas o tecnológicas, lo que podría perjudicar su competitividad.
- Los empleados más jóvenes y talentosos podrían verse tentados a buscar oportunidades laborales en otros países o empresas que ofrezcan un entorno laboral más dinámico y oportunidades de crecimiento más rápidas.

Jornada máxima legal (Artículo 14): Se propone no derogar el artículo 6 de la Ley 2101 de 2021 que exonera al empleador de dar aplicación al parágrafo del artículo 3o de la Ley 1857 de 2017 y el artículo 21 de la Ley 50 de 1990, el cual permite que las empresas no gestionen en los tiempos de implementación gradual, una jornada semestral familiar.

Esto es que las empresas que ya se hayan acogido a la reducción de la jornada laboral no estén obligadas a otorgar el día de la familia, ya que la disminución del tiempo de trabajo permite mayores espacios personales y familiares del trabajador. En consecuencia, se sugiere eliminar los parágrafos 2 y 3 del artículo en mención, que establece las acciones a implementar por las empresas para el día de la familia.

Al reducir la jornada laboral y mantener las obligaciones dispuestas en el parágrafo del artículo 3° de la Ley 1857 de 2017 y el artículo 21 de la Ley 50 de 1990 se tendría una mayor disminución en cuanto a las horas efectivas de trabajo, afectando la productividad laboral y competitividad de las empresas.

Contrato agropecuario (Artículo 30): Se sugiere ampliar el concepto de actividad agropecuaria para incluir el comercio y transformación de productos primarios cuando no constituyan por sí mismos una empresa, de igual manera se propone eliminar la prohibición para su aplicación en el sector agroindustrial. Esta medida promoverá la disminución de la informalidad laboral en la ruralidad y promoverá la generación de empleo.

- Se propone eliminar el parágrafo tercero que establece la obligación de recontractar preferentemente a los trabajadores de las estaciones anteriores para garantizar la competitividad laboral, oportunidades para nuevos trabajadores y reconocer la dinámica del mercado laboral. Tal obligación se traduce en un derecho de preferencia en favor de quienes hayan participado laboralmente en estaciones anteriores, generando una discriminación frente aquellos que por diversas razones no hayan podido hacerlo y con ello un escenario de discriminación que limite el acceso y formalidad laboral.
- Para asegurar que el contrato agropecuario se adapte a la realidad de la ruralidad, se recomienda incluir un párrafo que establezca que el salario se podrá pagar por unidad de tiempo, obra realizada o trabajo por destajo.

- Para fomentar la competitividad en los sectores agrícolas, se sugiere eliminar el parágrafo 4 que contiene la restricción que prohíbe la intermediación de la relación laboral a través de empresas temporales. Por otra parte, la imposibilidad legal de vincular trabajadores en misión podría generar afectaciones al derecho de igualdad como quiera que se estaría excluyendo a un sector económico de emplear esta alternativa legal sin ningún escenario objetivo de justificación.

Jornal agropecuario (Artículo 31):

Es importante aclarar que el referente para liquidar el jornal rural es salario mínimo legal como base de cálculo del jornal por hora, diario o semanal, lo que asegura una remuneración justa.

Vale la pena mencionar que la propuesta de jornal agropecuario conlleva una reducción al mes de 6,8% del valor mensual de un trabajador que gane un salario mínimo y una disminución de 4,6% para trabajadores que devenguen un jornal con el salario de referencia del sector palmero. Hay varios elementos que inciden en la mencionada reducción:

- a) El aporte a la seguridad social tomando el jornal sin incluir el factor prestacional.
- b) Los aportes al sistema de seguridad social se hacen con base en la modalidad de trabajadores a tiempo parcial lo que puede significar una reducción de los aportes a la seguridad social, por la posibilidad de exceptuarse en el pago de salud y aportes parafiscales a SENA e ICBF.
- c) Al incorporarse en el factor prestacional el valor de la totalidad de prestaciones sociales y beneficios legales, se reduce el impacto en el valor final hombre como efecto del no pago del auxilio de transporte.

Garantías para la vivienda del trabajador y su familia (Artículo 32): Se sugiere eliminar este artículo para garantizar la autonomía contractual de las partes en cuanto a la disposición de vivienda para el trabajador. Adaptándose mejor a las necesidades individuales.

Por otra parte, tener la obligación de conceder la vivienda como lo plantea la norma, no solo incrementa el costo por lo que directamente supone la naturaleza de la obligación, sino que se convertiría en un costo de nómina en la medida en que dicha concesión de vivienda, al derivar exclusivamente de la relación laboral podría ser considerada como salario en especie y por lo tanto tendría las implicaciones legales de todo pago con dicha naturaleza.

Trabajo a distancia (Artículo 60): Establecer un requisito mínimo de trabajo a distancia podría dar lugar a un aumento en los gastos asociados con la adaptación, el suministro y la creación de nuevos espacios de trabajo remotos, lo que potencialmente podría afectar los costos operativos y de los costos fijos, ya que sería necesario proporcionar una doble compensación en términos de subsidios para transporte y el costo de energía e Internet para los empleados que trabajen desde sus residencias. Estas consideraciones deben ser

minuciosamente sopesadas al tomar decisiones en relación con la implementación de políticas de trabajo a distancia.

Adicionalmente, la obligación de contar con una cuota mínima de trabajadores en modalidad de trabajo a distancia resulta antitécnica, pues, no considera la realidad de distintos sectores de la economía a los que les resultaría imposible asignar trabajo por vía remota debido a la forma en como se ejecuta su proceso productivo.

Por lo anterior, es importante permitir que el empleador pueda definir, de acuerdo a las particularidades su actividad económica, el porcentaje de trabajadores que realizarían sus funciones a distancia, sin afectar la operatividad del negocio o generación de gastos adicionales.

Unidad negocial (Artículo 76): El proyecto de manera acertada pretende unificar la representatividad sindical sobre reglas de mayorías en cuanto al modelo de negociación colectiva, la suscripción de las convenciones colectivas y la unificación de los conflictos de esta naturaleza, medidas que en el mediano plazo deberían facilitar el derecho de asociación sindical, específicamente en materia de negociación colectiva.

Sindicatos de empresa, grupos de empresas, gremio, industria, rama o sector de actividad: Teniendo en cuenta que el modelo de negociación colectiva que plantea el proyecto de ley se estructura sobre la base de una negociación por rama o de industria, por sectores o subsectores de la economía, inclusive por grupos empresariales, esta estructura podría tener efectos negativos en las medianas y pequeñas empresas que pertenezcan a sectores de la economía de grandes empleadores, teniendo un incremento en sus costos laborales. Lo anterior, en la medida en que estos pequeños y medianos empresarios podrían verse enfrentados a la obligación de conceder beneficios de un mayor nivel de complejidad y costo al de su tamaño y capacidad económica.

El impacto de la negociación por rama es de grandes dimensiones, hay dos cifras que explican esto: i) 566.663 empresas se verían impactadas; ii) La modificación de costos y la estructura de beneficios cobijaría a 8.401.695 trabajadores formales:

Fuente: DIAN, Impuesto de renta Personas Jurídicas, Salida de Agregados, 2021. Ministerio del trabajo, Archivo Sindical, Convenciones Colectivas y pactos colectivos, 2016-2021. Cálculos Unidad de Conocimiento L&A.

Sector	Núm. De empresas que reportan	Núm. de empresa que negocian	% empresas que negocian	Empresas impactadas Neg. rama	Núm. trabajadores impactados Neg. Rama
Act. Inmobiliarias	36.305	4	0,0%	36.301	105.329
Adm. Pública	1.428	97	6,8%	1.331	81.303
Administrativas/Apoyo	16.838	99	0,6%	16.739	1.797.652
Agricultura	31.119	310	1,0%	30.809	302.862
Agua/ Residuales	9.193	110	1,2%	9.083	38.410
Alojam/ Comida	13.030	46	0,4%	12.984	265.787
Artísticas/ Entret.	6.822	39	0,6%	6.783	86.761
Comercio	108.212	70	0,1%	108.142	1.341.361
Construcción	66.782	21	0,0%	66.761	805.212
Educación	11.801	33	0,3%	11.768	255.032
Electricidad/ Gas/ Vapor	1.872	40	2,1%	1.832	-851
Finanzas	18.400	46	0,3%	18.354	195.900
Hogares indiv.	41		0,0%	41	18.442
Ind. Manufacturera	72.702	440	0,6%	72.262	934.666
Info/Comunicaciones	25.879	28	0,1%	25.851	283.670
Minas / Carteras	6.165	48	0,8%	6.117	84.599
Org. Extraterritoriales	24	2	8,3%	22	3.274
Otras Act. Servicios	51.035	53	0,1%	50.982	292.801
Profesionales/ Tec.	52.939	25	0,0%	52.914	566.593
Salud/ Asistencia	16.476	73	0,4%	16.403	431.983
Transp/ Almacenam.	21.298	114	0,5%	21.184	510.909
Total	568.361	1.698	0,30%	566.663	8.401.695

Pactos colectivos (Artículo 77): La eliminación de convenios colectivos y acuerdos que involucren múltiples partes podría contravenir la Constitución y, de manera perjudicial, convertiría en un requisito el derecho de afiliación sindical como único vehículo para el ejercicio del derecho de asociación, afectando así las garantías democráticas y la libre elección de los trabajadores.

De acuerdo con la Corte Constitucional, el derecho a la asociación sindical implica que el trabajador tiene la libertad de elegir si desea formar parte o no de un sindicato, así como de decidir si quiere o no participar en la negociación de acuerdos colectivos o pactos laborales. Todas las decisiones tomadas por el trabajador en este sentido están respaldadas y protegidas por el artículo 39 de la Constitución, como un derecho fundamental.

Conviene precisar que el problema no es solo un impacto en materia de pactos colectivos, sino que al hablar la norma de acuerdos plurales o grupales estaría extendiendo la prohibición a cualquier tipo de iniciativa empresarial que suponga de manera general políticas para el reconocimiento de esquemas de compensación fijo o variable, por ejemplo, comisiones, bonificaciones o cualquier otro encaminados a mejorar el nivel de compensación de las personas; y por el otro lado, este fenómeno obligaría a que las empresas tuvieran que negociar con organizaciones sindicales tales políticas de reconocimiento de compensación fija o variable.

Huelga en servicios públicos esenciales (Artículo 80): Se sugiere eliminar el artículo, ya que la Constitución prohíbe expresamente la huelga de empleados de estas empresas.

Esto garantiza el funcionamiento continuo de servicios esenciales.

Este aspecto está fundamentado en criterios de la OIT que realmente son inciertos y poco aplicables en Colombia. Tales criterios podrían resultar contrarios a la Constitución en la medida en que desconoce el mandato de competencia exclusiva de la Ley para la definición de los servicios públicos esenciales.

Bajo ese entendido, el proyecto de ley en este punto podría generar un gran nivel de conflictividad e inseguridad jurídica debido a las contradicciones que podrían generarse como consecuencia de la remisión a los criterios de la OIT y su aplicación, como quiera que con base en ello podrían adquirir la condición de “esencial” servicios públicos que hoy no lo son y por otra parte se podría desconocer la autonomía legislativa frente a la clasificación taxativa de estos.

Huelga contractual (Artículo 81): Establecer que los requisitos para llevar a cabo una votación de huelga se apliquen exclusivamente a las que surgen de procesos de negociación colectiva fomenta incertidumbre tanto para los trabajadores, sindicatos y empresas en lo que respecta a otros tipos de huelgas, como las que son responsabilidad del empleador, las huelgas solidarias o parciales. Estos escenarios carecen de una regulación legal sólida y se enfrentan a una interpretación y aplicación judicial desigual, lo que genera un alto nivel de inseguridad y falta de estabilidad jurídica.

La regulación sobre huelga es realmente fragmentaria, poco integrativa y con seguridad sería generadora de grandes conflictos sociales y económicos en el sector productivo y por tanto con elementos nocivos para los trabajadores, las organizaciones sindicales y las empresas.

Decisión de los trabajadores (Artículo 82): La propuesta representa un cambio significativo en las condiciones para aprobar una huelga, reduciendo el quórum necesario a solo un tercio de los trabajadores. Esto desconoce el principio básico de la democracia que es el respeto a las decisiones de las mayorías, ya que un número considerablemente pequeño de personas podría tener el poder de iniciar una huelga que afectaría a todos los empleados de la empresa y al desarrollo de la misma.

Causales de ilegalidad de la huelga (Artículo 86): El artículo conlleva una disminución en relación con las causales por las cuales la huelga podría ser considerada ilegal, limitando así los escenarios en los cuales se produciría este tipo de declaraciones judiciales. Estos escenarios podrían traer los siguientes efectos:

- Disminución de posibilidades para lograr declaratorias de ilegalidad de la huelga.
- En empresas o entidades que no presten servicios públicos esenciales, únicamente se tendrán dos alternativas para tales efectos.
- Constante discusión judicial sobre obligación de realizar el preaviso para iniciar la huelga, como quiera que dicho requisito no es exigible en los casos en que la “huelga sea imputable al trabajador”.
- Discusiones en cuanto a si la falta de consenso por parte del empleador en la etapa de arreglo directo configura una conducta imputable al empleador para la configuración de la huelga.
- Reclamaciones sobre legitimidad para votar la huelga teniendo en cuenta la condición de unidad negocial planteada en la reforma.

Sin perjuicio de lo anterior, se propone añadir dos consecuencias ante la condición de ilegalidad de la huelga para garantizar la equidad en la relación laboral. Estas consecuencias permitirían el despido de quienes participen en huelgas ilegales y la posibilidad de que los afectados busquen indemnización por daños causados durante su duración, asegurando un uso responsable de este derecho laboral.

1. Declarada la ilegalidad de una suspensión o paro del trabajo, el empleador queda en libertad de despedir por tal motivo a quienes hubieren intervenido o participado en él, y respecto a los trabajadores amparados por el fuero el despido no requerirá calificación judicial.

2. En caso de declaratoria de ilegalidad de la suspensión o paro del trabajo, y se encuentre demostrado el perjuicio causado a la empresa o terceros, los afectados podrán adelantar las acciones correspondientes para solicitar la indemnización de los perjuicios que se le hayan causado.

Proyecto de ley 192/2023 de Cámara “Por medio de la cual se modifica parcialmente el código sustantivo del trabajo para atender las prioridades actuales del mercado laboral: generación de empleo, reducción de la informalidad laboral y más inclusión. como también se mejoran los beneficios sociales en equilibrio con la sostenibilidad empresarial y se actualiza y moderniza la ley laboral”.

Contrato a término fijo (Artículo 5): Se sugiere mantener el contrato de trabajo a término fijo en los términos en que el actual Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia de la Corte establecen, permitiendo la renovación indefinida de la modalidad, garantizando la autonomía privada de la voluntad de las partes en el marco de un mercado dinámico.

La conversión automática del contrato de trabajo a término indefinido desconoce la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y el principio de autonomía y voluntad contractual de las partes. Dicha situación, además, podría traer una disminución en cuanto a la vinculación laboral de personas bajo esta modalidad contractual, lo que podría traer como consecuencia una disminución de la formalización de trabajadores.

Licencia de obligaciones escolares (Artículo 7): Se sugiere que estos espacios sean definidos por las partes en el marco de su relación laboral y no a través de una nueva licencia que llene de rigidez este tipo de permisos.

Aunque la propuesta modifica los términos en que había sido planteada en el proyecto de ley 166-2023, la misma en todo caso generaría una afectación en relación con las horas efectivas de prestación del servicio.

Contrato de aprendizaje (Artículo 21): La propuesta de este proyecto de ley es una opción más coherente con las demandas del mercado laboral actual. Reconoce las dificultades de los jóvenes para acceder al mercado laboral y evita imponer cargas económicas adicionales en los contratos de aprendizaje, manteniendo intacta su naturaleza como contrato especial. En vista de esto, se sugiere que esta propuesta sea considerada como la opción final para la ponencia. Además, mantener la naturaleza de este contrato evitaría un riesgo económico para las Compañías consecuencia de los costos que traería la laboralización de los contratos de aprendizaje.

Límite del trabajo suplementario (Artículo 35): Frente al párrafo 2:

“Párrafo 2: Si el empleador no pagare en un período razonable al empleado el trabajo suplementario causado, salvo los casos por retención autorizados por la ley o convenios por las partes, deberá cancelar al asalariado a título de indemnización y por una sola vez el valor doblado de dicho trabajo suplementario. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones administrativas, indemnización moratoria u otras a que haya lugar legalmente”. (Subrayado por fuera del texto).

Se sugiere especificar en el párrafo 2 qué se entiende como "periodo razonable" para evitar posibles litigios por la indeterminación de la ley. La redacción del artículo es abstracta. La falta de concreción y especificidad en este aspecto podría generar un incremento en la conflictividad judicial como quiera que quedaría supeditado a las condiciones particulares de cada caso, por lo que sería recomendable definir un término específico. Además de la importancia de especificar el término, consideramos que debería eliminarse la consecuencia de pagar las horas extras “dobladas” como quiera que ello supone una remuneración salarial sin prestación del servicio, desconociendo la principal causa de la cual derivan los pagos salariales.

Trabajo dominical y festivo (Artículo 38): Se sugiere mantener la gradualidad en la que se implementarán los recargos tal y como lo propone el proyecto de ley del Gobierno Nacional. No establecer una gradualidad supone imponer las nuevas cargas de los recargos sin un debido proceso de adaptación para los empleadores.

Los siguientes artículos podrían contrariar el principio de Unidad de Materia, ya que sus temas no guardan relación con la reforma propuesta para el Código Sustantivo del Trabajo.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-219 del 2019 indicó:

"Desde una perspectiva general, se entiende que el principio de unidad de materia exige que las disposiciones de una ley guarden conexidad temática entre sí y con la materia principal que se regula. Es allí en donde cobra importancia el título, como guía del contenido principal al que se refiere la ley, ya sea que se encuentre en un solo tema, o en su defecto, en varios que se relacionen entre sí"... "De esta manera, se protege el debate democrático evitando que se introduzcan asuntos totalmente ajenos o extraños a los que sirvieron de soporte para impulsar la actividad del legislador, o que sin la suficiente ilustración alteren la unidad temática que debe regir la elaboración de las leyes".

De acuerdo con el criterio jurisprudencial y el principio constitucional de Unidad de materia, los artículos siguientes podrían incurrir en vulneración del mencionado principio como quiera los temas no guardan relación con el derecho laboral individual o colectivo, pues, cada uno de estos temas han sido tratados de manera separada en normas independientes y no el código que regula las relaciones de trabajo, siendo ese el objeto y fin perseguido por el proyecto de ley.

- Artículo 49 - Unidad de Trabajo Especial: Los artículos relativos a la cobertura del sistema de seguridad social deberían formar parte de una reforma separada destinada a abordar cuestiones relacionadas con la salud, las pensiones u otras reformas a la Ley 100 que se ocupen de los riesgos laborales.

- Artículo 99 - Formación para el trabajo permanente: El SENA posee un marco normativo independiente que no está sujeto a regulación a través del Código Sustantivo del Trabajo.

Es de suma importancia analizar la viabilidad frente a las propuestas que siendo positivas para el desarrollo económico tienen un impacto fiscal significativo y en consecuencia necesitan del concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público:

- El Artículo 22, que aborda el incentivo para la contratación de aprendices y que es fundamental para promover la formación y el desarrollo de la fuerza laboral.

- El Artículo 29, que se relaciona con la exclusión del gravamen a los movimientos financieros y la exclusión del IVA.

- El Artículo 49, que se refiere a la Unidad de Trabajo Especial y su relación con la cobertura del sistema de seguridad social.

- Los Artículos 66 y 85, que tratan sobre el subsidio de desempleo y los beneficios para la creación de nuevos empleos.

Finalmente, llama la atención que este proyecto de ley no contiene propuestas para regular las relaciones laborales del sector agropecuario. Siendo importante formular políticas agrícolas que son pilares fundamentales para el desarrollo económico y social del país.

Grupo pro industria

Esta reforma laboral incrementa las dificultades para el desarrollo empresarial, limitando la inversión en nuevas empresas y la expansión de las existentes, lo que significa menos trabajo disponible.

En cuanto al derecho colectivo, es desequilibrada y complica las relaciones laborales, lo que lleva a una permanente judicialización de los actores. Aunque pretende alinearse con los organismos multinacionales, se otorgan comodidades a los empleados que solo tienen los trabajadores en países más desarrollados, cuando las condiciones de nuestro país son inferiores. El costo de algunos beneficios se carga a las empresas cuando su prestación debe estar a cargo del Estado. Se conceden beneficios principalmente a las directivas sindicales y a los empleados con sueldos altos.

Se propone que este proyecto sea estudiado y revisado por todos los actores interesados en el desarrollo económico y social de país, con una visión integral y holística de la realidad del país, cumpliendo con nuestra constitución. De esta manera, se podría obtener una ley que impulse el progreso de la nación.

Solicitud para modificar o eliminar los artículos más perjudiciales de esta reforma para la industria de la manufactura, recordando que esta es el pilar de la generación de empleo y desarrollo.

ARTÍCULO	Proindustria
Artículo 5: Contrato laboral a Término Indefinido	Si el trabajador da por terminado el contrato con su renuncia no puede aspirar a indemnización. Solicitud: eliminar el parágrafo
Artículo 6: Contratos a término fijo y por obra o labor determinada	Esta restricción de los contratos a término fijo (3 años) y conversión automática a término indefinido, limita las posibilidades de las empresas y también de los trabajadores. Mantener el régimen vigente. Eliminar este artículo 6
Artículo 7: Debido proceso disciplinario laboral	Si el trabajo se remunera con prestaciones sociales completas, no debe tener limitación de plazo. Nótese que el trabajo a término fijo obliga al empleador a pagar la totalidad del tiempo contratado, aunque no se cumpla el plazo estipulado.

Artículo 8: Indemnización por despido sin justa causa

Este artículo está protegiendo en igualdad de condiciones a todos los niveles salariales, a los ejecutivos de altos ingresos así como los trabajadores de salario mínimo.

Se debe favorecer a los empleados con los salarios más bajos, sobre aquellos del rango superior.

Se está incrementando la tabla de indemnización de manera exagerada, lo que pone en riesgo la supervivencia de las empresas, y puede fomentar la falta de compromiso e interés del trabajador de ejercer sus funciones.

Se solicita mantener la tabla de indemnización de la Ley 789/02 para salarios superiores o iguales a 6 SMLV y para los inferiores: 35 días por el primer año, 15 días adicionales por año hasta 5 años y 30 días adicionales por año.

Artículo 10: Ineficacia del despido discriminatorio

El concepto "discriminatorio" suele ser subjetivo.

El despido solo puede ser con o sin causa justa. **No se necesita introducir nuevas categorías.**

Artículo 11: Estabilidad Laboral Reforzada

b) No tiene sentido prohibir la posibilidad de despido a trabajadores que no pueden trabajar por razones de salud.

Las personas que por razones de salud no puedan hacer su trabajo, deben ser pensionadas por incapacidad o invalidez (Colpensiones).

Solicitud:

b: cuando la incapacidad sea insuperable el trabajador será pensionado por la entidad responsable y no hay lugar a indemnización por despido sin justa causa puesto que la empresa no lo está despidiendo.

Con respecto al párrafo tres, consideramos que esta carga no le corresponde a la empresa, sino al sistema de seguridad social.

ARTÍCULO	Proindustria
Artículo 13: Trabajo Diurno y Nocturno	<p>La labor diurna es de trece horas, se propone que según el sector empresarial, la jornada diurna se establezca en horarios continuos que se pueden iniciar entre las 6 AM y las 10 AM, según el tipo de negocio. Todo lo que esté fuera de este horario se debe considerar con recargo nocturno.</p> <p>Esto con el objeto de permitir la operatividad de negocios del comercio, hoteles y restaurantes.</p> <p>Con respecto a la reducción de la jornada laboral a 42 horas, ha sido drástica, y por lo tanto los días de la familia y las horas lúdicas serán redundantes y muy gravosas para las empresas. Se solicita eliminarlas</p>
Artículo 18: Licencias	<p>El régimen actual definido en el numeral 6 del Art. 57 del CST resulta bastante amplio.</p> <p>No es conveniente solicitar indefinidamente nuevas reglas.</p> <p>Se solicita suprimir este artículo.</p> <p>Se solicita que el Ministerio de Trabajo y Educación se coordinen para que las reuniones de padre de familia de los colegios se realicen los días sábados.</p> <p>Se solicita hacer comparación de legislación con países con quienes competimos como México.</p>

Artículo 22. Contrato de Aprendizaje

Contrato de aprendizaje SENA.

1.- El aprendiz que se beneficia del ofrecimiento de la empresa que lo acoge para enseñarle no se puede equiparar con un trabajador, pero se exige pagarle el equivalente a un SMLV durante el período de asistencia (6 meses de asistencia pagando 12 meses)

Se está subsidiando al aprendiz con el doble de lo que gana un trabajador, esto no es justo, además de que este gasto termina siendo pagado, directamente, por el trabajador, ya que depende del número de trabajadores de la empresa.

2.- La obligación de contratar aprendices no debe exceder las capacidades de la empresa. Un contrato a término fijo implica pago obligatorio del tiempo contratado, sin garantía de cumplimiento de parte del practicante.

3. El hecho de obligar a contratar a personas que pueden no necesitarse y en proporción al número de trabajadores, viene siendo un impuesto a la nómina.

Se solicita:

1.-Reducir el número de aprendices a uno (1) por cada cuarenta (40) empleados de la empresa.

2.-Eliminar la obligación de pagar al SENA cuando no tenga disponibilidad de los aprendices solicitados.

3.-El contrato del aprendiz SENA, siendo "especial" debe ser a término fijo por un semestre, que obligue a la empresa a pagar únicamente el tiempo de asistencia efectiva a la empresa. En caso de interrupción por indisciplina o por otra razón, no debe obligar a la empresa a pagar todo el período.

4. Se deben definir cuales son las obligaciones y responsabilidades del SENA

Por inequitativo e impreciso este artículo debe ser retirado.

ARTÍCULO	Proindustria
Artículo 45: Contratistas y Subcontratistas	<p>Los contratistas y subcontratistas son empresas autónomas y no tienen por qué someterse a asumir los costos laborales del contratante ni a ser auditados por el contratante.</p> <p>El contratante no puede convertirse en gendarme del cumplimiento de las obligaciones laborales y salariales del contratista y menos en solidarizarse en sus aportes y responsabilidades legales.</p> <p>Al ser empresas independientes, ellas tienen sus responsabilidades y sus propios controles de los diferentes organismos de control del Estado.</p> <p>Las empresas no tienen la potestad para invadir la gestión de otras empresas ni su confidencialidad. Este artículo debe ser retirado</p>
Artículo 50: Licencia de Paternidad	<p>Es importante entender que se está reduciendo de manera excesiva el tiempo efectivo de trabajo, en toda la reforma.</p> <p>Se solicita limitar la licencia de paternidad a dos semanas, pagada por el sistema de seguridad social, como sucede con la licencia de maternidad.</p>
Artículo 60: Promoción de las diferentes modalidades de trabajo a distancia.	<p>No se entiende el propósito de establecer una norma que interfiere con el funcionamiento propio de cada negocio.</p> <p>Se propone la eliminación de este artículo.</p>

ARTÍCULO 64. Garantías del derecho de Asociación sindical

El artículo 354 ofrece garantías suficientes para el ejercicio sindical. La modificación excede con peticiones redundantes no relacionadas con el propósito del artículo 354. Ej: Entrega permanente. De estados financieros de la empresa que pueden terminar en manos de la competencia o de la delincuencia. Los espacios de comunicación del sindicato con los trabajadores se pueden dar dentro de las instalaciones de la empresa en horas no laborables.
Se solicita suprimir este artículo y dejar vigente el artículo 354 del CST

Los fueros que se deriven de las relaciones contractuales deben ser utilizados de manera responsable, limitada y de buena fe. De no ser así, la ley debe establecer la reglamentación sancionatoria correspondiente.

Artículo 72. Trabajadores amparados por el fuero sindical

El personal amparado con fueros es suficiente.
Se solicita mantener el régimen vigente.

ARTÍCULO 77. Regulación de pactos colectivos.

No se debe limitar la libertad de contratar entre dos o más partes.
Se solicita retirar esta petición

ARTÍCULO 79. Derecho de Huelga.

Se está sobre-especificando el respaldo del Estado a todas las modalidades de huelga incluyendo "huelgas parciales".
Se solicita eliminar este artículo.

ARTÍCULO

Proindustria

Artículo 82. Decisión de los trabajadores.

Se afecta negativamente el derecho de ejercer la voluntad democrática de la mayoría y se conceden facultades dictatoriales a las directivas sindicales.
Se solicita eliminar este artículo.

ARTÍCULO 86. Causales de ilegalidad de huelga.

Se eliminan aquí, todas las causales de ilegalidad de la huelga, excepto la de no ser pacífica o por falta de preaviso. Esto puede ser muy riesgoso para la estabilidad económica y social del país.
Se solicita eliminar este artículo.

Artículo 89: Prescripción.

El tiempo previsto para la prescripción de los reclamos para los derechos regulados en la legislación vigente es de tres (3) años. El aumentarlo a cinco (5) no arregla nada. Sólo empapela, congestiona y dilata la resolución de cualquier reclamo.
Se solicita eliminar este artículo.

La inestabilidad jurídica, el exceso de reglamentos, decretos y normas crean incertidumbre en la industria colombiana y se traducen en costos tan altos que hacen de la informalidad la única forma de sobrevivir ante el contrabando y a los bajos aranceles de importación con que Colombia favorece a los productos extranjeros.

En un somero vistazo se muestran a continuación algunos de los tropiezos que impiden mejorar la competitividad y la formalización.

1. Costos: Los costos de inscripción en las cámaras de comercio, registro mercantil y el de su mantenimiento anual (Costos inexistentes en muchos otros países). Cumplimiento de los requisitos para el RUT y costos bancarios incluyendo la dificultad de abrir cuentas.

2. Obligación de implementar la contabilidad sobre la base de políticas para normas NIIF. Elaboración de las bases de datos, implementación de la factura electrónica, inscripción y actualización permanente del personal en: fondo de pensiones, fondos de cesantías, EPS, Cajas de Compensación, ARL sin contar con el tiempo y desgaste al lidiar con todas las arbitrariedades de estas entidades.

Mantener la información y elaborar todo tipo de reportes requiere personal administrativo de dedicación exclusiva, a un costo adicional al que corresponde a producir y desarrollar el objetivo social.

3. La cada vez más rígida legislación laboral acrecentada por decretos y sentencias, fomenta la inamovilidad del mal trabajador. La jurisprudencia que ha venido distorsionando la ley Clopatovsky hace que dolencias corrientes se finjan grandes para que mediante una constancia de tratamiento, se conviertan en el pretexto para que el trabajador asista a la empresa sin producir, aun cuando pueda hacerlo y como un mal ejemplo para el trabajador de buena voluntad. (La ley dice que ningún trabajador enfermo o en tratamiento puede ser despedido.)

4. Inestabilidad jurídica. La inestabilidad jurídica es una constante en nuestro país. El proceso de descargos para sanción por faltas del trabajador se convierte en todo un juicio documentado, que consume tiempo y esfuerzo complicando el diario hacer. Las diferentes sentencias por parte del Estado en ocasiones son contradictorias. Cabe nombrar un ejemplo: Por exigencia del sistema de gestión de salud, se debe tener un plan de prevención de la drogadicción y el alcoholismo. (Esto no debe ser gestión de la empresa, esta no tiene las habilidades ni corresponde a su objetivo social.)

- **Central Unitaria de Trabajadores de Colombia - CUT**

El proyecto de ley 166 que ha presentado el Gobierno tiene en general un articulado que permite avanzar en el reconocimiento de derechos laborales, mejora los ingresos de los trabajadores y promueve la generación de empleo y trabajo decente en los sectores más precarizados, de todo el articulado se resaltan por lo menos estos 10 grupos de temas que se desarrollan a lo largo del articulado del proyecto de ley que hace de esta reforma laboral una reforma progresista.

1. Estabilidad laboral (Capítulo 1 de la RL)

2. Medidas que mejoran los ingresos de los trabajadores (recargos nocturnos y en días de descanso) (Capítulo 2 de la RL)

3. Prohibición de la intermediación ilegal con empresas de servicios temporales y otras (Artículos 45, 46 y 47)
4. Formalización en el trabajo doméstico (Artículo 36)
5. Laboralización jóvenes aprendices (Artículo 22)
6. Formalización trabajadores agrarios (Artículos 30, 31 y 32)
7. Negociación colectiva multinivel (Título 3 – capítulo 2)
8. Prohibición de los pactos colectivos (Título 3 – capítulo 2)
9. Prohibición del contrato sindical (Título 3 – capítulo 2)
10. Garantías del derecho huelga (Título 3 – capítulo 3)

En esta misma línea se propone mejorar seis (6) temas que se desarrollan en el articulado del proyecto de ley 166 que ha presentado el Gobierno y que son susceptibles de ajuste:

1. Trabajo en plataformas digitales (Eliminar artículos 23, 24, 26) por establecer que los trabajadores son independientes o ajustar a que se les dé el carácter de trabajadores dependientes con estas mismas consecuencias en el pago de la seguridad social.
2. Trabajo en puertos (Eliminar artículo 38) por establecer que los trabajadores son independientes o ajustar a que se les dé el carácter de trabajadores dependientes con estas mismas consecuencias en el pago de la seguridad social.
3. Estabilidad laboral: (Ajustar artículo 6 y 8): Prórroga automática e indemnización, ajustar redacción eliminando prórroga automática y no desmejorar la indemnización, el artículo actual reduce la indemnización para trabajadores de 1 a 5 años.
4. Contrato aprendizaje: (Ajustar artículo 22) Ajustar redacción incluyendo la monetización del contrato)
5. Trabajo Familiar y Comunitario: (Ajustar Artículo 34) por no considerar remuneración en todos estos casos, ni derechos laborales.
6. Fueros sindicales: (Ajustar art. 72 N.º 4): toda vez que se limitan los fueros considerablemente en los sindicatos que no son de industria.

Por otro lado, el proyecto de ley 192, contiene medidas regresivas para los trabajadores, otras parcialmente favorables que se pueden trabajar conjuntamente y otro grupo de artículos que siendo medidas positivas tienen enfoque de subsidio al empleo desde distintas modalidades que puede acarrear gastos fiscales, por lo que se sugiere en estos casos solicitar concepto a Ministerio de Hacienda.

1. Grupo de temas desarrollados en el proyecto de ley 192 que se pueden trabajar para mejorar su redacción y ajustar:

- I. En los contratos a término fijo después de 4 años serán indefinidos
- II. Estabilidad laboral (contratos a término indefinido, indemnizaciones por despidos sin justa causa, contratos de obra labor)
- III. Prohibición de la intermediación con Empresas de Servicios Temporales
- IV. Prohibición de la intermediación con contratos de prestación de servicios
- V. Regulación a contrato de aprendizaje
- VI. Regulaciones al procedimiento disciplinario

2. Grupo de temas desarrollados en el proyecto de ley 192 que son favorables a los trabajadores, pero están sujetos a concepto de hacienda como:

- I. Subsidio al desempleo.
- II. Programa crea empleo.
- III. Mejoramiento servicio público de empleo.
- IV. Formación y capacitación para el empleo.
- V. Reconocimiento de aprendizajes previos.

3. Grupo de temas desarrollados en el proyecto de ley 192 que son regresivos en cuanto a estabilidad reforzada, generación de ingresos, formas contratación y aportes a la seguridad social integral:

I. Estabilidad laboral reforzada, en esta se establece que no hay estabilidad por fuero sindical cuando haya abuso del derecho por parte de los sindicatos, se afirma que en estos son sindicatos ilegales, se habla de estabilidad laboral por discapacidad cuando se cumplan los porcentajes de pérdida de capacidad laboral, esto es más gravoso en relación con lo que existe hoy.

II. Reajuste del salario mínimo con unos porcentajes para el pago de horas en la medida en que va disminuyendo la jornada laboral semanal.

III. Salario promedio garantizados en esta propuesta se plantea que el empleador promedie mensual y anticipadamente los recargos por trabajo en horario nocturno, dominical, festivo, trabajo suplementario que un trabajador pueda llegar a devengar, es como una bolsa de horas preestablecida que ya contienen los recargos.

IV. Prestaciones sociales mensuales, la propuesta es pagar primas y cesantías cada mes, esto acaba con la finalidad de que sean una prestación social, elimina los intereses a las cesantías.

V. Recargos dominicales se establecen al 100% pero los festivos se mantienen al 75%.

VI. Las horas extras pueden llegar hasta 18 horas semanales.

VII. Quieren eliminar cualquier recargo nocturno o extra siempre se no supere el límite de la jornada máxima semanal, no se aumenta la jornada semanal, pero se aumenta por vía de horas extras.

VIII. Plataformas digitales se establece que los trabajadores son independientes, con estas mismas consecuencias en el pago de la seguridad social.

IX. Se crea la figura de que en las Organizaciones de Tendencia como organizaciones religiosas o sin ánimo de lucro para no reconocer derechos laborales solo se paga la seguridad social

X. Se crea las Unidades de trabajo especial que no son realmente formas de trabajo, sino que se establecen para obligar a independientes a pagar la seguridad social integral cuando ganen menos del mínimo, hoy no tienen esa obligación, también, regula en el caso de los trabajadores dependiente el pago a la seguridad social si ganan menos del mínimo, pero esto hoy en día ya existe para estos trabajadores de tiempo parcial.

- **Ministerio del Deporte**

El texto analizado corresponde al articulado del proyecto de Ley No. 166 de 2023 presentados ante la H. Cámara de Representantes, entre cuyas temáticas se identifican la participación activa del Ministerio del Deporte, por lo tanto, se procede a realizar observaciones relacionada con el ámbito de la funcionabilidad y competencia de esta Cartera.

a) De las funciones del Ministerio del Deporte El Ministerio del Deporte es el órgano del Gobierno Nacional cabeza del sector Deporte, el cual cuenta con las funciones contempladas en la Ley 1967 del 11 de julio de 2019, relacionadas, entre otras con:

“1. Formular, coordinar la ejecución y evaluar las políticas, planes, programas y proyectos en materia del deporte, la recreación, la actividad física, y el aprovechamiento del tiempo libre”

(...)

21. Fomentar, promover, apoyar y regular la asociación deportiva en todas sus manifestaciones, la participación del sector privado, asociado o no, en las diferentes disciplinas deportivas, recreativas, de aprovechamiento del tiempo libre, la actividad física y de educación física.

(...)

30. Ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control sobre los organismos deportivos y demás entidades que conforman el Sistema Nacional del Deporte.”

b) Consideraciones sobre el articulado.

Se procede a formular observaciones específicas al articulado aplicable de la siguiente manera:

“Artículo 41: Deportistas y entrenadores profesionales.

Las y los deportistas profesionales, entrenadores y entrenadoras, nacionales o extranjeros, que presten sus servicios bajo la subordinación de clubes profesionales, y organizaciones con o sin ánimo de lucro deberán ser vinculados y vinculadas por éstas mediante contrato de trabajo especial, que se caracteriza por:

Podrán tenerse en cuenta las condiciones específicas de cada modalidad deportiva, para determinar los términos de la duración del contrato.

- 1. Podrán celebrarse por temporadas.*
- 2. Podrá pactarse cláusula de exclusividad.*
- 3. Podrán pactarse formas de terminación de mutuo acuerdo, sin que se menoscaben los derechos de las y los deportistas profesionales, entrenadores y entrenadoras, nacionales o extranjeros".*

Texto sugerido por el Ministerio del Deporte

El Ministerio del Deporte destaca la intención e importancia de la iniciativa normativa en torno a la dignificación del trabajo en Colombia como eje central de la vida ciudadana y esencial para la Paz, en ese sentido, se respalda desde la entidad introducción de formas y medidas especiales de protección hacia los trabajadores deportivos profesionales; por lo tanto en el marco de nuestras competencias presentamos la siguiente sugerencia de redacción al artículo en mención:

"Artículo 41: Deportistas y entrenadores profesionales.

Las y los deportistas profesionales, entrenadores y entrenadoras, nacionales o extranjeros, que presten sus servicios profesionales bajo la subordinación de clubes profesionales organizados como sociedades anónimas o corporaciones o asociaciones deportivas (Entidades sin ánimo de lucro) conforme lo indicado en la Ley 1445 de 2011 y las normas que modifiquen, complementen o adicionen, deberán ser vinculados y vinculadas por éstas mediante contrato de trabajo especial, que se caracteriza por:

- 1. Constar por escrito.*
- 2. Deber de registro ante la respectiva Federación Deportiva y el Ministerio del Deporte.*
- 3. Establecimiento de condiciones específicas por cada modalidad deportiva.*
- 4. Establecimiento de plazos por temporadas.*
- 5. Cláusula de exclusividad.*
- 6. Terminación de mutuo acuerdo, protegiendo los derechos de las y los deportistas profesionales, entrenadores y entrenadoras, nacionales o extranjeros.*
- 7. Establecimiento de cláusulas de adquisición, obtención, negociación y porcentajes de los Derechos Deportivos (Derechos Federativos y Económicos).*
- 8. Establecimiento cláusulas donde se especifica las condiciones de tiempo, modo y lugar en cuanto a la cesión del contrato de trabajo deportivo.*
- 9. Establecimiento de cláusulas de uso y autorización de derechos de imagen.*
- 10. Establecimiento de cláusulas de cumplimiento de la normatividad federativa deportiva general, en materia disciplinaria y en especial la normatividad antidopaje conforme la Ley 2084 de 2021 y las normas que modifiquen, complementen o adicionen."*

Argumentos técnicos y jurídicos de la propuesta de articulado:

El deporte cuenta con características que fundamentalmente lo hace especial respecto al régimen laboral ordinario, en tanto no se aplica solamente el Código Sustantivo del Trabajo,

sino también la confluencia de normatividad deportiva nacional y aquella expedida en el seno de cada una de las federaciones regulatorias de las relaciones entre deportistas y organismos deportivos del sector asociado.

1. La solemnidad del contrato deportivo escrito encuentra fundamento en la obligatoriedad de su registro ante la federación correspondiente y el Ministerio del Deporte, conforme al numeral tercero del artículo 2.7.3.2., del Decreto 1085 de 2015.

2. Las condiciones específicas que rijan el Contrato laboral deportivo deben estar señaladas previamente por las federaciones deportivas profesionales en sus diferentes modalidades, en consonancia con lo consagrado en el artículo 16 de la Ley 181 de 1995, que define el deporte profesional como aquel que admite competidores a personas naturales bajo remuneración y regulación de sus normas corporativas.

3. Respecto a la exclusividad, evidenciamos que el contrato del Deportista es por su naturaleza *intuitu personae*, por lo tanto, se genera la imposibilidad de la multiplicidad de su cumplimiento a favor de dos o más clubes, o la obtención de dos o más registros simultáneos; sin perjuicio de la opción de cesión del contrato.

Frente a la prominencia de la figura jurídica de la cesión en los contratos deportivos, es importante resaltar que, si bien se hace referencia en los arts. 32 al 35 de la Ley 181 de 1995 y en la Sentencia C-320-1997, la normatividad laboral no tiene un desarrollo individual y profundo al respecto, reduciéndose su espectro a la suspensión del contrato vigente entre el club cedente y el deportista, previa concesión de una licencia por el tiempo de préstamo, y la celebración de un nuevo contrato de trabajo entre este último y el club deportivo cesionario.

En este orden, debido a la transferencia a modo de préstamo, el primer empleador cede temporalmente la totalidad de la prestación de los servicios personales del deportista, sin renunciar a su calidad de empleador deportivo, puesto que solo ha transferido en préstamo los respectivos derechos deportivos del jugador, con el único fin de que éste los preste temporal y exclusivamente a otra corporación deportiva. El club cedente, como titular de los derechos deportivos y empleador que sigue siendo, se reserva el derecho a decidir si el deportista puede prestar sus servicios a otro club diferente al cesionario.

Al final de la transferencia temporal, el trabajador debe regresar a prestar sus servicios deportivos al club cedente; el club cesionario debe terminar el contrato de trabajo y el cedente está obligado a recibir al jugador, salvo que se haga efectiva la opción de compra en el caso de que se haya pactado. Si es del caso y el club cesionario ejerce la opción de compra, el cedente transfiere de forma definitiva los derechos deportivos al cesionario. Por ende, el cedente deja de ser empleador del deportista y este sigue prestando sus servicios deportivos exclusivamente al cesionario, quien pasa a ser el titular de los derechos deportivos del jugador.

4. En cuanto a los derechos deportivos establecidos en el numeral 7 de la propuesta de articulado, estos encuentran sustento en la Sentencia C-320 de 1997 de la Corte

Constitucional, citada posteriormente por la Sentencia SL4358-2021 Radicación N.º 69420 de la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, la cual argumentó:

“La figura de los derechos deportivos, como sistema de compensación entre los clubes, es legítima, siempre y cuando ella no constituya o permita un abuso de parte de los clubes, que tienda a desconocer los derechos constitucionales del jugador, a cosificarlo y a convertirlo en un simple activo de tales asociaciones. La ley limita a los clubes la titularidad de los derechos deportivos, ya que confiere esa facultad en “exclusiva” a esas asociaciones. La Corte encuentra que la prohibición de que los jugadores puedan ser titulares de sus propios derechos deportivos no sirve ningún propósito constitucionalmente relevante, pues en nada afecta la transparencia de las transacciones en el ámbito deportivo que un deportista adquiera su carta de transferencia, y sea entonces él mismo el administrador de su carrera profesional. La medida no es entonces útil a los propósitos de la ley. Además, ella vulnera la protección de la dignidad, la autonomía y la libertad de los jugadores, ya que impide, sin ninguna razón aparente, que un deportista, al adquirir su “pase”, pueda entonces orientar en forma libre y autónoma su futuro profesional, por lo cual se trata de una restricción que tiende a cosificar al jugador al convertirlo en un simple activo empresarial. Los propios jugadores pueden ser titulares de sus derechos deportivos. Tanto la regulación legal de los derechos deportivos como su ejercicio concreto por los clubes deben ser compatibles con la protección a la libertad de trabajo de los jugadores profesionales establecida por la Constitución”

5. Por otro lado, respecto a los derechos de imagen o uso de la imagen de los deportistas, es importante que la norma obligue su introducción en los contratos y que sea en éste donde se particularice aspectos especiales que desarrollen la distinción entre la imagen publicitaria como consecuencia de la actividad deportiva y la imagen como marca personal del deportista, y evitar el detrimento de sus derechos laborales. En este sentido se pronunció la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en Sentencia SL12220-2017-Radicación n.º 44416 Acta 27, así:

“4. En adición a lo expuesto, es oportuno destacar que en la actualidad, la comercialización de los derechos de imagen de los jugadores de fútbol derivada de la práctica deportiva, principalmente con la expansión y desarrollo de los medios de comunicación y las tecnologías de la información, es una actividad corriente de los clubes deportivos de fútbol profesional. Esto es, la promoción de marcas en los uniformes, la explotación de la transmisión, publicidad y, en general, el aprovechamiento económico de la competición son actividades que hoy corresponden al giro ordinario de las empresas deportivas.

Al respecto, el artículo 28 de la Ley 181 de 1995, dispone que las entidades de deporte «son titulares de los derechos de explotación comercial de transmisión o publicidad en los eventos del Deporte Competitivo organizado por ellas, así como de la comercialización de los escenarios, conforme a lo establecido por la Ley 16 de 1991».

Así las cosas, los pagos derivados de contratos de cesión de derechos de imagen o cesión de derechos de publicidad, en realidad son retributivos de la prestación de los servicios de los deportistas y, en consecuencia, no corresponden a un uso comercial de su nombre o

figura por fuera de la competición. A diferencia, otro tipo de compensaciones, derivadas de contratos de cesión de imagen al margen de la práctica deportiva, cómo sería el caso de los pactados directamente con las marcas comerciales para la explotación de la imagen, no pertenecen al ámbito laboral coexistiendo con el contrato de trabajo.

6. Por último, el deportista y el empleador (club deportivo), al ser parte del Sistema Nacional del Deporte, reafirman en su condición de sujetos contractuales la obligación del cumplimiento de la normatividad federada y asociativa de la respectiva federación nacional e internacional en lo referente a la materia disciplinaria y antidopaje.

De la formalización laboral al deportista aficionado a prueba

La reforma laboral que se pretende implementar debe incorporar herramientas de formalización laboral que eviten situaciones de precarización para los deportistas aficionados que se someten a pruebas; es decir, aquellos que no han actuado en más de 25 partidos o competencias en torneos profesionales o hayan formado parte de la plantilla profesional durante menos de un año (artículo 34 de la Ley 181 de 1995).

Estas personas no cuentan con contrato de trabajo que los vincule con los clubes deportivos profesionales, tampoco reciben contraprestación económica alguna por sus labores en el plano de lo salarial, lo prestacional y la seguridad social; únicamente reciben pagos por concepto de gastos de transporte o dotación, a pesar de que en la práctica se constituyen los elementos de una relación de trabajo, exceptuando la remuneración.

Así mismo, se evidencia que la actual situación, de hecho, vulnera los derechos federativos de formación de estos jugadores, dado que si no cumplen con el mínimo de partidos o competencias establecidas, no hay lugar al pago de la compensación de los derechos de formación, siendo preferible por los clubes deportivos, en algunos casos, utilizar este tipo de jugadores por tiempos inferiores a los regulados normativamente, desconociendo el proceso formativo de los deportistas, lo que no sólo va en detrimento de estos últimos sino también del club que lo formó.

Por lo tanto, se plantea la discusión frente a la creación legislativa del contrato de iniciación profesional deportiva o la extensión de la figura del contrato de aprendizaje a estos deportistas, mediante la cual se garantice la remuneración, no necesariamente como factor de tipo salarial o prestacional de la prestación personal del servicio del deportista aficionado sometido a pruebas, antes de la celebración de su primer contrato de trabajo laboral con un club profesional, propiciándole un contrato formal y por escrito, desde su tránsito formativo al profesional.

En síntesis, el Ministerio del Deporte emite concepto favorable a la iniciativa legislativa de la referencia y respalda al Ministerio de Trabajo en la búsqueda de garantizar el trabajo digno en el territorio nacional. Aunado a ello, se propone una sugerencia de redacción al artículo 41 sobre las condiciones laborales de los y las Deportistas y las y los entrenadores profesionales.

A continuación, se presentan los conceptos⁵ allegados a la comisión séptima de los diferentes gremios y actores que se ven afectados por el proyecto de ley presentado en el mes de marzo y las consideraciones planteadas por los mismos como insumo para la discusión de este nuevo proyecto de ley teniendo en cuenta que la mayor parte del proyecto no sufrió ningún cambio:

- **Asociación Colombiana de Agencias de Viajes y Turismo - ANATO**

De acuerdo al concepto remitido por la Asociación Colombiana de Agencias de Viajes y Turismo, el sector turismo genera servicios 24 horas los 7 días de la semana y por tal motivo se ven seriamente afectados por el incremento de costos de contratación laboral formal al empresariado del sector. En referencia al contrato laboral indefinido se afirma que al suponer el mismo como regla general se afectaría la creación de nuevos puestos de trabajo, así mismo desconoce la libertad de las empresas de adaptar sus costos laborales al giro ordinario de sus negocios.

De igual forma se afirma que el texto de la Reforma intenta solamente de forma facultativa para el trabajador, que podrá terminar el contrato de trabajo mediante aviso de 30 días, para que el empleador lo reemplace. Es importante considerar que no debe ser una facultad sino una obligación para el trabajador, con el fin de que efectivamente el empleador tenga ese plazo prudencial para recibir y proveer el puesto de trabajo y no se generen perjuicios por intempestivas renunciaciones. Siendo así, el texto normativo debe contemplar una consecuencia económica ante el incumplimiento del trabajador de dicho plazo.

En lo que se refiere a estabilidad laboral reforzada se afirma que la reforma abiertamente desconoce el desarrollo Jurisprudencial que a la fecha existe, relacionado con las situaciones que generan una protección especial, y que por esta razón otorgan estabilidad laboral reforzada a los trabajadores. Es muy importante que existan, como bien lo han dicho las Altas Cortes en sus pronunciamientos Judiciales, unos límites para poder invocar un fuero de salud, ligados a un porcentaje de pérdida de capacidad laboral y a la gravedad o severidad de la enfermedad en conexidad con que dicha situación de salud afecte o dificulte el desempeño de sus labores en condiciones normales y no de forma general y abstracta como se redactó el texto normativo de reforma, que lo único que va a conseguir es inseguridad jurídica y la sobrecarga de la Jurisdicción Laboral del país.

En línea con esto ocurre una situación parecida con los casos de los pre-pensionados, que al día de hoy, solamente opera la protección Constitucional cuando se pretende despedir a un trabajador que le falte el cumplimiento del requisito de las semanas de cotización o capital necesario, dentro de los tres (3) años anteriores al cumplimiento de la edad pensional, pero que en virtud de la redacción del texto de la reforma, quedarían inmersos a quienes les falten tres (3) años o menos para cumplir el mínimo de semanas de cotización, o cuando teniendo las semanas requeridas le falte igual tiempo para cumplir la edad pensional, en clara contravía con el espíritu del fuero, que no es otro que evitar que la

⁵ Se aclara que todos los conceptos incorporado en este apartarte han sido transcritos literalmente, con el fin de garantizar que se tenga claridad de todos los puntos de vista frente al proyecto de ley.

terminación del contrato cercene la posibilidad de que el trabajador obtenga su pensión de vejez.

En referencia a la indemnización por falta de pago se afirma que resulta inviable que respecto a la indemnización moratoria del artículo 65 del CST (Artículo 9), se desconozca el desarrollo Jurisprudencial que existe sobre el tema, en cuanto al límite del pago de la indemnización, correspondiente a una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique, toda vez que esta indemnización se convertiría en una suma de dinero que difícilmente podría ser pagada por las empresas pequeñas y medianas, llevando en la mayoría de los casos, incluso al cierre de los establecimientos de comercio.

Con respecto a los límites al uso del contrato de prestación de servicios se especifica que resulta inapropiado declarar o presumir ineficacia de la vinculación o presumir relaciones laborales inexistentes. Así mismo se incurriría en restringir las oportunidades de acceso al trabajo de los profesionales, lo que podría aumentar el desempleo e informalidad. Se atenta gravemente contra las personas naturales que fungen como contratistas, toda vez que la reforma obliga a que en adelante deben probar que tienen organización empresarial y especialidad productiva, generando con esta medida igualmente desempleo e informalidad. Con referencia al trabajo diurno y nocturno en el caso de que la jornada nocturna iniciara a las 6 pm, implicaría dos cosas respecto a la situación actual del empresario:

- Si es jornada ordinaria entre 6 y 9 pm pasará de no tener recargo a presentar uno del 35% de la hora.
- Si es trabajo extra nocturno entre 6 y 9 pm el recargo pasará del 25% al 75% de la hora.

En esta misma línea con respecto a los recargos a los días dominicales y/o festivos estos acarrearían las siguientes consecuencias:

- El recargo dominical y festivo pasaría del 75% al 100% de la hora.
- El recargo del trabajo extra dominical y festivo diurno pasaría del 100% al 125% de la hora.
- El recargo del trabajo nocturno dominical y festivo entre 6 y 9 pm el recargo pasará del 110% al 135% de la hora.
- El recargo del trabajo extra dominical y festivo nocturno pasaría del 150% al 175% de la hora.

En el tema de indemnizaciones por despidos sin justa causa, se afirma que el proyecto de ley podría generar incrementos desproporcionados de acuerdo con el tipo de contrato así:

- Contratos a término fijo: la indemnización corresponderá al valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato o el de su prórroga. En ninguno caso la indemnización será inferior a cuarenta y cinco (45) días de salario. (Actualmente el mínimo es 15 días de salario).
- Contratos de trabajo por duración de la obra o la labor contratada: la indemnización corresponderá al tiempo que faltare para completarse la obra o labor contratada. En ninguno caso la indemnización será inferior a cuarenta y cinco (45) días de salario. (Actualmente el mínimo es 15 días de salario).
- Contratos a término indefinido la indemnización se pagará así:
 - Cuarenta y cinco (45) días de salario cuando el trabajador o trabajadora tuviere un tiempo de servicios no mayor de un año. (Actualmente es 30 días de salario cuando son inferiores a 10 SMMLV).
 - Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo, se le pagarán cuarenta y cinco (45) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción. (Actualmente es 20 días adicionales por año más los 30 días básicos cuando son inferiores a 10 SMMLV).

Por otra parte, existe preocupación por la ampliación del concepto de calamidad doméstica a casi cualquier situación personal y familiar del trabajador. Se incorpora la obligación de conceder permisos sindicales y de asistencia de citas médicas de urgencia o por obligaciones escolares no solo de los hijos, sino de menores del grupo familiar, se deben conceder jornadas flexibles para trabajadores con responsabilidades familiares de cuidado, en un sentido demasiado amplio y sin limitación alguna ni posibilidad de comprobación por parte del empleador, lo que en nuestro sentir, aumentará de forma desproporcionada el ausentismo laboral, generando graves pérdidas económicas para las empresas. Se sugiere cambiar la redacción de la norma, limitando claramente las situaciones y miembros del grupo familiar protegidos por la obligación.

Finalmente, en referencia a las empresas de servicios temporales se pretende desde la reforma acabar con este tipo de empresas que cumplen un papel fundamental en el suministro de personal del país. Se reitera la prohibición de contratar a través de empresas de servicios temporales, personal para realizar actividades propias o permanentes de la empresa usuaria. Se mantiene el término de 6 meses prorrogables por una sola vez, pero ahora con la prohibición e imposibilidad de prorrogar el contrato comercial con la empresa temporal si subsiste la causa del servicio inicialmente contratado. Si se incumple el artículo, la usuaria será verdadera empleadora de estos trabajadores y si sus contratos fueron terminados, se declarará la ineficacia del despido y deberán ser reintegrados a la empresa. Los trabajadores de las empresas de servicios temporales tendrán los mismos derechos

laborales que los de la empresa usuaria, situación que claramente significaría casi el fin de este tipo de empresas porque el efecto inmediato será que las empresas que tengan beneficios extralegales, no volverán a contratar empresas de servicios temporales.

Se argumenta que para el caso de la mayoría de las Instituciones de Educación Superior, los docentes y algunos colaboradores del personal administrativo son actualmente contratados mediante contratos laborales a término fijo (Jornada completa-medio tiempo-hora cátedra), por ocasión a la duración del periodo académico la cual es semestral, con espacios entre un semestre y otro. Lo anterior, se sustenta en la necesidad del servicio la cual depende de la demanda de estudiantes y a los cambios que las IES realizan en el mejoramiento de sus programas académicos. Es así, que el volumen de los profesores de cátedra en las IES es significativamente mayor a los profesores de planta. Por lo anterior, surge la inquietud si se puede considerar temporal que el contrato sea por la duración de un periodo académico.

De no ser así, contratar al personal docente y administrativo mediante la modalidad de contratos a término indefinido, resultaría generar un alto impacto en el gasto de las instituciones de educación superior, que finalmente tendría que verse reflejado en los derechos pecuniarios de las matrículas financieras de los estudiantes, y podría traer como resultado un desequilibrio económico y financiero de las instituciones comprometiendo su sostenibilidad en el largo plazo. Es de resaltar que los docentes catedráticos no son profesores de planta, por lo tanto, su labor como educador no es permanente y sus horas de labor son menores a la de los docentes de tiempo completo.

Por otra parte, la reforma se ha ocupado de incluir algunas modificaciones sobre la figura de las empresas de servicios temporales (EST), para reducir las a la realización de actividades accidentales, ocasionales y transitorias, para buscar equiparar totalmente las condiciones de trabajo y los derechos salariales y prestacionales de los trabajadores en misión, a los de los trabajadores de la empresa usuaria. Esto, al igual que en el caso de los contratistas independientes, genera unas cargas económicas bastante elevadas para la empresa usuaria, pues si opta por acudir a trabajadores en misión, además de verse obligada a cubrir los costos laborales de estos, deberá asumir el porcentaje de administración de personal que tradicionalmente corresponde a los honorarios de las EST. Distintas empresas del sector privado, incluidas las IES, contratan con empresas para satisfacer necesidades diferentes a las de su objeto social, pero que son de carácter permanente como lo es el servicio de aseo; y vigilancia. Bajo esta disposición nos surge la inquietud si es posible que las IES celebren contratos comerciales para servicios permanentes que no estén relacionados con el objeto social como lo es la prestación del servicio de educación superior. Si bien es razonable concluir que con estas modificaciones lo que está buscando el Gobierno Nacional, es corregir el abuso que se puede dar de la tercerización como mecanismo para reducir costos vulnerando derechos de los trabajadores, y llevar a que todas las vinculaciones sean de naturaleza laboral, no debe perderse de vista que nuestra realidad económica permite considerar que esta medida impactará la generación de empleo y el crecimiento económico, de manera negativa.

- **Asociación Colombiana de Universidades – ASCUN**

Se afirma por parte de ASCUN que la reforma laboral si bien busca de manera loable la estabilidad, respeto y dignidad de los trabajadores; de otra parte, desconoce la realidad del país, en un momento en el que los diferentes sectores de la economía están empezando a recuperarse de los efectos nocivos de la paralización producto de la pandemia, sin pensar en las repercusiones negativas que conlleva para la generación de empleo, el aumento del mercado laboral y el fortalecimiento de la productividad.

Según estimaciones de ASCUN el aumento de costos que traería la reforma laboral oscilarían entre el 14% y el 17%, dificultando las dinámicas de operación y afectación en la flexibilización de la educación para responder a los cambios del entorno. Se especifica que con la actualidad económica de las universidades oficiales es deficiente tanto en su presupuesto de funcionamiento como en su actual reto de ampliación de cobertura; por lo tanto, los cambios propuestos en el proyecto generarán cargas económicas adicionales que acrecentarían dicho déficit financiero. Esta situación también impacta a las universidades no oficiales, pues ante el incremento de estas medidas sobre los costos de funcionamiento, tendrá que trasladarse este mayor costo en un aumento proporcional en la prestación del servicio educativo, generando de esta manera un efecto directo sobre la matrícula académica, la cual se trasladarían a la economía de las familias y estudiantes que asumirían el gasto educativo.

En referencia a los contratos laborales y prestadores de servicio se afirma que la reforma laboral busca privilegiar la contratación a término indefinido para establecerse como regla general en la que excepcionalmente permitiría la contratación por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada o, para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio. Esta propuesta hará más difícil la contratación laboral formal, ya que desconoce que en Colombia los generadores de empleo acuden a diferentes tipologías contractuales de acuerdo con sus respectivas necesidades.

Con respecto a los contratos laborales y prestadores de servicios se afirma que los docentes y algunos colaboradores del personal administrativo son actualmente contratados mediante contratos laborales a término fijo (Jornada completa-medio tiempo-hora cátedra), por ocasión a la duración del periodo académico la cual es semestral, con espacios entre un semestre y otro. Lo anterior, se sustenta en la necesidad del servicio la cual depende de la demanda de estudiantes y a los cambios que las IES realizan en el mejoramiento de sus programas académicos. Es así, que el volumen de los profesores de cátedra en las IES es significativamente mayor a los profesores de planta. Por lo anterior, surge la inquietud si se puede considerar temporal que el contrato sea por la duración de un periodo académico.

De no ser así, contratar al personal docente y administrativo mediante la modalidad de contratos a término indefinido, resultaría generar un alto impacto en el gasto de las instituciones de educación superior, que finalmente tendría que verse reflejado en los derechos pecuniarios de las matrículas financieras de los estudiantes, y podría traer como resultado un desequilibrio económico y financiero de las instituciones comprometiendo su sostenibilidad en el largo plazo. Es de resaltar que los docentes catedráticos no son

profesores de planta, por lo tanto, su labor como educador no es permanente y sus horas de labor son menores a la de los docentes de tiempo completo.

Adicionalmente, genera preocupación la forma de contratación de las personas que realizan programas de extensión, proyectos y demás actividades que no son propiamente de docencia, actualmente son actividades liberales que se prestan mediante contratos de prestación de servicios, por lo que si esta modalidad de contratación desaparece implicarían unos sobrecostos en las IES poco sostenibles.

En relación a lo que respecta a las empresas de servicios temporales distintas empresas del sector privado, incluidas las instituciones de educación superior, contratan con empresas para satisfacer necesidades diferentes a las de su objeto social, pero que son de carácter permanente como lo es el servicio de aseo; y vigilancia. Bajo esta disposición nos surge la inquietud si es posible que las IES celebren contratos comerciales para servicios permanentes que no estén relacionados con el objeto social como lo es la prestación del servicio de educación superior.

Si bien es razonable concluir que con estas modificaciones lo que está buscando el Gobierno Nacional, es corregir el abuso que se puede dar de la tercerización como mecanismo para reducir costos vulnerando derechos de los trabajadores, y llevar a que todas las vinculaciones sean de naturaleza laboral, no debe perderse de vista que nuestra realidad económica permite considerar que esta medida impactará la generación de empleo y el crecimiento económico, de manera negativa.

Esta nueva regulación del Gobierno, afirma ASCUN, limita la libertad de los trabajadores y empleadores del sector educativo poniendo en vulnerabilidad a los mismos estudiantes, afectando la creación de los empleos y el mantenimiento de estos y en consecuencia a la coordinación económica y equilibrio social, el cual es objeto del Código Sustantivo del Trabajo.

En referencia a la jornada laboral la ASCUN afirma que esta afectaría considerablemente al sector educativo, especialmente a las instituciones de educación superior, porque actualmente la norma establece que el recargo nocturno comienza a partir de las 9:00 p.m, dándole, por lo menos, 3 horas a las IES para impartir sus clases sin generar recargo alguno. Ahora bien, con la implementación del nuevo texto normativo, esa oportunidad que tienen las IES de impartir clases desde las 6:00 p.m hasta las 9:00 p.m, con un horario diurno desaparecería y se convertirían en horas nocturnas. Como consecuencia, el costo de operación de las instituciones aumentaría en proporción a lo que aumente el valor del recargo de hora nocturna.

Esta reforma, según ASCUN, aumentaría los costos de operación, que necesariamente habría que trasladar a los estudiantes que se matriculan en los programas nocturnos que en la mayoría de los casos son estudiantes que trabajan en el día para poder pagar sus estudios de pregrado en la noche.

Para el tema de indemnizaciones, permisos y licencias ASCUN afirma que, con relación a las indemnizaciones de 45 días de salario, por despido injustificado, así como las licencias que debe otorgar los empleadores a los trabajadores para asistir a citas médicas y el aumento de la licencia de paternidad de manera progresiva hasta llegar a 12 semanas para el año 2025, son aspectos que incrementarían los costos operacionales de las Instituciones y desincentivaría la generación de empleo.

Con respecto al contrato de aprendizaje se afirma que trae como consecuencia la ampliación de la nómina de empleados con estudiantes en formación con los respectivos costos en salarios, prestaciones sociales, aportes a seguridad social y parafiscales. Así mismo, el estudiante en calidad de trabajador podría ser merecedor de las estabilidades reforzadas que desarrollan la ley y la jurisprudencia, lo que traería como consecuencia que las instituciones no puedan finalizar el contrato, aun cuando los procesos académicos hayan finalizado.

De ser aprobado el proyecto de ley en este punto, podría terminar implicando que las instituciones eviten vincular aprendices y busquen monetizar su cuota de aprendizaje, con el consecuente perjuicio para los estudiantes consistente en la dificultad para encontrar un lugar donde poder adelantar su proceso formativo – práctico.

Por otro lado, elevar el contrato de aprendizaje a un contrato laboral, desnatura la etapa formativa del estudiante sin experiencia que se está capacitando para la vida laboral y es muy distinto a contratar a un trabajador experimentado. El proyecto de ley desconoce que, la naturaleza del contrato de aprendizaje como vinculación especial, diferente a la naturaleza laboral, se encuentra sustentada en su objeto, es decir, la necesidad de que estudiantes adquieran una formación. En efecto, el contrato de aprendizaje es sólo un medio para adquirir formación profesional metódica y completa en el oficio, actividad u ocupación, lo que difiere del objeto que tiene un contrato de trabajo.

De esta manera, las obligaciones del contrato de aprendizaje son sustancialmente diferentes a las del contrato de trabajo, pues el aprendiz sólo tiene como obligación adquirir conocimiento dentro del marco de su formación en una ocupación, así como la empresa se encuentra limitada a enseñarle metódicamente un oficio. Por el contrario, en el contrato laboral existe una verdadera prestación de servicio y no por una formación sino a cambio de una remuneración. Así las cosas, equiparar el contrato de aprendizaje a uno laboral implica sin duda una desnaturalización de la figura.

Con respecto al tema de reajuste salarial el aumento del IPC para salarios de hasta 2 salarios mínimos causaría un gran impacto en las instituciones, teniendo en cuenta que el reajuste salarial es el ingreso base para liquidar prestaciones sociales y realizar los aportes al sistema de seguridad social. Por ejemplo, si se tiene en cuenta el incremento del IPC del año 2022, del 13.12%, esto es una muestra del desequilibrio que podría traer para las instituciones. Es importante tener presente que las tarifas del sector de educación se regulan con el IPC al cierre del mes de octubre. Sin embargo, la reforma propone un incremento salarial del IPC al 31 de diciembre, esto generaría desequilibrios en la estructura financiera de las instituciones. En consecuencia, esta disposición sería demasiado onerosa,

la carga del incremento se agravaría con la aplicación retroactiva al año transcurrido, por lo tanto, esta medida es sencillamente, excesivo para las IES.

- **Asociación Nacional de Empresas Generadoras – ANDEG**

ANDEG realizó comentarios en referencia al artículo 62 del proyecto de ley, afirma que las modificaciones que se pretendan realizar respecto del derecho a la huelga, se deben considerar las disposiciones constitucionales y los pronunciamientos de dichas cortes y, sobre todo, de aquellos que se refieren a la huelga dentro de la prestación de servicios públicos esenciales (De conformidad con el Artículo Cuarto de la Ley 142 de 1994 para los efectos de la correcta aplicación del inciso primero del artículo 56 de la Constitución Política de Colombia, todos los servicios públicos, de que trata la Ley 142 de 1994 se considerarán servicios públicos esenciales.)

Si bien es loable hacer modificaciones que maximicen los derechos de los trabajadores, debe considerar que hay sectores que prestan servicios esenciales en los que el reconocimiento del derecho de huelga puede afectar el interés general y colectivo para la comunidad, incluso en formas irremediables. Consideramos legítimo la protección del derecho de huelga, pero no su aplicación extendida a servicios esenciales, dado que como lo ha dicho la Corte constitucional este derecho no es absoluto, este tiene límites y exclusiones.

ANDEG afirma que la Corte sostuvo que el núcleo esencial del derecho de huelga consiste en: *“la facultad que tienen los trabajadores de presionar a los empleadores mediante la suspensión colectiva del trabajo, para lograr que se resuelva de manera favorable a sus intereses el conflicto colectivo del trabajo. Esta facultad, claro está, no es absoluta. El punto es que la huelga constituye un mecanismo cuya garantía implica el equilibrar las cargas de trabajadores y empleadores en el marco del conflicto colectivo de trabajo. Las restricciones al derecho de huelga deberán tener en cuenta este propósito, de modo que si bien tal derecho puede ser limitado con el fin de proteger otros de mayor jerarquía (v.gr. los derechos fundamentales) o el interés general (bajo la forma del orden público, por ejemplo), el poder que la Constitución pretende reconocer a los trabajadores no puede quedar desfigurado.”*

Aunado a esto la ANDEG afirma que el art. 56 de la Constitución establece que la ley reglamentará el derecho a la huelga. Así, el legislador estableció en el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo la prohibición expresa de la huelga en los servicios públicos y consideró como servicio público toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas. Indica el Artículo 430 del CST que se constituyen como servicio público, entre otras, las siguientes actividades:

- Las que se presten en cualquiera de las Ramas del Poder Público:

- las de empresas de transporte por tierra, agua y aire; y de acueducto, energía eléctrica y telecomunicaciones;
- las de establecimientos de asistencia social, de caridad y de beneficencia;
- las de todos los servicios de la higiene y aseo de las poblaciones;
- las de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleos y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del Gobierno.

Por los motivos planteados la ANDEG solicita la modificación de este artículo en procura de que se preserve lo sentenciado por la Corte, lo cual contribuye a generar un espacio de seguridad jurídica para cumplir con el objetivo social de lograr una prestación continua de los servicios públicos esenciales.

- **Federación Colombiana de Transportadores de Carga – COLFECAR**

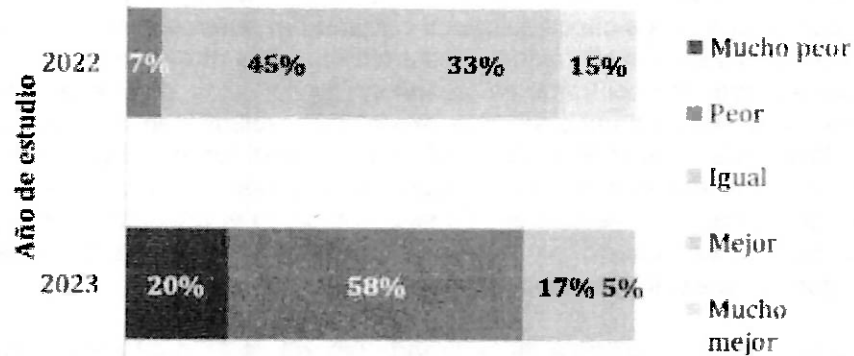
COLFECAR afirma que el sector de transporte de carga y especialmente las empresas de paquetería y mensajería son altamente intensivas en capital humano, característica que en caso de convertir a Colombia en un país productivo 7x24 se potenciaría, además no debe olvidarse que esta actividad es transversal a los demás sectores de la economía y que la rama transporte y almacenamiento genera 1,6 millones de empleos directos e indirectos.

Afirman que el proyecto es inoportuno, y genera un estrangulamiento financiero a los empresarios en medio de una coyuntura económica difícil, pues las perspectivas económicas para este año no son las mejores, la desaceleración en el PIB será profunda, por una parte para 2022 el crecimiento económico fue de 7,5%, mientras que para 2023 todas las fuentes apuntan a que no tendremos crecimiento significativo (según la encuesta del Banco de la República la proyección de crecimiento económico sería del 0.2%), de hecho, estamos viviendo una desaceleración la cual se ha traducido en una disminución en el volumen de carga transportada en lo que va corrido del año -3% y en el caso del puerto de Buenaventura la disminución ha sido del -10%. Por otra parte, según la encuesta de la ANDI, el 72.5% de los empresarios frenarán sus proyectos de inversión debido a la incertidumbre económica y política.

Por otra parte, de acuerdo con el estudio de Expectativas Económicas de COLFECAR, la confianza de los empresarios del sector de transporte, paquetería, mensajería y logística ha empeorado, en efecto, mientras que en julio de 2022 sólo el 7% de los empresarios eran pesimistas frente a su situación económica, para marzo de 2023 esta proporción de empresarios incrementó al 78%.

¿Cómo cree usted que será la situación económica de su empresa para el cierre de este año con respecto al año anterior?

(Pregunta recogida del Estudio de Perspectivas Económicas del Sector en 2022)



Nota: Año de estudio 2023, corresponde a la pregunta siguiente

Fuente: COLFECAR

Adicional a esto se afirma que el consumo se ha reducido no sólo por la inflación (una de las más altas de la región 13.28% anual), sino por el alto costo del dólar (el peso colombiano es la segunda moneda más devaluada de América latina) que ha impactado las importaciones, todo lo anterior se traduce a una reducción en las ventas para las empresas, mientras que sus costos se multiplican, no podemos olvidar que los empresarios han tenido que asumir los altos costos de producción y los insumos (en nuestro sector en su gran mayoría importados – llantas por encima del 50%, lubricantes por encima del 100%, repuestos, vehículos de carga, etc.).

Además, haber tenido que asumir una nueva reforma tributaria (Colombia tiene la tasa combinada más alta en los países de la OCDE), altísimas tasas de interés (las cuales se han duplicado encareciendo el costo de endeudamiento para apalancar capital de trabajo), un incremento en el salario mínimo del 16%, más los sobre costos que implica tener que cumplir la hiperregulación por parte de las entidades del estado, entre otros.

De otra parte afirman que el país viene siendo azotado por una ola de bloqueos en las vías nacionales y urbanas, de acuerdo a la información del Ministerio del Interior, se han presentado más de 700 bloqueos por cuenta de comunidades inconformes, además del cierre de vías por la ola invernal que obliga a tomar rutas alternas que implican sobrecostos, la construcción de vías, y Pare y siga por construcción de infraestructura y las restricciones a vehículos de carga en días festivos, que en conjunto afectan la productividad del sector en 4 meses al año, hay que recordar que el 97% de la carga se moviliza por carretera, y todas las ineficiencias se trasladan a los precios finales de los bienes transportados.

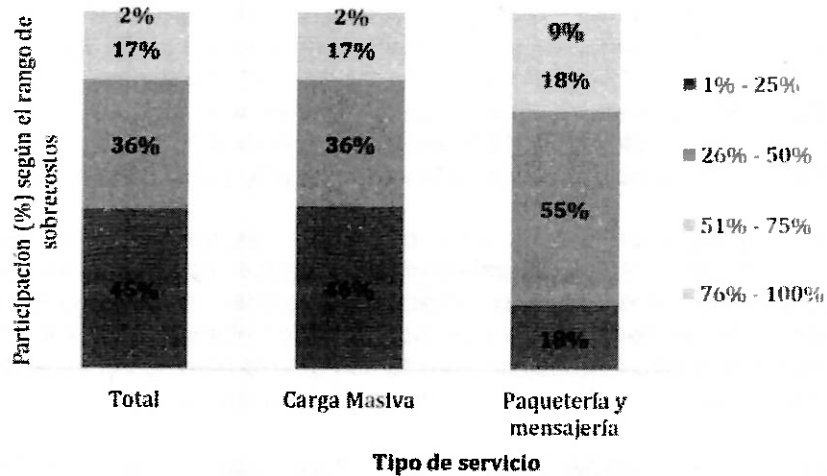
Por otra parte, para COLFECAR no se están reconociendo los esfuerzos que realizan las empresas en materia de pactos colectivos o paquetes de beneficios que incluyen conceptos de salarios emocional, flexibilidad laboral o teletrabajo, que adicionalmente, se siguen otorgando días como el de la familia, entre otros beneficios de cara a los trabajadores.

Tampoco se tiene en cuenta que los contratos a término fijo ayudan a los empresarios a buscar los reemplazos en los casos de que el colaborador tenga que estar incapacitado por una cirugía o licencias de maternidad o paternidad, entre otros casos. Que las nuevas generaciones prefieren los contratos de prestación de servicios, porque les permiten tener varios contratos al mismo tiempo sin que exista una exclusividad con un empleador en particular ni tener que cumplir horarios de oficina. De igual forma solicitan a que se revise con exhaustividad la realidad de los trabajadores digitales, de acuerdo con las nuevas modalidades de trabajo que ya existen. En sectores como el transporte y la logística gran parte de las labores se desarrollan después de las 6 pm, dentro de los impactos que la reforma les generaría están los siguientes:

- En la reducción automática de la jornada laboral de 48 a 42 horas, sin permitirle a las empresas tener un margen de maniobra y una transición ordenada para poder programar sus operaciones.
- El aumento de los recargos dominicales y festivos al 100% (hoy del 75%).
- En la ampliación del horario nocturno (desde las 6 pm, hoy es desde las 9 pm), el cual generaría un aumento dentro de los gastos por concepto de horas extras.
- En el reconocimiento de una indemnización por despido injustificado con un incremento muy significativo al ya planteado.
- En el incremento salarial a los trabajadores que devenguen menos de dos (2 SMMLV) de acuerdo con el IPC.

Según FENALCO, lo sugerido en la reforma laboral aumentaría los costos laborales en un 30% en comparación al 2022 y los sectores más golpeados serían el comercio y las empresas dedicadas a servicios: transporte, hoteles, bares, restaurantes y entretenimiento. Ahora bien, para los empresarios afiliados a COLFECAR los sobrecostos incrementarían hasta el 25% para el 45% de los empresarios, hasta el 50% para el 36% de los empresarios y hasta el 100% para el 19% de los empresarios.

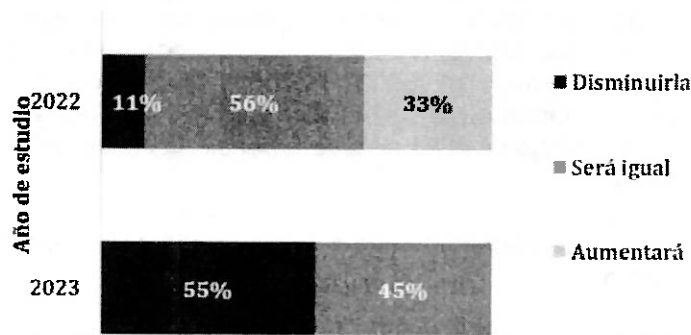
¿Qué porcentaje estima que serán los sobrecostos por cuenta de la aprobación de la Reforma Laboral como está propuesta?



Fuente: COLFECAR

De acuerdo con datos de COLFECAR, la situación económica de los empresarios afiliados también afectará las contrataciones de personal, pues a diferencia de 2022, para este mes ningún empresario tiene previsto incrementar su nómina, además la cantidad de empresarios que disminuirían su nómina por cuenta de las dificultades económicas se quintuplicó vs. la situación hace unos meses.

¿Qué proyección tiene usted frente a la nómina de su empresa para este año?
(Pregunta recogida del Estudio de Perspectivas Económicas del Sector en 2022)



Nota: Año de estudio 2023, corresponde a la pregunta siguiente

Fuente: COLFECAR

Para COLFECAR existen grandes dudas por cuanto en el proyecto de ley permitiría la realización de huelgas que puedan comprometer servicios públicos esenciales, notificando al empleador con antelación de 2 días. Es inquietante determinar que en 2 días la empresa deberá coordinar con los trabajadores que desarrollaran la huelga la prestación mínima del servicio, cuando en la práctica se puede devenir todo lo contrario y afectar la debida prestación del servicio y por ende los ingresos de las organizaciones. Esto de acuerdo a que se consideran servicios esenciales los que cuya interrupción pudiera poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población, recordemos que según la Corte Constitucional el servicio de transporte es un servicio público esencial.

En referencia a negociaciones sectoriales por sector, es inconveniente considerar las mismas ya que estas eliminan la competencia y desconocen las realidades particulares de cada empresa en el sector donde actúa. Adicional si existiera una huelga por sector, para el caso del transporte, se paralizaría a nivel nacional todo el sector, con las consecuencias económicas que esto implica, no hay que olvidar los graves efectos para nuestra economía que históricamente han tenido los paros camioneros (el último en 2016).

Con respecto al despido de trabajadores, COLFECAR afirma que cuando la norma favorece e impone requisitos para poder despedir a un empleado, se está partiendo del hecho que todos y cada uno de los empleados, cumplen al 100% con sus obligaciones, que con la eliminación de las faltas graves como argumento para poder despedir con justa causa, se obliga a las empresas a mantener en sus equipos laborales, indistintamente al buen trabajador como al mediocre, ya que la fijación de metas e indicadores, según esta reforma no podría entenderse como justa causa, lo que agrava la situación del empresario, al no poder exigir calidad en el servicio.

COLFECAR afirma que tomar cualquier medida que pudiera incidir en los costos logísticos que representan un 12,5% del costo total de los bienes e insumos (por encima del estándar OCDE ubicado entre un 6%-8%), implica que los costos asociados por incrementos vía reforma laboral o bien generarán destrucción de empleo e informalidad o tendrán que ser transferidos al consumidor vía tarifa generando incrementos de la inflación del país. Expedir regulaciones sin considerar a los trabajadores informales, implica que a estos les costará aún más acceder al mercado laboral formal, en un país con una alta tasa de desempleo (13.7% en enero 2023), informalidad (58.2% trimestre móvil nov-ene 2023) es decir 6 de cada 10 empleados son informales (reiterando que las mujeres y los jóvenes tienen mayores dificultades) y un bajo nivel de acceso a pensiones (sólo un 25% de la población mayor esta pensionada).

COLFECAR expone algunos elementos que deberían incluirse en la reforma en referencia a necesidades del sector:

- Escasez de conductores calificados por cuenta del envejecimiento natural de los trabajadores del sector y de la realidad de que las nuevas generaciones no ven atractiva esta actividad. Esta situación que viene encareciendo el costo de flete a nivel nacional y pondría en riesgo la seguridad alimentaria en Colombia, se debe entre otros factores, a la carencia de condiciones laborales dignas para los conductores. Una política pública

en esta materia debe contemplar una oferta de bienestar para los trabajadores, la cual debe estar acompañada de programas estatales, en el caso del sector de transporte y logística, una de las principales fuerzas labores corresponde a los conductores, quienes deben recibir apoyo a través de un programa integral de protección social que mitigue los efectos negativos de su salida del mercado laboral. COLFECAR ha venido reiterando la importancia de construir el programa integral de protección social al conductor de transporte público de carga por carretera, el cual contenga un régimen especial de pensiones, seguros de desempleo, tasas preferenciales para acceso a créditos de vivienda y/o educativos, entre otros programas.

- Desde la óptica de las empresas de paquetería y mensajería, la carencia de normatividad para las Apps de distribución urbana -las cuales han venido siendo alentadas por el crecimiento exponencial del comercio electrónico debido a la pandemia-, por parte del MinTransporte y el MinTIC, lo que ha conllevado a que este tipo de empresas por lo general no tienen al personal que realiza el transporte y las entregas en nómina por lo que no pagan la correspondiente seguridad social a los conductores, llegan a utilizar conductores sin licencia de conducción o vehículos sin SOAT, entre otras, lo cual genera una situación de competencia en desigualdad de condiciones entre las aplicaciones y las empresas que cuentan con el permiso de MinTIC para desarrollar las actividades de paquetería y mensajería. La posición de COLFECAR no es una oposición a la existencia de las aplicaciones, sino que las empresas de transporte y las Apps dedicadas a la distribución urbana, las cobije la misma regulación del Ministerio de Transporte, Ministerio de las TIC, Ministerio de Trabajo y tasas de contribución, es decir, competir en igualdad de condiciones.
- La pertinencia en la oferta educativa actual es un problema que se debe trabajar, para lo cual se propone diseñar un pensum de profesionalización de conductores de vehículos de carga, el cual incluya elementos como el manejo de riesgos en carretera, eco-conducción y otros componentes que atiendan a las realidades nacionales, promoviendo la formación a través de modelos ágiles y virtuales. Es urgente hacer una revisión del precio de las licencias de conducción pues estos son la primera barrera para aquellos jóvenes que se interesan por este oficio. Para ello como alternativa pública y de acceso popular a los Centros de Reconocimiento, se puede fortalecer la actual oferta del SENA para que desde esta entidad se puedan certificar los requisitos que se exigen en la normatividad vigente, de manera que se aproveche la significativa cobertura que posee esta entidad
- Se deben incentivar la creación de nuevos empleos, se deben priorizar sectores estratégicos en la economía nacional, como el transporte y la logística, además de contemplar la segmentación de los incentivos a la creación de empleos de acuerdo a la población beneficiada: en donde se amplíe el grupo de beneficiarios de jóvenes, mujeres, comunidades raizales y poblaciones pertenecientes a los municipios con mayores tasas de desempleo del país.

- **Consejo Gremial Nacional**

Según el consejo gremial uno de los factores relevantes a considerar para realizar una reforma laboral es que el 98% de las empresas colombianas son microempresas, y de acuerdo con el último boletín de ocupación del DANE, la tasa de informalidad para las micro es de 85%, para las pequeñas 24,8% y para las empresas medianas 9,8%.

De acuerdo con estudios económicos adelantados por ACOPI, estas cifras de informalidad son el resultado de los altos costos laborales, las dificultades en la contratación de personal y los trámites y cargas administrativas de las MiPymes en Colombia. Estos factores limitan la capacidad de los empresarios para competir y crecer en el mercado, pues altos costos laborales asociados a la carga prestacional que asumen las empresas representan en promedio el 53% de los costos por trabajador.

En ese sentido, la reforma laboral debería incentivar el desarrollo de estrategias para disminuir los índices de informalidad en las MiPymes y permitir que las empresas encuentren en el sistema normativo las facilidades para contratar mediante trámites sencillos, digitalizados y flexibles. Estrategias con las que se evitaría que los empresarios, en medio de la innovación, tengan que esperar años para que el legislador regule nuevas formas de empleo.

Sin embargo, la propuesta de reforma radicada otorga mayor rigidez a las relaciones de trabajo, afectando el desarrollo económico de las MiPymes y en general de todas las empresas, en los sectores de comercio, industria, servicios, turismo, seguridad privada, economía colaborativa, transporte, construcción e infraestructura, entre otros.

Se destacan por parte del Consejo Gremial las siguientes preocupaciones de la reforma, relacionadas con asuntos de derecho laboral individual:

- Frente al aviso de 30 días por parte del trabajador previa renuncia a su cargo (Artículo 4), es importante considerar que esta no debe ser una facultad sino una obligación para el trabajador, con el fin de que efectivamente el empleador tenga ese plazo prudencial para recibir y proveer el puesto de trabajo y no se generen perjuicios por intempestivas renunciaciones. Siendo así, el texto normativo debe contemplar una consecuencia económica ante el incumplimiento del trabajador.
- El establecimiento del contrato a término indefinido como regla general para la contratación y el aumento de los costos de la indemnización por despido injustificado (artículos 4 y 5), limita la capacidad del empleador de organizarse financieramente frente a imprevistos, cambios en el modelo de negocio o simplemente frente al desarrollo de la actividad ordinaria de la compañía.

En este sentido, prohibir el uso de figuras como el contrato por obra o labor cuando se trate de necesidades permanentes del empleador, desconoce la liberalidad de las empresas de adaptar sus costos laborales al giro ordinario de sus negocios. Esto es

aún más relevante si se considera que algunos sectores tienen picos de trabajo en los que necesitan contratar por términos definidos a determinado número de trabajadores y que en otros casos la contratación responde a la ejecución de proyectos o contratos. De esta manera, se solicita que se mantengan las reglas sobre estos contratos tal y cómo están establecidas en la legislación actual.

- Se estima también que con la reforma podrían aumentar 50% los costos laborales por causa de la indemnización por terminación del contrato sin justa causa (artículos 6 y 8), para un empleado con un ingreso de un salario mínimo mensual legal vigente, que lleve un año en una compañía. Estos porcentajes son aún más altos para trabajadores con ingresos superiores a los 10 SMMLV, donde el aumento, para la misma duración del contrato, llegaría a ser del 125%. Estos montos podrían ser mayores dependiendo de cada caso en concreto.

TIEMPO TRABAJADO / SALARIO	LEGISLACIÓN ACTUAL DÍAS QUE PAGAR	PROYECTO DE LEY DÍAS QUE PAGAR
1 año / 1.160.000 COP	30 días	45 días
Monto indemnización	1.160.000 COP	1.740.000 COP
Incremento	580.000 COP = 50% de incremento	
1 año / 11.160.000 COP	20 días	45 días
Monto indemnización	7.440.000 COP	16.750.000 COP
Incremento	9.310.000 COP = 125% de incremento	

Así, la instauración del contrato a término indefinido como regla general, sumada a los altos costos de la indemnización por despido sin justa causa, restringen la posibilidad de las empresas de ajustarse según las condiciones del ciclo económico, afectando además principios propios del derecho contractual, como es, por ejemplo, la condición resolutoria tácita y la facultad propia del empleador para hacer uso de ésta.

- Frente al artículo 7, en lo referente a la estabilidad laboral reforzada, podría generar inseguridad jurídica, así como un incremento en el nivel de litigiosidad, que el listado de circunstancias bajo las cuales se reconoce la estabilidad no sea taxativo. De igual manera se recomienda mantener los lineamientos jurisprudenciales cuando la estabilidad se genere por razones de salud y cuando se trate de pre-pensionados. A su vez, la reforma crea un nuevo fuero de salud que protegerá a trabajadores que tengan cualquier afectación a su salud que dificulte el desarrollo de su labor, de esta manera el trabajador ya no requerirá la pérdida de capacidad laboral, para ostentar un fuero de salud, sino cualquier afectación considerada como grave, desencadenando en una inamovilidad casi que definitiva para el trabajador.
- Respecto a la indemnización moratoria del artículo 65 del CST (Artículo 9), llama la atención que se desconozca el desarrollo Jurisprudencial que existe sobre el tema, en cuanto al límite del pago de la indemnización, correspondiente a una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta

cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique, toda vez que esta indemnización se convertiría en una suma de dinero que difícilmente podría ser pagada por las empresas pequeñas y medianas, llevando en la mayoría de los casos, incluso al cierre de los establecimientos de comercio.

- Frente al artículo 10 del proyecto de ley, se debe señalar que el despido discriminatorio es ilegal y se da por razones ya reguladas en la Ley. Frente a este tipo de despido se crea una “estabilidad reforzada” por actos discriminatorios, sin detalle sobre las condiciones de la estabilidad ni los conceptos, parámetros o requisitos que constituyan la estabilidad, lo que genera inseguridad jurídica.

De otra parte, dicho artículo hace referencia a los despidos arbitrarios, sin indicar su definición, significado o alcances, lo que podría dar lugar a interpretaciones erróneas o interpretar un despido sin justa causa como un despido arbitrario, generando una nueva “estabilidad laboral absoluta”. En ese sentido, el trabajador en todos los casos podría solicitar el reintegro o el pago de la indemnización. Esto genera una inamovilidad laboral, que va en contra de la jurisprudencia constitucional colombiana que indica que en Colombia la estabilidad laboral es relativa y no absoluta. Finalmente, aplicando los principios propios del derecho procesal, quien tiene la carga de la prueba en este caso debe ser el trabajador, quien deberá probar lo alegado como despido discriminatorio.

- El establecimiento de un procedimiento disciplinario de doble instancia para hacer efectiva la terminación del contrato de trabajo (artículo 11), desconoce la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, la cual ha sido reiterada al establecer que la terminación del contrato de trabajo no es una sanción sino una facultad del empleador, que puede utilizarse al amparo de las justas causas de terminación establecidas en la ley, el contrato de trabajo y los reglamentos de la empresa.

A su vez, desconoce la realidad económica de las empresas, especialmente la de las MiPymes, que seguramente no contarán con los recursos necesarios para asumir el personal administrativo que se requiere en un proceso de doble instancia, con el nivel de sofisticación establecido en el artículo 11 del proyecto. Es importante indicar, que la propia Corte Constitucional estableció que el proceso disciplinario tiene como finalidad sancionar al trabajador, en oposición a la terminación del contrato y, que la razón por la que un proceso disciplinario puede ser de única instancia obedece al hecho de que el trabajador puede acudir a la jurisdicción ordinaria en caso de que considere que sus derechos han sido vulnerados.

- El establecimiento de una responsabilidad solidaria absoluta, y la extensión de beneficios con los cuales los empleados de los contratistas tendrán los mismos derechos salariales y prestacionales que los de la empresa principal, especialmente en materia de aplicación de las convenciones colectivas (artículo 12), puede desnaturalizar las relaciones entre las empresas y los empleados de los contratistas.

Esta disposición tendría un impacto en diferentes sectores que disponen de este tipo de contratos. Las empresas subcontratan servicios especializados que están relacionados con la misionalidad del negocio. Estos subcontratistas y contratistas son empleadores que asumen la totalidad de los costos laborales garantizando las prestaciones y seguridad social de sus trabajadores. Adicionalmente se presume que la capacidad financiera de la empresa subcontratista es igual a la de la empresa contratante, lo que ocasionaría sobrecostos en la ejecución de proyectos y la imposibilidad de desarrollarlos. Además, no se vislumbran los mecanismos prácticos mediante los cuales podría un empresario garantizar el cumplimiento de esta obligación por cuanto las cadenas productivas de una empresa son extensas y complejas lo que se traduciría en posibles sanciones injustificadas para los empresarios contratantes. Lo cual puede afectar el mantenimiento de los empleos formales hoy existentes.

- Genera confusión la redacción del párrafo primero del artículo 13, que contradice lo dispuesto en el numeral 1 de la misma norma que modifica, que permite contratar empresas temporales para desarrollar actividades misionales de forma ocasional respondiendo a las dinámicas estacionales propias de los negocios que hacen este tipo de contratación. Esta disposición afectaría a empresas de diferentes sectores que disponen de este tipo de contratos en temporadas altas como sucede con el sector del comercio, petróleos, turismo y servicios o estacionales como sucede con las jornadas de vacunación animal, entre otros.
- El proyecto de ley parte de un supuesto negativo con respecto al contrato de prestación de servicios, desconociendo actividades como las prestadas de forma directa por abogados, contadores y otros tipos de contratistas, que no constituyen relación laboral. Es por eso por lo que no se debe limitar esta modalidad de contratación en las empresas, pues poner límites desconoce y restringe las oportunidades de acceso al trabajo de los profesionales, lo que podría aumentar el desempleo e informalidad y debilitar la economía (artículo 15).
- El aumento de los costos de la jornada laboral, de las reglas sobre trabajo diurno y nocturno y de los costos por trabajo en días dominicales y festivos, desconoce qué sectores como el comercio, el turismo, la seguridad privada, el transporte, algunas labores de algunos subsectores del sector agropecuario entre otros, trabajan 24 horas o con horarios con mayor concentración nocturna (artículos 16, 17, 18, 19 y 20). Estas disposiciones podrían aumentar 17% los costos laborales de las empresas, afectando su competitividad y/o a los mismos consumidores vía traslado de esos mayores costos al precio (en los casos en los que las condiciones del mercado lo permitan).

Debe destacarse que, el sector de servicios de seguridad privada, comercio, turismo, la industria manufacturera, entre otros, operan 24/7. En el caso de las industrias de plástico y química, el 31,5% de los operarios trabajan después de las 6pm y el 31,7% trabajan en dominicales y festivos.

A través del sondeo de percepción sobre el Sistema Laboral colombiano realizado por el Observatorio de la MiPyme de ACOPI, se evidenció que, de modificarse la jornada laboral, las reglas sobre trabajo diurno y nocturno y de los costos por trabajo en días dominicales y festivos, el 57,1% de los empresarios aumentaría sus costos entre el 1% y el 20% (36,5%) y entre el 20% y el 40% (33,5%), teniendo como efecto la disminución de puestos de trabajo (34,3%), la no contratación de nuevos empleados (29,8%) e incluso algunos se verían obligados a cerrar su empresa (5,2%). El 91,3% de los empresarios mencionó que no tiene la capacidad de asumir dicho incremento de los costos. Además, el 58,4% señala que, si esta modificación a la jornada diurna y nocturna llegase a implementarse de forma inmediata, disminuiría entre uno y cinco empleados.

- El cambio a la naturaleza del contrato de aprendizaje, variando su modalidad a contrato a término fijo y los costos asociados a esta modalidad en el Código Sustantivo de Trabajo, podría aumentar los costos de este tipo de contratación y desincentivar la vinculación de personal sin experiencia y el acceso de jóvenes al primer empleo (artículo 21).

Para las empresas obligadas a contratar aprendices SENA, la implementación de esta modificación, implica un aumento del costo mensual de un aprendiz de \$870.000 a \$1.774.800, incluidas las prestaciones de ley, sin contar con los beneficios extralegales que cada empresa podría ofrecer y aumentaría aún más este costo. Es decir, si una empresa tiene a tres personas bajo contrato de aprendizaje, el costo mensual pasaría de \$2.610.000 a \$5.324.400, un aumento del 104% en su estructura de costos.

- Las estrategias de protección laboral en procesos de automatización reducen la competitividad de la industria colombiana y la posibilidad de crecer y generar nuevos empleos (artículo 32). Esta propuesta vulnera el principio de libertad de empresa del artículo 333 de la Constitución Política porque interviene de forma directa en los asuntos internos de las empresas afectando su capacidad para definir su estrategia de negocios.

En sentencia C-228/2010, la Corte Constitucional concluye que el Estado no puede intervenir en las libertades económicas, bajo el argumento de cumplir con el interés general o el abuso de libertades constitucionales, ya que estas facultades no pueden interpretarse como si tuvieran un carácter absoluto. Solamente el Estado puede intervenir excepcionalmente y restringir las libertades económicas cuando: (i) Se respete el núcleo esencial de la libertad involucrada, (ii) obedezca al principio de solidaridad y (iii) responda a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Bajo los criterios definidos por la Corte Constitucional, en la motivación del proyecto de ley no se encuentra sustento suficiente para determinar que esta medida de intervención de la libertad que tienen las empresas para definir sus estrategias de negocios y la conformación de sus nóminas se tomada bajo criterios de proporcionalidad ni razonabilidad.

- El aumento de la licencia de paternidad de 2 semanas (14 días) a 12 semanas (84 días) incrementa los costos que asume el empleador para sustituir el ausentismo generado por la licencia. Vale la pena señalar que actualmente Colombia tiene una de las licencias de paternidad más altas de la región, frente a países como Brasil (5 días), Argentina (2 días), Chile (5 días), Guatemala (2 días) Paraguay (2 días), Perú (2 días) y Venezuela (14 días) (artículo 43).
- La regla del reajuste salarial con el IPC (artículo 70) desconoce que no todos los sectores económicos crecen de la misma forma en la que lo hace el índice de precios al consumidor, afectando la equivalencia entre el crecimiento de las empresas y sus costos operacionales. De acuerdo con el DANE, 3.780.262 personas en Colombia generan un ingreso de entre 1 y 2 Salarios mínimos legales mensuales vigentes, lo que implica que de cada 100 empleados colombianos 38 estarán amparados por la medida, lo que representa una variación considerable en los costos de las nóminas.
- Frente a la reforma laboral, se estima que posiblemente aumentarían los incidentes judiciales que se tramitan ante la jurisdicción laboral ordinaria, así como las acciones de tutela. Esta afirmación se sustenta en el establecimiento de responsabilidad solidaria general frente a trabajadores de contratistas, lo que aumenta el riesgo de fallo adverso en procesos por solidaridad (artículo 12); la ampliación de la sanción moratoria (artículo 9) y la presunción de despido discriminado (artículo 10), que aumentará exponencialmente los valores de los procesos judiciales; la eliminación de la prueba de buena fe frente a contrato realidad (artículo 15) y; el aumento de los términos de las reglas sobre prescripción (artículos 72 y 73) lo que implicará que el tiempo para acumular pretensiones se dobla a 10 años.

En referencia a los asuntos de derecho colectivo el Consejo gremial asegura que en el proyecto de ley priman, con total desequilibrio, los sindicatos de industria o ramo, y son ellos los que liderarán la negociación en ese nivel de manera excluyente, imponiendo a los demás su posición. Por lo tanto, se crea una abierta e inconstitucional discriminación entre sindicatos de industria y sindicatos de base, donde aquellos tendrán derecho a liderar la negociación colectiva. Al final, esto traerá la extinción de los sindicatos de base, que pierden su razón de ser, dadas las inmensas prerrogativas otorgadas a los colectivos de industria. Además, la reforma podría generar una lucha abierta entre sindicatos, tratando todos de captar afiliados para lograr la representación mayoritaria que permita liderar una negociación, situación que indudablemente traerá afectación al derecho de libre asociación. De este modo, los líderes sindicales terminarían forzados a apostar a campañas para crecer sus sindicatos y obtener la mayor cantidad de trabajadores afiliados sin importar las empresas ni la dinámica del comportamiento de la población trabajadora. Incluso, en la

reforma propuesta, los trabajadores de empresas de servicios temporales, de los contratistas y subcontratistas, también serán beneficiados de los temas que acuerden en la convención colectiva, promovida por el sindicato de industria.

Los nuevos niveles de negociación con prevalencia de industria o rama permitirán que los gremios sean sujetos en la negociación colectiva al nivel de su rama o industria. Se va a configurar en ellos la unidad de pliego, y la unidad de comisión negociadora, para exigir una unidad de mesa de negociación, y concluir en la suscripción de una única convención colectiva de trabajo por rama o nivel de industria. Pesará entonces en los gremios la totalidad de la responsabilidad de la sostenibilidad financiera de todas y cada una de las empresas de su sector, lo cual desborda la capacidad y el sentido de la existencia de los gremios que carecen de ese papel en la sociedad.

Adicionalmente, esto desconoce, en primer lugar, las diferencias entre empresas de un mismo sector y sus capacidades económicas, y, por otro lado, desconoce la libertad de negociación con la que deberían contar los sindicatos de las empresas.

De tal suerte que, desde Consejo Gremial estimamos que la situación actual de la negociación colectiva en Colombia, que ha funcionado y logrado acuerdos en las relaciones de trabajo entre empleadores y trabajadores, no debe ser modificado. No hay razón ni causa que justifique técnica o socialmente, privilegiar a la negociación de industria sobre la de empresa, ni a discriminar o excluir a los sindicatos de base llevándolos a su total anulación.

Por otro lado, se reconoce que el criterio de unidad negocial que introduce la reforma laboral es muy positivo. Actualmente, las empresas que tienen gran cantidad de organizaciones sindicales deben iniciar una negociación colectiva independiente con cada sindicato, la medida propuesta implica que, de forma positiva, varias negociaciones y trámites se simplificarían en uno solo.

Se destacan por parte del Consejo Gremial las siguientes preocupaciones de la reforma, relacionadas con el tema colectivo:

- La modificación de las reglas sobre prohibición de huelga de empleados de empresas de servicios públicos esenciales (artículo 62 y 68), que se encuentra consagrada de forma expresa en la Constitución.

Sobre el particular, es vital hacer un llamado de atención frente a la inconveniencia de permitir el derecho a la huelga en sectores como el de los servicios públicos domiciliarios y las TIC, toda vez que ponen en riesgo la continuidad en el desarrollo de actividades que contribuyen de manera directa a la protección de los derechos y libertades de los colombianos. Si bien el régimen laboral contempla diversos escenarios de discusión y mecanismos de protesta, son la Constitución y la Ley las que han fijado límites para que eventuales conflictos entre los trabajadores y empleadores no terminen afectando injustamente a toda la ciudadanía.

En conclusión, incluir este artículo en el proyecto de ley de la referencia no solo es inconstitucional, sino que además es inconveniente, pues pone en peligro la confiabilidad de la prestación de los servicios públicos esenciales como el de energía eléctrica, agua potable y las TIC, indispensables para el bienestar de todos los colombianos.

- La prohibición de pactos colectivos (artículo 59) vulnera el principio de asociación sindical en su dimensión negativa, toda vez que la posibilidad de ser parte de un sindicato es una opción del trabajador, en el mismo sentido, la prohibición de celebrar pactos colectivos desconoce el principio de libertad contractual y las recomendaciones de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo en la materia.

Hay que tener en cuenta un aspecto desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional en el sentido de que el derecho a la asociación sindical comporta una opción del trabajador de pertenecer o no al sindicato, y de celebrar o no convenciones colectivas o pactos. Cualesquiera decisiones del trabajador son garantizadas y protegidas por el ordenamiento constitucional.

- La definición de huelga debe incluir el elemento material contenido en la expresión “cese”, con lo cual la realización de medidas como ejecutar el “trabajo a desgano” no son ni pueden quedar enmarcados en la protección del derecho de huelga.

Igualmente, la definición de huelga debe comportar el elemento “objetivo profesional”, como son las reivindicaciones profesionales, a fin de descartar las huelgas directamente políticas. Estas reivindicaciones profesionales deben estar determinadas previamente a la realización de la huelga, y a ello debería agregarse el hecho que el empleador se haya rehusado a satisfacerlas.

Es fundamental a incorporar en la definición y/o en la reglamentación un elemento decantado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea: la obligación del sindicato inmerso en el conflicto es la de agotar, antes de acudir a la huelga, todos los otros medios “menos restrictivos” que ésta; y debería agregarse otro elemento de la cosecha del mismo Tribunal: “es necesario que la huelga sea adecuada para garantizar la realización del objetivo que persigue y que no vaya más allá de lo necesario para alcanzarlo”, lo cual debería constituir una causal de ilegalidad de la huelga.

Así pues, mantener indeterminado el límite de la huelga (artículo 65) genera incertidumbre para el libre desarrollo de las actividades económicas. Lo cual puede afectar la libertad de empresa, pues restringe, sin limitaciones, el funcionamiento de las compañías.

En lo que se refiere a los impactos económicos de la reforma el consejo gremial presenta los siguientes puntos relevantes para tener en cuenta en el proceso de discusión de la reforma de algunos estudios realizados desde diferentes sectores:

- Un primer estudio elaborado por Fenalco y Fedesarrollo para el sector comercio en 2023, estima que la reforma podría incrementar los costos laborales totales entre 30% y 35%, incluyendo los costos por el aumento del salario mínimo. Uno de los puntos más preocupantes para el sector comercio, turismo, transporte y seguridad privada, en términos de costos, tiene que ver con la modificación a la jornada laboral.

El enfoque que da el Gobierno a la reforma tiene un mayor impacto en el comercio, hoteles, restaurantes, bares, transporte, servicios y entretenimiento. Actividades que en un 85% se desarrollan en horario extendido, afectando estrategias de alto impacto económico como ciudades productivas 24 horas, complicando aspectos de logística y transporte frente a la movilidad y la calidad del aire.

Este efecto es muy crítico si se considera que: i) El sector comercio aporta el 25,6% del empleo nacional, ii) 85% de las empresas del comercio minorista formal tienen horarios extendidos y al igual que la industria manufacturera operan 24/7; y iii) el 53% de la fuerza laboral del comercio son mujeres y el 24% de la fuerza laboral del comercio son jóvenes menores de 28 años.

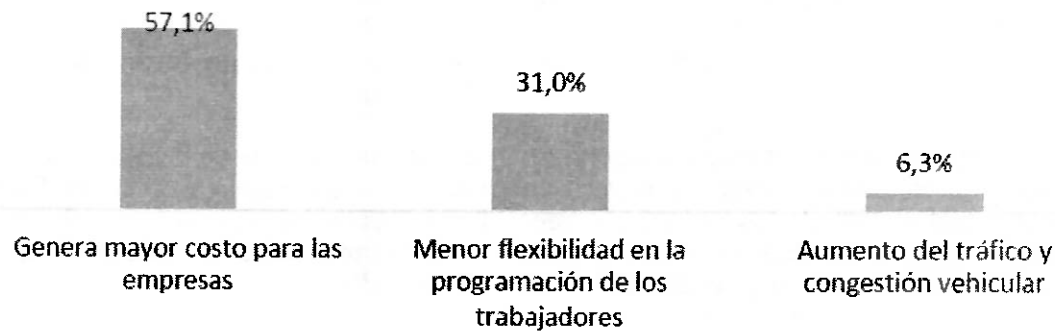
- Al relacionar todos los impactos asociados a i) la reducción de una hora de jornada laboral en 2023, ii) el aumento en el recargo de dominicales y festivos, iii) el aumento del salario del trabajador que devenga 2 salarios mínimos con el IPC (nueva obligación de la reforma), y iv) el aumento en los costos de despido sin justa causa, Fedesarrollo³⁵ estima un aumento en los costos laborales del 18,6% en micro establecimientos o microempresas. Lo cual podría generar una caída en las ventas, reducción del empleo y aumento en el precio del bien final (mayor inflación).

Si la reforma genera una reducción en las utilidades del sector productivo, un resultado directo podría ser un menor recaudo por parte de la DIAN por concepto de Impuesto de Renta, que hoy equivale al 57,5% del total del recaudo. Al reducirse el nivel de empleo y aumentar la informalidad, la tendencia de caída de los ingresos tributarios en el tiempo será mayor, por lo que se hace necesario que se proyecte este impacto fiscal al momento de estudiar el proyecto de ley.

- Un segundo estudio, de la Asociación Colombiana de Pequeñas y Medianas Empresas (ACOPI), confirma el impacto negativo que podría generar la reforma laboral. El sondeo realizado este año por ACOPI consulta sobre la percepción de las pequeñas y medianas empresas frente a la modificación de la jornada laboral. El 91,3% de sus empresas señaló que no tiene la capacidad de asumir dicho incremento de los costos.

Además, el 58,4% de los pequeños y medianos empresarios mencionó que, si esta modificación a la jornada diurna y nocturna llegara a implementarse, disminuiría entre uno y cinco empleados.

Impacto modificación de la jornada laboral en las MiPymes



Fuente: Sondeo de percepción sobre el Sistema Laboral colombiano. ACOPI.

- Un tercer estudio realizado por COLFECAR sobre las expectativas Económicas de los transportadores de carga, muestra que la confianza de los empresarios del sector de transporte, paquetería, mensajería y logística ha empeorado. Mientras que, en julio de 2022, sólo el 7% de los empresarios era pesimista frente a su situación económica, en marzo de 2023 el 78% de los empresarios se consideró pesimista.

Para los empresarios agremiados a COLFECAR, los sobrecostos se incrementarían hasta el 25% para el 45% de los empresarios; hasta el 50% para el 36% de los empresarios; y hasta el 100% para el 19% de los empresarios. Los causantes, serían principalmente los servicios de paquetería y mensajería relacionados al sector.

- Un cuarto estudio realizado por COTELCO señala que, entre los países con mayor población ocupada en turismo, Colombia ocupa el tercer lugar con un crecimiento entre el año 2016 y 2019 de 6,5%.

Para el año 2020, Colombia tenía 269 mil habitaciones, casi 3 veces menos que Alemania, España, Francia y México, pero genera más ocupaciones por habitaciones que estos grandes países turísticos. Al comparar Colombia con Argentina también se puede observar que a pesar de que los dos países registran un número de habitaciones similar, el número de empleos por habitación en Argentina es la mitad del generado en Colombia.

Esto evidencia el esfuerzo del sector por mantener una oferta de calidad y en las mejores condiciones a los turistas, generando oportunidades laborales a la población que en su mayoría son mujeres (64%) y jóvenes menores de 28 años (25%). En este sentido, el sector hotelero, contribuye a la consolidación de la política de paz, con 150.000 empleos directos.

Sin embargo, existe una alta informalidad en el sector de alojamiento medida por la cotización a pensión, 41,4% en 2022. Para el gremio, una mayor rigidez en la legislación laboral podría aumentar esta cifra. Esto podría llegar a ser más crítico para la generación de empleo, pues de acuerdo con el DANE, hubo una reducción en el personal ocupado de las Agencias de Viajes del 40% en el 2022, un aspecto que no ha tenido el mismo ritmo de recuperación que el empleo general en el país.

El mayor impacto de la reforma laboral para este sector de hotelería y turismo se dará por los tres turnos laborales y la jornada nocturna que arrancarían a las 6 pm. Es de notar que el 49% de los cargos que tiene el sector tiene jornada nocturna. Por esta razón, se estima que los costos laborales por recargo nocturno mensual, en el subsector Alojamiento, pueden incrementarse hasta 37%.

Es relevante señalar que los servicios de turismo, al igual que los servicios de salud son intangibles, su prestación involucra relacionamiento personal y eso hace más complejas las actividades 24/7. Por lo que las medidas de aumentar los costos de la jornada laboral impactarían el desarrollo de los negocios turísticos, en especial los de alojamiento.

- Un quinto estudio realizado por FedeSeguridad, en representación de las empresas de Vigilancia y Seguridad Privada, a partir de una encuesta de percepción sobre el actual proyecto de reforma laboral, concluyó que la principal preocupación del sector es la inoperatividad de este. El 78% de los encuestados reflejan su preocupación por el futuro de sus empresas; 28% de los cuales están preocupados por el incremento de los costos por personal, 25% por la disminución de clientes y otro 25% por utilidades negativas.

Este sector incorpora costos adicionales por personal debido a los cursos, las capacitaciones y las dotaciones que destinan a sus trabajadores, lo que representa el 12,5% de un salario mínimo, y juega como un argumento para reforzar la idea del 48% de los encuestados que tienen en mente la reducción de su personal y la automatización como pronta acción a seguir dentro de este contexto.

Otros motivos de preocupación para este gremio son: el incremento del término prescriptivo, los asuntos sindicales, el manejo de personal, el impacto en la consecución de mano de obra, y la competencia desleal. Un panorama más complicado al tratarse de un sector de Vigilancia Física, cuyo personal utiliza más el contrato a término fijo, y trabaja en jornada de 24 horas. De acuerdo con los datos del gremio⁴³, solo el 38% de los trabajadores del sector prefieren la jornada de 12 horas permanente, la mayoría prefiere los turnos dentro de la jornada de 24 horas.

- Un sexto estudio realizado por Fedepalma, señala que la reforma genera una incidencia directa en materia de derecho laboral individual y de derecho colectivo que significan mayores costos para las empresas por los siguientes conceptos: i) Aumento estructural de los costos laborales por trabajador, ii) modificación de las tablas de

indemnización, iii) incorporación de beneficios extralegales derivados de la negociación colectiva por rama, iv) modificación de la jornada laboral, v) sistema de indexación automática para trabajadores hasta de dos salarios mínimos, y vi) Aumento de las provisiones mensuales asociadas a los costos laborales.

Estos mayores costos tienen una incidencia directa al momento de calcular la nómina del sector palmero, ya que hay un aumento en las variables de salario, prestaciones sociales, primas extralegales y convencionales que estarían entre el 10,9% hasta el 28,9% por trabajador.

- Un séptimo estudio, realizado por la Cámara Colombiana de la Construcción – CAMACOL, señala que, del total de los empleos directos de la actividad edificadora, alrededor de 85% corresponden a trabajadores en obra. Con el volumen de viviendas que actualmente se encuentran en construcción, el número de trabajadores en obra se estima en 480 mil ocupados. De aprobarse la reforma laboral propuesta, la obligación de contratar empleos de tiempo completo afectaría negativamente la ocupación de estos trabajadores.
- En un octavo estudio adelantado por la Asociación de Cultivadores de Caña de Azúcar de Colombia – ASOCAÑA, se indica que la propuesta de reforma, como está planteada, genera costos adicionales actuales y potenciales en subsectores altamente formalizados como en el de los ingenios. A su vez, la reforma genera desincentivos a la productividad laboral, en un escenario de alta competitividad global.

En el análisis se muestra un resumen del impacto anual de reforma laboral en los ingenios azucareros del valle geográfico del río Cauca. Al respecto es importante señalar que el sector de la agroindustria dinamiza los circuitos económicos nacionales y regionales. Más del 95% de los insumos son de proveeduría local y nacional. Se demandan insumos por un valor superior a los 6 billones de pesos (medio punto del PIB) y se pagan salarios por un monto cercano a un billón de pesos, según el DANE.

Las cifras de empleo del sector muestran que el sector de la caña contribuye con la generación de 286 mil empleos directos e indirectos que, sumado al empleo generado por el sector panelero, 350.000 empleos, constituye el soporte económico de más 636 mil familias. Lo que en conjunto representa 2,5 millones de personas que de forma directa o indirecta dependen de la agroindustria de la caña panelera y de azúcar.

- **Departamento de la función Pública**

Según el departamento de la función pública en concepto remitido a la comisión se afirma que en relación con los requisitos de constitucionalidad que debe cumplir el proyecto de ley en estudio, lo primero que debe indicarse es que de conformidad con lo previsto en el artículo 154 de la Constitución Política, las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, del Gobierno Nacional, de las

entidades señaladas en el artículo 156, o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución.

De otra parte, los artículos 157, 158 y 169 de la Constitución Política exigen formalidades de publicidad, unidad de materia y título de la Ley, que se evidencia se han cumplido, de acuerdo con lo previsto en la Gaceta del Congreso número 174 del 17 de marzo de 2023. Se afirma por parte del departamento de función pública que una vez revisados el articulado del proyecto de ley, no se aprecian vicios de Constitucionalidad, en razón a que se trata de un asunto propio del Legislativo, como es el caso de la modificación de la legislación en materia de empleo.

Finalmente se hace referencia al inciso final del artículo 2 ° del proyecto de ley, el cual determina que en el mismo le será aplicable a los trabajadores oficiales en lo relacionado con el régimen normativo de contratación laboral y terminación de los contratos de trabajo.

Frente al particular es importante tener en cuenta que dichas circunstancias han sido desarrolladas en la Ley 6 de 1945 y el Decreto 2127 del mismo año, este último derogado y reglamentado por los artículos 2.2.30.1.1 y siguientes del Decreto 1083 de 2015; normas que según el artículo 76 del proyecto de ley serían derogadas por la nueva ley, por lo que no se considera procedente efectuar ningún pronunciamiento frente al tema.

- **Federación Nacional de Cafeteros de Colombia**

La federación Nacional de Cafeteros realizó las siguientes observaciones generales al proyecto:

- Se consagra la presunción de contrato de trabajo para todas las relaciones jurídicas en el sector agropecuario. Se sugiere eliminar esta presunción.
- No hay claridad de si a falta de regulación especial se deben aplicar todas las normas sobre horarios, contratos a término indefinido, horas extras, festivos. La sugerencia es que la normatividad sea especial.
- Se consagra una garantía de vivienda: se recomienda eliminar esto para evitar que se convierta en un salario en especie.
- Solo se establece la posibilidad de cotizar por semanas y no en todos los subsistemas. En salud se prevé la vinculación al régimen subsidiado para salud. ¿por lo anterior no hay garantía de transferencia del riesgo y el empleador continúa respondiendo por licencias e incapacidades? ¿Otras prestaciones económicas? Por lo anterior se sugiere que se prevea una cotización a todos los subsistemas con transferencia del riesgo o que este opere para la salud subsidiada, pero ello debería ser por cuenta del presupuesto nacional, o establecer claramente que para estas personas no hay prestaciones económicas derivadas de incapacidades por los riesgos derivados de salud. En todo caso hay que prever las licencias de maternidad.

- Prevalece y se presume el contrato a término indefinido. Esta presunción no debe operar en el caso del sector agropecuario pues va en contra de la estacionalidad y la itinerancia.
- Se sugiere mayor claridad en la naturaleza y alcance del contrato de trabajo agropecuario, además de requerir pacto escrito, no se da claridad alguna respecto a su duración.
- Solidaridad ilimitada en todos los contratos de obra o servicios, sin importar la naturaleza de la actividad o del contratante. Estas presunciones son inconvenientes en el sector agropecuario.
- El pacto de pago por jornal o debería ser excluyente.

Desde la Federación Colombiana de Cafeteros se afirma que Colombia está en mora de expedir una regulación especial e integral para la inserción de quienes laboran en el sector agropecuario, a la protección social.

La regulación debe tener en cuenta circunstancias especiales que ameriten que no sean impuestas las normas que hay para las relaciones laborales que se ejecutan en el sector y para trabajadores urbanos. De otra manera, se asegura que no es posible combatir la alta informalidad de los campesinos ni el poco o nulo acceso que tienen a la protección social, circunstancias como:

- Falta de presencia del estado y de sus instituciones en la ruralidad.
- Falta de conectividad.
- Productores agropecuarios con microfincas cuya productividad no genera ingresos permanentes de manera periódica.
- Productores agropecuarios que combinan su tiempo prestando su mano de obra para otras labores.
- Mano de obra migrante.
- Actividades estacionales. Los derechos y el acceso a los mismos no pueden atarse a un mundo basado en ingresos y prestaciones mensualizadas.
- Actividades que requieren de labores permanentes independientemente de si es fin de semana o de la hora, por ejemplo, el ordeño, o el cultivo de temporada.
- Posibilidad de servicios especiales sin que se considere la solidaridad o extensión de beneficios.

Se propone por parte de la Federación de cafeteros:

- Existencia de un contrato agropecuario que se rige por normas propias en donde según las actividades pueda o no aplicarse las normas generales. Por ejemplo, una cosa es el contrato con un mayordomo, empleados de cultivos de flores, o empleados permanentes y en otra el contrato con la mano de obra para que se coseche que es una o dos veces al año, como la del café, o por ejemplo el establecimiento de turnos para el ordeño.

- Posibilidad de la vinculación a la protección social para los productores agropecuarios que no tienen contrato de trabajo con nadie ni tienen empleador.
- Posibilidad de vinculación y para de trabajadores agropecuarios a través de la modalidad de pago de un jornal integral que incluya la totalidad de acreencias laborales por día de trabajo.

- **Consejo de Empresas Americanas – CEA**

El consejo de empresas americanas plantea los siguientes comentarios a la reforma laboral.

1. Estabilidad Laboral - tipos de contratos y sujetos beneficiados.

Consideramos que tal como está redactada la norma, puede haber diversas interpretaciones, como la imposibilidad de despido sin justa causa, por lo cual, recomendamos aclarar el texto actual.

Por otro lado, lo desarrollado en el proyecto de reforma respecto del concepto de estabilidad laboral reforzada o inamovilidad afecta claramente el derecho fundamental a la libertad de empresa tal como lo establece la constitución en su artículo 333. Este es un principio que permea toda la reforma, e implica modificaciones en el tipo de contratos, esquemas de protección, y formas de terminar el contrato de trabajo.

Sobre el artículo 5, el articulado propone el siguiente cambio al artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo El contrato a término fijo en el país ha sido una herramienta de empleabilidad para los trabajadores que no se reduce a necesidades temporales de las compañías. Por tal motivo, consideramos importante tener en cuenta los diferentes criterios que justifiquen la celebración de un contrato a término fijo que permita la facilidad en la generación de empleo y que permitan disminuir la informalidad.

Adicionalmente, la libertad de empresa (artículo 333 de la Constitución), hace referencia al derecho que tiene cualquier persona de empezar un negocio sin impedimentos por parte del gobierno, y al obligar al empleador a la vinculación de sus trabajadores mediante un determinado contrato de trabajo, como los contratos a término indefinido, se constituye un impedimento para el empresario al momento de definir los esquemas laborales para el desarrollo de su objeto social.

Es importante no asumir que los contratos a término fijo resultan contrarios a la estabilidad del trabajador si son para el desempeño de actividades permanentes, y mal se estaría interpretando la finalidad de este tipo de contratos.

2. Terminación del contrato

De acuerdo con la redacción del artículo 6° de la Reforma, se puede interpretar que las faltas graves definidas por la empresa en el contrato laboral, no se tienen en cuenta como justificación para el despido por justa causa.

En ese sentido, recomendaríamos que se mantengan las faltas definidas en el contrato de trabajo como justificación para el despido por justa causa, teniendo en cuenta que las faltas graves pueden variar entre las empresas y sectores.

De igual manera, es importante que la norma defina criterios o instrumentos específicos que permitan medir la proporcionalidad y razonabilidad de las faltas graves que justifiquen el despido con justa causa, con el fin de evitar la subjetividad al interpretar el nivel de la gravedad de la falta.

Por otro lado, se tergiversa el concepto de estabilidad reforzada y se mezcla este concepto con el del contrato a término indefinido. La estabilidad reforzada es una figura que supone la protección de ciertos sujetos por estar en una condición de vulnerabilidad frente a otros, mientras que los tipos de contratos de trabajo hacen referencia a la tipología del contrato en sí.

El artículo 7 define que las personas con las circunstancias descritas en los numerales a), b), c), d) y e) solo podrán ser desvinculadas si existe una justa causa o causa legal.

Consideramos relevante que haya una delimitación en lo relacionado con las limitaciones físicas, con el fin de que el concepto no quede abierto a todo tipo de limitación física, sino a aquellas que sean consideradas como graves, en línea con el numeral b de este artículo, sobre el fuero de salud.

Del mismo modo, en el literal e), consideramos importante que el texto del proyecto defina claramente como aplicaría este punto a las personas que son parte del régimen de ahorro individual.

En conclusión, recomendaríamos que en el proyecto de Ley se defina el procedimiento y los criterios de autorización en los casos donde el Ministerio de Trabajo es el encargado de definir la terminación de contratos de trabajo con presunta estabilidad laboral reforzada, con el fin de disminuir tiempos y costos en trámites por parte del empleador.

3. Indemnización por despido injustificado

De la redacción que tiene el proyecto de reforma en el artículo 10, se entiende que cualquier tipo de terminación que se invoque para el contrato de trabajo deberá ser motivada con el fin de desvirtuar la existencia de discriminación en la misma, por lo que ya no solo la terminación con justa causa deberá tener la debida motivación.

Lo anterior restringe para el empleador la facultad que tiene actualmente de dar por terminado el contrato de trabajo sin una justa causa en cualquier momento, en la medida que actualmente no requiere ningún tipo de motivación para ello, pues el contrato de trabajo podrá finalizarse en cualquier momento que se requiera sin una debida explicación o motivación, siempre y cuando no exista un fuero de protección que lo impida y se reconozca la indemnización legal correspondiente.

El riesgo de no motivar la desvinculación, demostrando que la misma se fundamenta en razones objetivas y que no obedece a un acto de discriminación, es que el despido sea ineficaz y por lo tanto el trabajador tendrá derecho a ser reintegrado o al pago de otra indemnización por retiro según su elección.

En nuestro concepto el esquema de pago de indemnización por despido injustificado solo generara mayo inestabilidad en el empleo, especialmente para los trabajadores más antiguos.

Adicionalmente, la reforma laboral propone el pago de indemnización sobre indemnización (artículo 8 de la reforma), lo cual puede generar incrementos en los costos de despido, sanciones y afectar la estabilidad y operación empresarial. Se viola un principio que advierte que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho, y si la compañía debe pagar una indemnización, no existe sustento jurídico para generar una nueva indemnización respecto de la primera.

Ahora bien, la reforma laboral ya no limita la indemnización a 24 meses. Por lo cual, consideramos que esta modificación genera inseguridad jurídica, ya que, no hay aplicación del principio de proporcionalidad y razonabilidad al pago de la indemnización, como si está claramente establecido hoy en día.

El artículo 11 del proyecto de reforma, modifica el artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo, indicando el nuevo artículo que el procedimiento para aplicar sanciones o despido con justa causa debe contar con una revisión de la decisión. Sin embargo, esta revisión a la decisión genera un acto procedimental adicional para el proceso, que ya se ha surtido anteriormente.

En ese sentido y teniendo en cuenta que los procesos laborales pueden tardarse generando graves dificultades para el empleador (hoy en día, por cuenta de la congestión judicial, un proceso laboral puede tardar incluso más de 5 años en resolverse), recomendaríamos que los procesos de sanciones o despidos con justa causa tengan facilidades en el desarrollo de su trámite y que no se equiparen legalmente estas dos situaciones.

4. Tercerización y solidaridad

El artículo 12 modifica el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo Este apartado derivaría en un gran impacto económico para la sociedad y un gran efecto a largo plazo de acabar con empleos y empresas contratistas, ya que estas se tornarían como

un servicio sumamente costoso, terminaría aumentando los índices de informalidad, y, por consiguiente, se desincentivaría la contratación por medio de otro tipo de empresas o por medio de contratos de prestación de servicios independiente. Así mismo, la solidaridad se amplía de una forma tan extensa que al final termina desconociendo la realidad del país y se desvirtúa el contrato de prestación de servicios, ya que la empresa beneficiaria del servicio no debe garantizar estabilidad de empleo hacia los trabajadores de la empresa contratista. La presente solidaridad desvirtúa el objeto y definición de la tercerización y de los contratistas y pone en riesgo el principio de autonomía de la voluntad privada. En caso de que el contratista este acreditado y sea especializado debería en virtud de la autonomía de la voluntad privada permitir la exclusión contractual de la solidaridad.

Adicionalmente, esto podría poner en riesgo especialmente a las pequeñas y medianas empresas, pues aun cuando sean especializadas, sería necesario que los contratistas independientes cuenten con múltiples nominas según la cantidad de clientes que tengan, pues todos sus trabajadores tendrán condiciones salariales y prestacionales diferente conforme a las condiciones que maneje la empresa contratante para el cual ellos prestan sus servicios.

De otro lado, el proyecto establece una solidaridad general entre contratante y contratista que ya no depende de que el servicio contratado se relacione con el objeto del contratante para ser aplicable, pues podrá ser invocada bajo cualquier circunstancia de incumplimiento del contratista frente a sus obligaciones laborales. Otro tema que preocupa de este artículo es que, además de la independencia organizacional que debe tener el contratista - financiera, directiva, técnica-, también se exigiría especialidad productiva, por lo que se deberá demostrar que el contratista independiente es un especialista en los servicios o procesos para los cuales es contratado.

Lo anterior conllevará a verificar seguramente que el objeto social de las empresas contratistas disponga dicha especialidad claramente, debiendo ser este ajustado y verificado en cada caso, lo cual podría afectar especialmente pequeñas y medianas empresas que no sean especializadas en todos los servicios para los que son contratadas.

De otra parte, el artículo 13 modifica el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 con la adición de tres párrafos. La CEA recomendaría revisar el proyecto frente a las prohibiciones en materia de contratación de Empresas de Servicios Temporales (EST), ya que los casos en los que se puede contratar EST pueden llegar a ser actividades y necesidades permanentes. Con esta limitación habría una dificultad para las empresas cuando requieran contratar en situaciones ocasionales como:

- Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias.
- Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.

- Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los periodos estacionales de cosechas.

5. Contrato de prestación de servicios

La CEA considera que es necesaria la revisión del texto propuesto en el proyecto frente al Código Sustantivo de Trabajo y la regulación de los esquemas de contratación de naturaleza civil. Este concepto nuevamente afecta la libertad de empresa.

6. Jornada de trabajo

En cuanto a la jornada de trabajo, si bien aplica de manera inmediata la reducción de jornada a las 42 horas, consideramos importante revisar la posibilidad de eliminar jornadas como la de familia, capacitación y esparcimiento dispuestas en la Ley 50 de 1990, puesto que aplicarlas implicaría disminuir aún más la jornada laboral.

De la misma manera, consideramos necesario revisar el criterio que exige la norma sobre el registro diario de trabajo suplementario donde se registren las horas extras laboradas, debido a que puede generar barreras y tramites adicionales para las empresas, en especial, las Pymes.

7. Contrato de aprendizaje

Teniendo en cuenta que la naturaleza del contrato de aprendizaje es otorgarles oportunidades a los aprendices del SENA con el fin de construir experiencia laboral durante su etapa de formación, consideramos que la contratación laboral que plantea el texto de reforma no es la principal motivación para los aprendices.

En ese sentido, recomendamos la revisión de este artículo, debido a que puede generar una desmotivación por parte de las empresas para generar empleo y estabilidad laboral necesaria para un proceso de aprendizaje y experiencia de calidad y sustituir los contratos de aprendizaje por la monetización de la cuota.

8. Jornada especial por circunstancias familiares

Consideramos que una jornada especial por circunstancias familiares cuenta con las mismas características y requisitos aplicables a las disposiciones existentes sobre calamidad doméstica.

9. Derecho colectivo de trabajo

Con respecto al apartado del derecho colectivo de trabajo, consideramos relevante la revisión del impacto de dejar abierta una temporalidad indefinida para las huelgas, debido a que puede haber una afectación en la operación empresarial.

De la misma manera, el llamado es a la revisión exhaustiva de medidas como la

eliminación del voto del proceso de huelga, el derecho de asociación colectiva y el uso de los medios de comunicación de la empresa por parte del sindicato, debido a que genera riesgos importantes para el derecho de libertad de asociación.

10. Prescripción

El artículo 72 modifica el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y Haciendo una revisión de la medida de prescripción de 5 años desde que termine el contrato de trabajo, consideramos que debe revisarse el criterio de tiempo en esta prescripción, debido a que implicaría incrementar la congestión de la rama judicial, además, esta disposición aumenta el costo financiero para empleadores por vía de reservas para contingencias judiciales.

11. Derogatorias

El artículo 76 declara que la presente ley rige a partir de su promulgación. No obstante, es necesario declarar un tiempo prudente de transición para el cumplimiento de las disposiciones en la reforma.

- **AMCHAM Colombia – Cámara de Comercio Colombo Americana**

Las observaciones presentadas por la Cámara de Comercio Colombo Americana referente al contenido del Proyecto de Reforma Laboral, fueron las siguientes:

OBSERVACIONES ARTICULADO PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO 4: Con respecto a este artículo, destacamos la limitación y requisitos excesivos para otras modalidades de contratación laboral, generalizando la indefinida temporalidad contractual sin la comprensión exhaustiva de las diversas dinámicas y lógicas laborales de los diferentes sectores económicos. El panorama contractual para las pequeñas y medianas empresas puede ser complejo, con altas cargas prestacionales que no puedan soportarse, invitando a generar decisiones internas con el fin de evitar los costos de las indemnizaciones.

Asimismo, si bien resulta oportuno el aviso previo de treinta (30) días para la terminación del contrato laboral por parte del trabajador, no incluye consecuencia legal, administrativa o contractual si llegase a incumplir, generando vacíos que no permiten el adecuado cumplimiento de lo estipulado en detrimento del Empleador.

ARTÍCULO 5: Frente a la presente modificación del Art. 46 del Código Sustantivo del Trabajo, expresamos nuestra preocupación por la limitación en la libertad contractual de las empresas y los trabajadores, de acuerdo con las realidades operacionales que enmarcan cada relación laboral. Generar estas inflexibilidades frena las dinámicas empresariales y genera disfuncionalidad en el mercado laboral, ampliando, posiblemente, las brechas de informalidad y desempleo.

ARTÍCULO 7: Referente a lo expuesto en el Proyecto Laboral, encontramos con preocupación que, la estabilidad laboral reforzada genere todo lo contrario. En primera instancia, se continuará percibiendo una incertidumbre jurídica por la carencia del reconocimiento a la jurisprudencia existente y al desarrollo jurídico en materia de estabilidad que han dado las Altas Cortes. Asimismo, la protección mencionada sin unas condiciones definidas y establecidas bajo criterios jurídicos imposibilita reconocer condiciones objetivas y transparentes para el desarrollo operacional de las grandes, medianas y pequeñas empresas.

Adicional a lo mencionado, la determinación de la estabilidad laboral reforzada quedará a criterio de autoridades judiciales y administrativas que, por la ausencia de condiciones concisas preestablecidas, podrán tomar decisiones bajo interpretaciones individuales que afectarán el ejercicio de la libre empresa en Colombia.

Proponemos concebir las circunstancias descritas de manera taxativa y restrictiva para no generar vacíos interpretativos sobre el concepto ni condiciones que permitan la estabilidad reforzada, motivando la conflictividad y la incertidumbre jurídica.

De igual manera, consideramos imperante la supresión de los párrafos incluidos en el artículo, lo cual no va en contravía de la protección de derechos del trabajador. La garantía del proceso disciplinario por parte del trabajador se encuentra sujeto a control judicial posterior para verificar la rectitud del proceso.

ARTÍCULO 8: Las modificaciones generadas al Artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, resultan siendo gravosas para una de las partes sin contemplar la normatividad existente, así como las consecuencias inmersas para las generadoras de empleo sin importar su tamaño ni capacidad financiera. Por ejemplo, en los contratos a término fijo, incrementa el valor de la indemnización de quince (15) días a treinta (30) días. Y, en el caso de los contratos indefinidos la indemnización se discrimina por periodo de estancia en la empresa a partir de cuarenta y cinco (45) días cuando el régimen laboral lo estipula en veinte (20). Los incrementos resultan excesivos sin contemplar las realidades económicas nacionales y sectoriales.

Por lo anterior, proponemos estandarizar a treinta (30) días los pagos por indemnización, lo cual no será inferior en ninguno de los casos y, propenderá por actualizar la normatividad vigente sin ser excesiva ni lasciva para los empleadores.

ARTÍCULO 9: Con el artículo dispuesto, la sanción moratoria será superior a los 24 meses que establece actualmente el Código Sustantivo del Trabajo, posterior a la finalización del contrato. El aumento del tiempo de prescripción generará un incremento exponencial en las posibles sanciones, generando nuevamente cargas financieras y fiscales a las compañías. Nuevamente, consideramos que se genera mayor rigidez en la norma, lo cual no permite un análisis de las realidades operacionales en Colombia.

ARTÍCULO 10: Consideramos oportuno revisar la carga probatoria que se le impone al empleador en la adición del párrafo presente en este artículo. En este sentido, si bien

debe partir de un diálogo resolutorio, el trabajador debe presentar los motivos y supuestos en los cuáles fundamenta su alegación de despido por hecho discriminatorio bajo parámetros de objetividad que no es claro quién los definiría o con base en qué estarían establecidos. Asimismo, el presente artículo no estipula las diferencias entre despido discriminatorio y arbitrario.

Adicionalmente, se resalta que la medida que se propone, si no se limita o regula con mayor detalle, podría generar que de forma unilateral y a partir de elementos subjetivos los empleados sin justa causa aduzcan que fueron despedidos por razones discriminatorias, acudiendo a la justicia ordinaria para que sea reintegrado o indemnizando, lo cual técnicamente volvería a incluir en el ordenamiento jurídico la “acción de reintegro”, pero ahora aplicada de manera generalizada para todos los trabajadores. Esto podría conllevar a que se utilice de forma desmedida esta figura y con ello generar no solo costos económicos a las empresas, sino también al sistema judicial que tendría que atender casos sin que existan pruebas objetivas que la sustenten.

ARTÍCULO 11: Si bien resulta pertinente el establecimiento formal de un procedimiento administrativo para la aplicación de sanciones o despido con justa causa, consideramos que lo expresado ya se encuentra establecido en los parámetros de la Sentencia C-593 de 2014 y pronunciamientos anteriores. De igual manera, la consecuencia de la pretermisión del procedimiento resulta excesiva y gravosa contra el empleador, quien ya tendrá que cumplir con un procedimiento formal. Por tal motivo, consideramos importante la revisión de este con el fin de no concentrar la excesiva regulación generando mayores barreras contractuales para las empresas en Colombia. Las protecciones y garantías laborales a los trabajadores no pueden ir en contravía de la libertad privada para tomar decisiones autónomas en los procesos de despido, cumpliendo con la normatividad vigente. Complejizar los procesos empresariales y administrativos, impone consecuencias en la inversión y productividad nacional.

ARTÍCULO 12: Frente a lo establecido en materia de contratistas y subcontratistas, resulta inquietante la presunción de solidaridad, ya que no se considera la autonomía técnica y administrativa de las compañías que prestan los servicios contratados. De igual forma, la figura y posición del empleador se transforma sin contemplar los posibles riesgos financieros y operacionales para una compañía que debe tercerizar sus acciones. En este sentido, la prestación de servicios en las diversas regiones requiere que algunas compañías tercericen sus operaciones para cumplir con los fines determinados. Generar una rigidez contractual, así como obligaciones adicionales con contratistas y subcontratistas, influirá en la reestructuración organizacional que afecte la oferta de servicios.

Aunado a lo anterior, las compañías posiblemente disminuyan la tercerización de los servicios, sin poder dar cumplimiento por la falta de capacidad técnica y/o experiencia en las labores específicas. De igual forma, la incapacidad de vigilar el cumplimiento de prestaciones salariales de contratistas y subcontratistas puede repercutir en riesgos reputacionales, así como afectaciones financieras que procedan a la inviabilidad de la operación.

Nuestra propuesta inicial sería la eliminación del numeral dos debido a la falta de claridad sobre las limitaciones de la relatividad a la actividad principal de la empresa. No se genera claridad normativa e interpretativa sobre las determinaciones y corroboraciones a la actividad principal de una empresa. Adicionalmente, desconoce las realidades sectoriales que impiden la extensión de derechos salariales y prestacionales como regla general en los procesos de contratación y/o subcontratación.

ARTÍCULO 15: Los contratos de prestación de servicios hacen parte de las modalidades contractuales existentes en Colombia. La prohibición y excesiva reglamentación sobre la figura contractual, continúa limitando las oportunidades laborales que puedan existir en el país. Ahora bien, la intención debería ser las garantías para el no abuso de la figura en las relaciones laborales, sin que lo anterior implique un proceso de coordinación lo cual, necesariamente, no debe contemplarse como subordinación. Existe jurisprudencia que nos permite repensar lo expresado en el artículo. Por ejemplo, la sentencia SL2885-2019, contempla la posibilidad de generar instrucciones, siempre y cuando no se desborden de su finalidad ni se convierta en subordinación. Por tal motivo, la invitación es a permitir la discusión sobre el objetivo de los contratos de prestación de servicios, lo cual no debería, explícitamente, derivar en su prohibición.

ARTÍCULO 18: Con respecto al presente artículo, consideramos oportuno revisar la posible arbitrariedad de considerar razonable la estimación que realice el trabajador de las horas extras laboradas. Si bien es importante generar mecanismos de información entre las partes para el conocimiento general del registro laboral, la solución o efecto de la necesidad no puede remitirse a la disposición del empleado ante las autoridades administrativas.

ARTÍCULO 20: El aumento de recargo dominical y festivo al 100%, implicará mayores cargas económicas y financieras a las compañías. Pero, adicional a lo anterior que se deriva por supuesto de los aumentos porcentuales, debilita al sector comercial que labora especialmente durante estos días y, asimismo, a las pequeñas y medianas empresas que generan mayores ingresos en estos periodos. Se imponen cargas prestacionales que no podrán ser soportadas en las estructuras actuales de las compañías. Asimismo, luego de una revisión de la estructura de costos, seguramente se tendrá que aumentar el valor de bienes y/o servicios en una época económica afectada por la alta inflación.

Adicionalmente, consideramos que la presente disposición repercutirá en la pérdida de competitividad regional. Nuestro país, pasaría a tener los costos laborales más altos de la Alianza del Pacífico, por ejemplo, muy por encima de México (25%) y Chile (75%). Lo anterior, sin duda alguna, hará que las compañías reflexionen sobre las oportunidades de inversión, productividad y generación de empleo.

ARTÍCULO 21: En cuanto a lo dispuesto, resulta pertinente revisar la naturalidad del Contrato de Aprendizaje. Dicho proceso, derivado de una actividad académica y de inmersión en el mercado laboral, no puede estar atado a las condiciones de los contratos laborales ni a las estipulaciones de convenciones colectivas o fallos arbitrales. Adicionalmente, transforma la iniciativa educativa en nuevos sobrecostos para las empresas.

En este sentido, proponemos no incluir una tipología de contratación en el artículo, ni incluir el literal d) donde reafirma la desconfiguración del Contrato de Aprendizaje al transformarlo y otorgarle una remuneración fijada por medio de la presente iniciativa legislativa.

ARTÍCULO 29: Percibimos con gran interés la propuesta de formalizar el trabajo agropecuario como lo dispone el presente artículo. Por tal motivo, proponemos la revisión del parágrafo seis (6), ya que no resulta acorde con las premisas de formalidad, la no inclusión de empresas agroindustriales a este nuevo modelo de trabajo. Consideramos que, bajo la experiencia y formalidad de las empresas que hacen parte de este sector, se puede generar un desarrollo transversal del Agro, innovando en los procesos de contratación rural.

ARTÍCULO 32: La automatización y la modernización tecnológica al interior de las empresas, debe contemplar un análisis basado en innovación, productividad, libertad comercial y competitividad. Si bien estos procesos deben contener procesos de mitigación, no pueden ser una barrera adicional con sobrecostos para las empresas por los procedimientos de indemnización contemplados. Asimismo, la exigencia de previa consulta con órganos sindicales genera desbalance en los derechos de las partes, así como la limitación a la libertad de las empresas. Lo anterior, seguramente, hará repensar las inversiones en el territorio nacional y percibir nuevos mercados regionales con mayor flexibilidad para la entrada de tecnología e innovación empresarial.

ARTÍCULO 43: Nuestra consideración del presente artículo parte del respeto y reconocimiento a los padres de familia que, al igual que las madres, deben ser partícipes del crecimiento y desarrollo de sus hijos. Lo anterior, ha sido estudiado y reglamentado donde pasamos de la Ley 755 de 2002 a la Ley 2114 de 2021, donde la licencia de paternidad se extendió a 2 semanas. Ahora bien, conforme a lo establecido en el actual Proyecto de Ley, se sextuplicará el término de la licencia, generando nuevos costos y cargas prestacionales para las empresas. En ese sentido, se reconoce la asunción de la licencia por parte de las EPS, sin embargo, el empleador asumirá cargas prestacionales por mayor tiempo lo cual redundará en los incrementos para la generación de nuevos empleos.

ARTÍCULO 45: La flexibilización de la jornada laboral surte un debido proceso al interior del presente Proyecto de Ley, así como en la normatividad y jurisprudencia existente. Las relaciones laborales parten de un contrato con las condiciones expresas para la prestación de un servicio. Si bien resulta pertinente el análisis del uso de las tecnologías para la adecuación de trabajos remotos, no debe atarse con la modalidad de trabajo bajo la supeditación de las responsabilidades personales. Adicionalmente, impone nuevas obligaciones administrativas a las empresas las cuales tendrán que argumentar, comprobar y justificar sus decisiones ya establecidas en el contenido de un contrato laboral.

ARTÍCULO 47: Las relaciones laborales parten del respeto y cumplimiento de los derechos y obligaciones dispuestas entre las partes. Si bien, la protección y el reconocimiento de la asociación sindical son premisas relevantes dentro del régimen laboral, no puede

desconocerse la autonomía y libertad de representación individual de aquellos trabajadores que deseen acudir bajo el principio de consensualidad ante la compañía.

La inclusión del literal b, sobre permisos sindicales, debe partir de un acto de respeto y consenso entre las partes. Las imposiciones legales, en algunos términos y condiciones, desconoce las realidades particulares y operativas de las empresas, a las cuales, según lo establecido, no podrán entablar acuerdos o consensos que no interrumpen el desarrollo normal de las funciones empresariales.

Reconocemos la importancia del conocimiento interno de la información y situación organizacional. No obstante, lo expresado en el literal e, no puede partir de una generalización que desconozca los principios de confidencialidad y Habeas Data, que impacten estratégicamente a las compañías, así como la misma privacidad de los trabajadores.

ARTÍCULO 56: La disposición aquí establecida modifica la reglamentación por la cual los sindicatos debían representar a la tercera parte de trabajadores de la empresa. Supedita la extensión de la convención con tan solo la representatividad de la quinta parte de trabajadores afiliados a los sindicatos sobre el total de la compañía. Lo anterior, impide la representatividad de los trabajadores, limita el derecho al trabajo y puede generar dinámicas de conflictividad entre los mismos por el aparente requerimiento de afiliación.

ARTÍCULO 59: Consideramos pertinente revisar la modificación del Artículo 481 del Código Sustantivo del Trabajo, prohibiendo expresamente la celebración de acuerdos con asociaciones y trabajadores no sindicalizados. En este sentido, resulta imperante el derecho a la libre asociación sindical, sumado al reconocimiento de los beneficios que se acuerdan en las convenciones colectivas y los cuales no pueden garantizarse a aquellos trabajadores firmantes de un pacto colectivo. Las prohibiciones pueden repercutir en ambientes de desigualdad laboral al interior de las empresas que resulten contraproducentes en las relaciones descritas entre las partes.

Por tal motivo y con el fin de mantener la libertad de asociación, consideramos relevante la eliminación de dicho artículo por no preservar el derecho y la libertad de quienes no lo deseen hacer. Asimismo, la promulgación del artículo establecería una imposición de asociación sindical a los trabajadores so pena de no contraer diálogos y pactos con sus empleadores.

ARTÍCULO 67: Dentro de lo descrito en el artículo en mención, los numerales 3 y 5 definen una huelga indefinida como ejercicio de la autonomía sindical con total independencia de las autoridades estatales. Adicional, impide el derecho al trabajo sobre aquellos que deseen acceder a sus cargos por la no injerencia de las entidades competentes que garanticen dicho fin. Esto afectará las relaciones laborales, las fuentes de empleo y acrecienta la incertidumbre jurídica en el país para el afianzamiento en la constitución de nuevas empresas y la continuidad de las ya existentes.

ARTÍCULO 69: La ampliación total del procedimiento de arbitramento ante cualquier conflicto colectivo prolonga indefinidamente el fuero sindical. Asimismo, reafirma un escenario de incertidumbre jurídica hasta la existencia de un laudo arbitral. En este sentido, se debería aclarar y especificar las condiciones para acudir al arbitramento sin que este sea el escenario óptimo y primario para utilizarse ante cualquier conflicto generado.

ARTÍCULO 70: La indexación anual del valor del salario según el reajuste propuesto en el presente artículo implicaría mayores provisiones de recursos para nóminas, los cuales no se encuentran dispuestos en la estructura financiera de las compañías. Esta situación, sumada a la rigidez propuesta en materia de contratación laboral, podrá generar mayor informalidad, desvinculaciones especialmente en pequeñas y medianas empresas y, por supuesto, congestión judicial por la exigencia vía tutela de estos reajustes que implican, nuevamente, mayores costos de operatividad.

ARTÍCULO 72: Estimamos conveniente revisar el incremento de la temporalidad de la prescripción de tres (3) a cinco (5) años. En primer lugar, establece un lapso hasta de 10 años para las reclamaciones, la cual recaería sobre derechos causados. De igual manera, ya no partiría desde el momento en que se hace exigible el derecho, sino hasta la culminación del contrato. Prácticamente, permite revivir cualquier situación que haya acontecido en la relación laboral afectando la certidumbre jurídica y las garantías empresariales mínimas para las compañías. Y, a su vez, seguramente traerá conflictividad judicial debido a la no existencia de jurisprudencia similar, afectando impartir justicia de manera oportuna.

3. Impacto general de la Reforma Laboral y análisis por temáticas.

El gobierno nacional y la ministra del trabajo Gloria Inés Ramírez Ríos han dejado en claro a través de distintos medios de comunicación que la reforma laboral radicada por primera vez el pasado 16 de marzo de 2023 y nuevamente radicada el 24 de agosto de 2023 en el Congreso de la República, que guarda coincidencia en las líneas temáticas e ideológicas del modelo laboral planteado, no tiene por objetivo la creación de empleo sino por el contrario el mejoramiento de las condiciones laborales de los actuales trabajadores formales, declaración que evidencia que la reforma presentada no va a solucionar los problemas de desempleo e informalidad, que como antes lo explicamos constituyen los mayores retos en materia laboral para el país.

Es pertinente indicar que los actuales trabajadores formales representan apenas el 25,5%⁶ del total de la población en edad de trabajar, es decir, es una reforma que busca mejorar las condiciones de poco más de 5 millones de personas en un país con cerca de 50 millones de habitantes, por lo cual, de entrada, esta reforma desconoce en gran medida las condiciones actuales del mercado laboral, económico y social de la realidad colombiana, lo que resulta más grave si se toma en consideración el decrecimiento de la economía del país registrado en el último trimestre.

⁶ DANE – Gran Encuesta Integrada de Hogares. – Cálculos propios.

Según la consultora Ernst & Young (EY), esta reforma traerá consigo un incremento considerable de los costos laborales, rigidez en la terminación de los contratos laborales, cambios estructurales en la contratación de terceros que destruirán inevitablemente empleo formal, así como una estabilidad laboral excesiva.

Como se demostró en los capítulos anteriores de esta ponencia, el 39,6% de los trabajadores formales que trabajan en pequeñas y micro empresas serán los principales afectados por las medidas que pretenden implementar los artículos de la reforma laboral presentada; en ese segmento empresarial. Es importante recordar que es en las pequeñas unidades empresariales en que se concentra la fuerza laboral del país y por tanto es tan importante la protección de las mismas. De acuerdo con la Asociación Colombiana de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas ACOPI, el tejido empresarial de Colombia está compuesto por 95,6% de micro empresas, 3,7% de pequeñas empresas, 0,6% de medianas empresas y 0,1% de grandes empresas, las cuales proveen alrededor del 80% del empleo.

Sumado a esto, las condiciones económicas actuales representan una adversidad creciente para la estabilidad empresarial. Los altos niveles de inflación, las altas tasas de interés, una devaluación de más del 10% en el último año, que ha encarecido considerablemente los insumos, y con una desaceleración económica esperada para el 2023 y 2024 se evidencia un panorama poco alentador para la inversión.

Diversos estudios, como los presentados en el aparte de conceptos del presente documento, han reconocido el impacto negativo que tiene la reforma no solo al destruir el trabajo formal existente, sino adicionalmente como genera barreras infranqueables para la formalización y creación de nuevos puestos de trabajo. Según Fedesarrollo⁷ solo por el aumento de los costos no salariales, que incrementarían aproximadamente en un 4%, se generaría un aumento de la informalidad de 2,1 puntos porcentuales equivalente a la pérdida de 460 mil empleos formales. En línea con este análisis, Fedesarrollo realizó un ejercicio de simulación de impacto a nivel microeconómico arrojando como resultado un aumento de 18,6% de los costos laborales producto de las medidas establecidas en la reforma.

Por otra parte, el Banco de la República en su reporte de estabilidad laboral del mes de abril de 2023 denominado "*Estabilidad en el mercado laboral y análisis cuantitativo de algunos impactos del proyecto de ley de reforma laboral*" realiza una estimación de los costos laborales cuantificables y no cuantificables del proyecto de reforma laboral presentado en el mes de marzo.

⁷ FEDESARROLLO - análisis y recomendaciones sobre las reformas laboral y pensional - Luis Fernando Mejía - marzo 30 de 2023.

Costos cuantificables				
Artículos	Tema	Costo como porcentaje de masa salarial		
		Bajo impacto	Medio impacto	Alto impacto
A. Costo laboral sobre componente salarial				
16, 17 y 20	Trabajo diurno y nocturno, duración jornada laboral y recargos dominical y festivo	2,40	3,40	4,80
12 y 15	Contratistas independientes y por prestación de servicios	0,00	2,30	4,60
21	Remuneración de aprendices	0,24	0,45	0,66
70	Ajustes salariales para trabajadores por encima de 1 SMMLMV	0,29	0,29	0,29
24	Seguridad social en plataformas digitales de reparto	0,25	0,25	0,25
60	Eliminación de contratos sindicales	0,02	0,04	0,06
	Total cuantificado (como porcentaje de la masa salarial)	3,20	6,73	10,66
	Total en billones de pesos	6,40	13,46	21,32
B. Costo laboral sobre indemnizaciones				
8	Indemnización por despido	1,15	1,59	1,94
	Total cuantificado (como porcentaje de la masa salarial)	1,15	1,59	1,94
	Total en billones de pesos	2,30	3,18	3,88
Costos no cuantificables				
Artículos	Tema			
13 y 14	Tercerización laboral			
59	Prohibición de pactos colectivos con trabajadores no sindicalizados			
30	Creación del jornal diario agropecuario y contrato indefinido a partir de 27 semanas			
39	Protección de empleados ante procesos de descarbonización			

Nota: estas mediciones toman como referencia el mercado laboral observado en el año 2022, y asumen que no hay cambios en la demanda laboral por efecto de la reforma.
Fuente: cálculos propios

Fuente: Banco de la República - Estabilidad en el mercado laboral y análisis cuantitativo de algunos impactos del proyecto de ley de reforma laboral

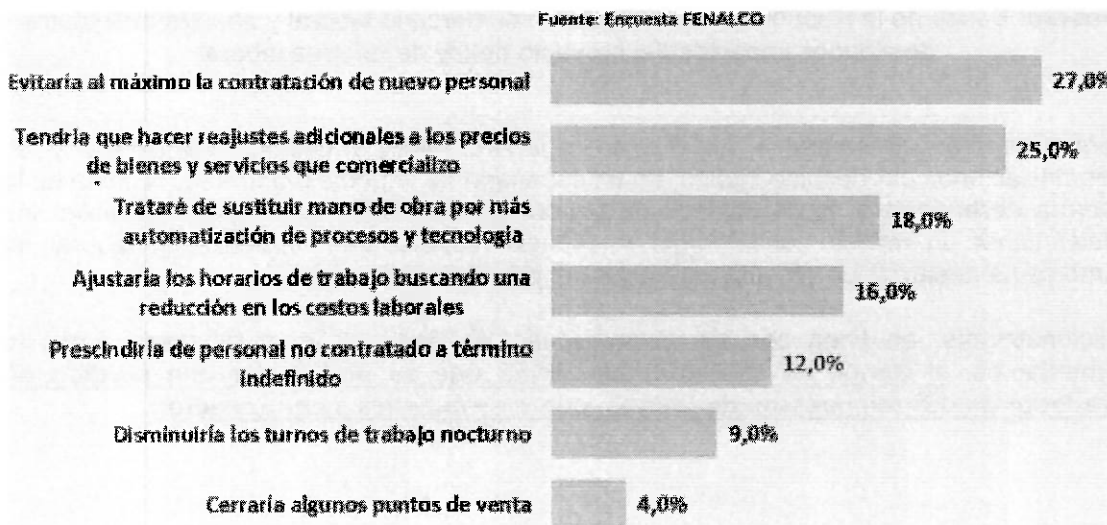
Según los datos presentados, entre el costo laboral sobre el componente salarial y las indemnizaciones por despido injusto, en un escenario de impacto moderado, el costo de la reforma ascendería a 16,64 billones de pesos, sin considerar los no cuantificables los cuales tienen un impacto considerable en especial respecto de la tercerización laboral, tal como se ha desarrollado en otros capítulos del presente documento.

Adicionalmente, en línea con las estimaciones de Fedesarrollo, y tal como antes lo comentamos, **el Banco de la República afirma que se podría dar una pérdida de alrededor de 454 mil puestos de trabajo, como se muestra a continuación:**

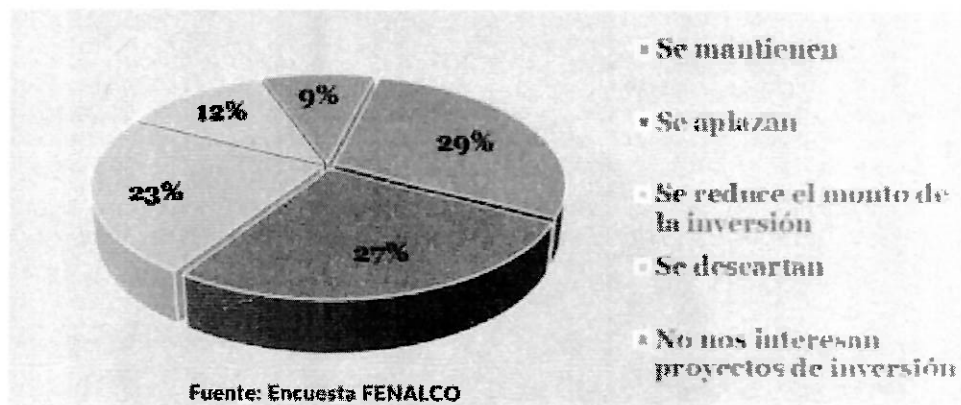
Aumentos en los costos laborales salariales			
Estudio	Impacto en la tasa de formalidad (TF, en pp). Reducción del 13,5% en los costos de nómina	Impacto proporcional sobre la TF (escenario medio)	Pérdida de empleos formales (escenario medio)
1 Villar y Fernández (2017) ¹	4,80	-2,39	527.177
2 Antón (2014) ²	3,55	-1,77	389.892
3 Morales y Medina (2017) Largo Plazo ³	2,92	1,45	320.184
4 Bernal, Esquivel, Méndez y Pinzon (2017) ⁴	1,38	-0,69	152.052
5 Kugler, Kugler y Herrera (2017) GEHS ⁵	6,80	3,39	746.835
6 Garlati-Bertoldi (2020) ⁶	5,37	-2,68	589.414
Min/max (promedio)	1.38/6.80	-0.69/ 3.39	152m/746m
	4.14 ⁷	(2.06)	(434m)

Notas: Las estadísticas de la primera columna se encuentran en las secciones y los estudios que se especifican a continuación.
¹ Introducción Villar y Fernández (2017: 128).
² Introducción Antón (2014: 1).
³ Morales y Medina (2017: 119) reportan un efecto de largo plazo de un incremento de 601.000 empleos formales, esto se expresa en términos de la tasa de formalidad usando la siguiente fórmula: $\Delta TF = \Delta F / N$. Los autores en su artículo reportan un incremento de 2.92 pp en la tasa de formalidad.
⁴ El impacto en la tasa de formalidad es calculado con base en Bernal et al. (2017: 44), que señalan un incremento porcentual de 1.3 en el empleo formal, esto se expresa en términos de la tasa de formalidad usando la siguiente fórmula: $\Delta TF = \Delta F / N$.
⁵ Introducción Kugler et al. (2017: 6).
⁶ Estimaciones econométricas. Resultados basados en secciones transversales repetidas. Estimaciones de regresión DID (Garlati-Bertoldi, 2020: 176, Tabla 5).
⁷ Fuente: cálculos propios.

Según la encuesta de FENALCO del mes de mayo donde se les pregunto a sus agremiados sobre ¿Cuáles serían sus decisiones de cara al encarecimiento esperado de los costos laborales? Estos afirmaron que:



Frente al contexto descrito, preocupa que, de aprobarse la reforma planteada, se disminuye el atractivo de inversión en el país, destruyendo el poco empleo formal que actualmente tiene Colombia. Según la encuesta de FENALCO frente a la pregunta de sus decisiones de inversión para este año sus respuestas fueron las siguientes donde es claro que más del 70% de los empresarios descarta, reduce o aplaza sus inversiones:



Con un panorama económico tan adverso y con consecuencias tan significativas para el mercado laboral que verá destruido el trabajo formal aumentando los costos laborales, se pretende una estabilidad laboral absoluta incrementando los trámites judiciales y administrativos ante el Ministerio de Trabajo, sin que se tenga la arquitectura institucional para atender estos trámites.

Se debe concluir con certeza que el proyecto de ley de reforma laboral presentado por el Gobierno Nacional genera inseguridad jurídica, mayor conflictividad y litigiosidad laboral, disminuyendo de forma preocupante la competitividad de Colombia frente a nuestros pares de la región, siendo importante además señalar que el incremento de los costos de contratación laboral, directamente implica un incremento del costo de operación y de los bienes y servicios finales, existiendo la posibilidad que este incremento de costos se traslade al consumidor final, agudizando de esta forma el problema de inflación e incrementando el costo de vida en perjuicio de los colombianos, debiendo concluirse que esta reforma no responde a las verdaderas necesidades del mercado laboral colombiano.

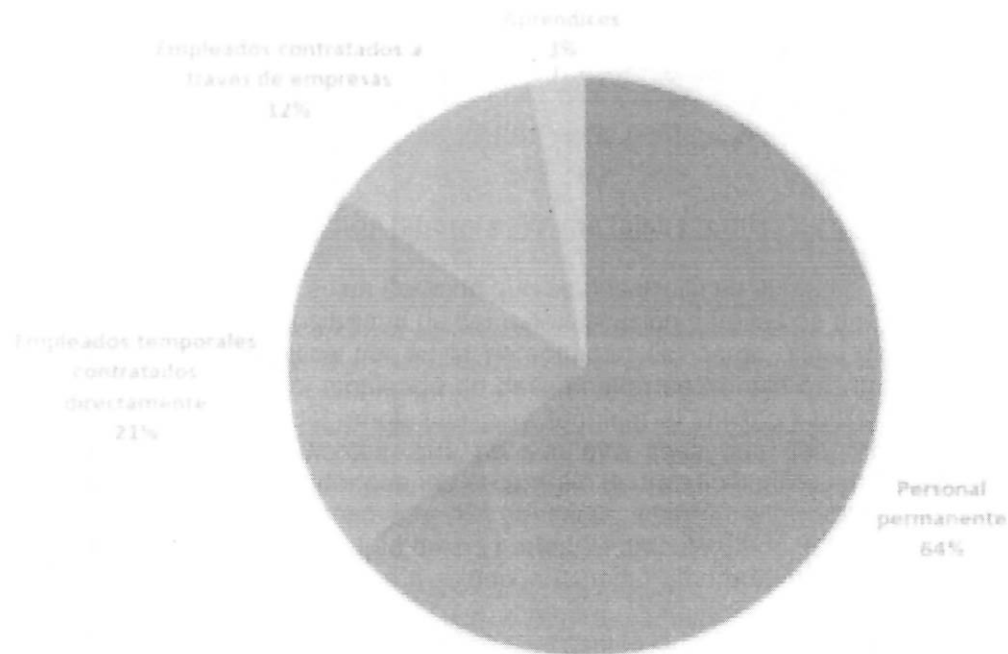
3.1 Análisis por temáticas

Frente a un diagnóstico tan desolador para los trabajadores colombianos, se abordará el análisis por temática y las implicaciones de cada una de estas. El análisis de la reforma laboral se dividirá en tres (3) grandes grupos donde se abordarán diferentes puntos a tener en cuenta. Estos tres (3) grupos son: estructura en la contratación (3.2), temas individuales (3.3) y normas relativas al derecho colectivo de trabajo (3.4)

3.2 Estructura en la contratación

Según FENALCO⁸ la estructura de contratación del personal de las empresas está distribuido de la siguiente forma:

⁸ Rueda de prensa Casa Fenalco – 2 de marzo de 2023 – Proyecto de Reforma Laboral.



Fuente: Encuesta Fenalco – Cálculos propios

Dada esta estructura de contratación es evidente la necesidad de ser muy cautelosos con las medidas que se tomen en términos de la modificación del tipo de contratación ya que esto acarrearía una destrucción significativa de trabajo formal y generaría aún más barreras para el proceso de formalización.

3.2.1 Estructuras de contratación laboral bajo una falsa premisa de estabilidad laboral

Si bien la estabilidad laboral es un derecho que se desarrolla en el marco constitucional, lo que desde ya genera la imposibilidad de dar esta discusión a través de una ley ordinaria, la estabilidad laboral no significa *per se* la perpetuidad del cargo; sino las condiciones y garantías económica para el empleado de desempeñar su trabajo mientras perduran las condiciones del contrato y del empleador para terminar el vínculo laboral a través de las indemnizaciones correspondientes, que no son otra cosa que una reparación de los perjuicios causados al trabajador cuando el contrato de trabajo finalice como consecuencia de la decisión unilateral del empleador. En consecuencia y en el marco de la libertad de empresa y autonomía de la voluntad de las partes, el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo faculta al empleador a romper todo el vínculo laboral con su trabajador, sin la necesidad de que exista una justa causa, siempre y cuando se reconozca y pague la indemnización correspondiente, que reiteramos constituye una reparación de los perjuicios causados como consecuencia de la terminación del contrato de trabajo.

En este sentido, la estabilidad laboral representa una serie de condiciones y reglas que brindan seguridad jurídica y bienestar tanto para el trabajador, como para el empleador y que tienen una repercusión en la productividad de la empresa.

A pesar de estas garantías para ambos actores, el proyecto de ley no puede buscar distorsionar y mal interpretar el concepto de estabilidad laboral, buscando introducir en la regulación laboral colombiana una condición de inamovilidad perpetua de un cargo.

En este orden de ideas, es importante señalar que si bien existen situaciones específicas y particulares en las cuales se puede aplicar un concepto de estabilidad laboral reforzada, esto no puede confundirse con un concepto de estabilidad laboral absoluta o inamovilidad en el trabajo, puesto que este planteamiento generaría una pérdida total de flexibilidad en la toma de decisiones respecto a la terminación del contrato de trabajo por parte del empleador.

En este sentido, para entender la errónea aproximación que el proyecto de ley tiene respecto a la "*estabilidad laboral*", resulta necesario analizar los siguientes aspectos generadores de un impacto adverso en la estructura laboral del país, que adicionalmente incrementan la conflictividad laboral:

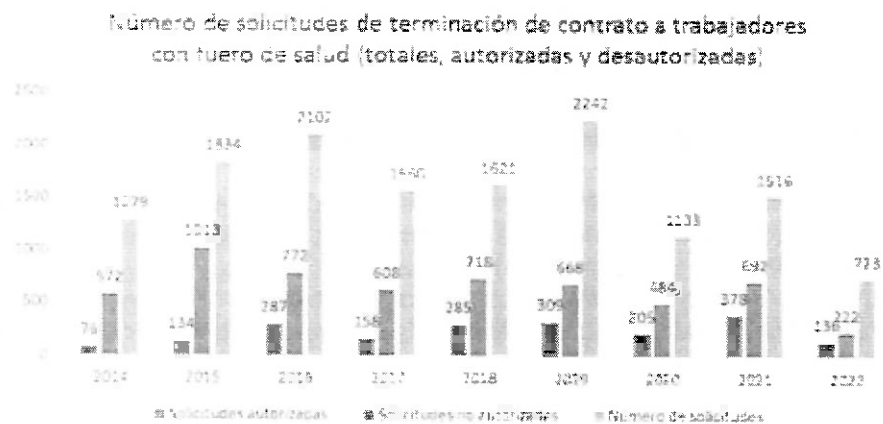
1. Imposición normativa del contrato de trabajo a término indefinido como regla general de contratación laboral, desconociendo el principio de autonomía de las partes para acordar la modalidad de contrato de trabajo que regirá su relación laboral, así como el derecho a la libertad de empresa consagrado en el artículo 333 de la Constitución Política que permite a los empleadores determinar su esquema de contratación laboral respetando los derechos de los trabajadores.
2. La inclusión en el modelo laboral colombiano de una **estabilidad laboral absoluta y un esquema de inamovilidad laboral** en el artículo 10 del Proyecto de Ley de reforma laboral que agrega un párrafo al artículo 66 del CST, puesto que el hipotético jurídico de probar con razones objetivas un despido injustificado, es imposible. En este punto se debe señalar que se intenta disfrazar con la palabra "discriminatorio" la inclusión indirecta de un modelo de inamovilidad laboral en el país, a través de una acción de reintegro.

En relación con lo anterior, es importante resaltar que en la práctica el artículo 10 del proyecto de ley de reforma laboral concibe la posibilidad de que todo trabajador que sea despedido sin justa causa, aún con el pago de la indemnización legal, pudiera demandar judicialmente el reintegro a su puesto de trabajo, simplemente aduciendo que el despido es discriminatorio, escenario en el cual, se invertiría la carga de la prueba para que el empleador pruebe las "*razones objetivas*" de la finalización del vínculo laboral, prueba de imposible configuración si se tiene en cuenta que la terminación del contrato de trabajo fue ***sin justa causa***, por lo que siempre procedería el reintegro.

Así las cosas, es claro que el Gobierno Nacional a través de la inclusión de un párrafo dentro del ordenamiento laboral, quiere llevar al país a un modelo de **estabilidad laboral absoluta**, convirtiendo nuestro modelo laboral en un elemento que les resta competitividad a Colombia.

3. La obligación de tramitar ante el Ministerio de Trabajo cualquier tipo de autorización de terminación del contrato de trabajo cuando se trate de casos de estabilidad laboral reforzada por temas de salud y en el caso de prepensionados, tal como lo plantea el artículo 11° del proyecto de ley, desconoce la facultad del empleador de **terminar un contrato de trabajo con justa causa de forma directa y previo agotamiento del proceso disciplinario en respeto al debido proceso, tal como lo ha avalado la jurisprudencia pacífica de la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.**

Lo anterior va a incrementar esta clase de trámites ante el Ministerio de Trabajo, sin haber hecho una medición anterior de la capacidad del precitado Ministerio para atender este incremento de trámites, cuando actualmente ya se presentan importantes demoras en todos los trámites que están sometidos a la aprobación del Ministerio de Trabajo, tal como se evidencia en la siguiente gráfica:



Fuente: CESLA, 2022. Elaborada con datos del Ministerio del Trabajo.

El hecho de generar un incremento de trámites ante el Ministerio, sin tener en cuenta la capacidad de esta cartera para atender los mismos, o el costo incremental del funcionamiento del Ministerio de Trabajo, llevará al país a que se tenga un claro escenario de denegación de justicia y de solución de controversias que pueden afectar a los propios trabajadores.

4. La proliferación de fueros sindicales que prevé el artículo 72 del Proyecto de Ley al permitir un número incremental de fueros sindicales en los sindicatos de industria, genera una distorsión del concepto de fuero sindical el cual no está dado a la persona del trabajador sindicalizado, sino al sindicato como persona jurídica, por lo que un incremento de los fueros sindicales actualmente existentes, solo va a generar una agudización de los problemas de multifiliación y paralelismo sindical que actualmente se presentan en el país.

En desarrollo de los anteriores temas, es importante precisar que la imposición del contrato de trabajo a término indefinido como regla general de la contratación laboral, limitando el acuerdo para suscribir contratos de trabajo a término fijo o por la duración de la obra o labor contratada para tareas de naturaleza temporal y excepcionales en las compañías, imponiendo requisitos técnicos de especificación de las razones por las cuales se suscribe el contrato de trabajo a término fijo o por obra o labor determinada, vulnera el derecho de las partes de decidir de forma autónoma la modalidad de contrato de trabajo que regirá la relación laboral, impidiendo la aplicación del principio de libre autonomía de voluntad de las partes. Adicional a lo anterior, es importante señalar que las restricciones previstas en el proyecto de ley presentado por el Gobierno Nacional cuando se busque suscribir contratos de trabajo diferentes a los indefinidos vulnera el derecho a la libertad de empresa consagrado en el artículo 333 de la Constitución Política, puesto que impone limitaciones a los empleadores para determinar el modelo de contratación laboral que se adecúe a las necesidades particulares del negocio que desarrollen dentro del tejido productivo nacional. Ahora bien, respecto al desarrollo del principio de estabilidad en el empleo de cara a los contratos de trabajo a término fijo, es importante precisar que esta es una discusión que ya había sido abordada **por la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C-016 de 1998**, en la cual de manera enfática se expresó que **la estabilidad en el empleo no implica que el contrato de trabajo sea indefinido o infinito**, ni mucho menos, que solo sea a través de este tipo de contrato que se desarrolle el principio de estabilidad laboral.

En relación con lo anterior, la H. Corte Constitucional señaló lo siguiente:

*"(...) En este punto es procedente remitirse a algunos de los pronunciamientos de esta Corporación, en los que ha señalado que **el principio de la estabilidad en el empleo no se opone a la celebración de este tipo de contratos**, en efecto ha dicho la Corte:*

"El principio de estabilidad en el empleo no se opone a la celebración de contratos a término definido. Las relaciones laborales no son perennes o indefinidas, pues tanto el empleador como el trabajador, en las condiciones previstas en la ley y en el contrato tienen libertad para ponerles fin. La estabilidad, por lo tanto, no se refiere a la duración infinita del contrato de trabajo, de modo que aquella se torne en absoluta, sino que, como lo ha entendido la doctrina y la jurisprudencia, ella sugiere la idea de continuidad, a lo que dura o se mantiene en el tiempo. Bajo este entendido, es obvio que el contrato a término fijo responde a la idea de la estabilidad en el empleo, porque aun cuando las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad determinan libremente, acorde con sus intereses, las condiciones de la durabilidad de la relación de trabajo, ésta puede

*prolongarse indefinidamente en el tiempo, más aún cuando se da la circunstancia de que subsiste la materia del trabajo y las causas que le dieron origen al contrato. En otros términos, más que la fijación de un espacio de tiempo preciso en la duración inicial de la relación de trabajo, lo relevante es la expectativa cierta y fundada del trabajador de conservar el empleo en cuanto cumpla con sus obligaciones laborales y el interés del empleador, motivado en las necesidades de la empresa, de prolongar o mantener el contrato de trabajo. Por lo tanto, **no es cierto, como lo afirma la demandante que sólo el contrato a término indefinido confiere estabilidad en el empleo, pues el patrono tiene siempre la libertad de terminarlo, bien invocando una justa causa o sin ésta, pagando una indemnización (...)*** (Corte Constitucional, Sentencia C- 588 de 1995, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell)” (Subrayado y negrilla fuera de texto)

De igual forma, el proyecto de ley de reforma laboral presentado por el Gobierno Nacional en su artículo 6º pretende un tránsito automático de modalidad de contrato de trabajo de término fijo a término indefinido, únicamente por el paso del tiempo, o cuando se generen dudas sobre un posible incumplimiento de los requisitos de forma de suscripción del contrato de trabajo, lo que desconoce de plano no solo el acuerdo entre las partes del contrato de trabajo, sino también lo señalado por la H. Corte Constitucional en la sentencia C - 016 de 1998 a la que se ha hecho referencia, contrariando la interpretación constitucional que al respecto se ha realizado.

3.2.2 Respeto a la regulación de la terminación del contrato de trabajo

Dentro del modelo laboral colombiano, se ha venido consolidando para algunos casos específicos la figura de estabilidad laboral reforzada, modelo de estabilidad laboral que puede tener origen legal, como por ejemplo el fuero de salud derivado de la Ley 361 de 1997, o los fueros sindicales, u origen jurisprudencial, como el fuero de prepensionado.

Al respecto, para los casos de estabilidad laboral reforzada, antes de proceder con la terminación del contrato de trabajo se deberá pedir una autorización al Ministerio de Trabajo o al Juez del Trabajo, figura que actualmente se aplica en los siguientes casos, partiendo de la idea que no podrá despedirse al trabajador como una medida discriminatoria de circunstancias especiales, como las siguientes:

- Fuero de salud: Se protege a las personas que tengan algún problema de salud que les dificulte o impida realizar su labor de manera normal. Se requiere permiso por parte del Ministerio del Trabajo para la terminación del contrato. Sin perjuicio de lo anterior, cuando exista una justa causa de terminación del contrato de trabajo podrá procederse con la finalización del vínculo laboral directamente, con el aseguramiento del adelantamiento del proceso disciplinario respectivo, respetando el debido proceso y el derecho de defensa del trabajador, tal como lo han contemplado las altas cortes.

- Fuero de maternidad: Protege a las mujeres durante la gestación y la licencia de maternidad. En este caso no pueden ser despedidas sin una justa causa, pero aun existiendo la justa causa, necesitan de la autorización del Ministerio de Trabajo para ser despedidas
- Fuero de pre pensionados: Protege a las personas que están próximas a pensionarse y que le faltaren tres (3) años o menos para cumplir la edad pensional.
- Fuero de acoso laboral: Las personas que interponen quejas de acoso laboral tienen una protección de que sus contratos no sean terminados unilateralmente por un periodo de seis (6) meses, salvo que se haya descartado la existencia de la presunta conducta de acoso.
- Fuero sindical: Protege a los fundadores, adherentes, directivos de los sindicatos nacionales, así como de las subdirectivas y comités seccionales del sindicato, exigiendo que se tramite un proceso judicial especial para lograr el levantamiento del fuero sindical y la consecuente autorización de despido.

Ahora bien, el artículo 11° del proyecto de ley de reforma laboral amplía las garantías de la estabilidad laboral de los trabajadores con fuero en situación de discapacidad, toda vez que dispone que solo podrán ser despedidos con justa causa o causa legal, siempre que exista autorización de la autoridad administrativa, determinación que va en contravía de la línea jurisprudencial establecida por la Honorable Corte Suprema de Justicia, quien de forma pacífica ha señalado que cuando exista justa causa para proceder con la terminación del vínculo laboral y se asegure al trabajador el debido proceso, con el adelantamiento del respectivo proceso disciplinario, es viable finalizar el vínculo laboral sin previa autorización del Ministerio del Trabajo, lo anterior con total fundamento, si se toma en consideración que la terminación del vínculo laboral en este escenario se estaría ejecutando bajo criterios objetivos que no tienen ninguna relación con la condición de salud del trabajador, por lo que de ninguna forma se configuraría un despido discriminatorio.

Adicionalmente, es importante precisar que esta situación no ha previsto el incremento desmedido de trámites que podrían presentarse ante el Ministerio de Trabajo, sin que el Ministerio tenga la capacidad para atender la gran cantidad de solicitudes de autorización, lo que se demuestra con las grandes demoras que actualmente se presentan en los trámites que se surten ante el Ministerio de Trabajo, como anteriormente se expresó.

Con esta aproximación claramente se estaría generando una denegación de justicia en el trámite de este tipo de autorizaciones, incrementándose la conflictividad laboral en el país.

3.2.3 Terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa.

Como se mencionó anteriormente, el artículo 64 del Código Sustancial del Trabajo permite al empleador romper el vínculo laboral con su trabajador sin justa causa, siempre y cuando se reconozca y pague la indemnización correspondiente al trabajador, siendo la

indemnización un resarcimiento de los perjuicios causados como consecuencia de la terminación del contrato de trabajo. Así las cosas, la norma antes citada establece una reparación de perjuicios tarifada como consecuencia de la terminación del contrato de trabajo sin justa causa, existiendo la posibilidad de que el trabajador demuestre perjuicios mayores, sistema suficientemente garantista para los trabajadores en Colombia.

Así las cosas, actualmente la indemnización por despido sin justa causa tratándose de contratos de trabajo a término indefinido en los cuales el empleado devenga un salario inferior a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV), está definida de la siguiente forma:

- Treinta (30) días de salario por el primer año y veinte (20) días de salario a partir del segundo año y en adelante por cada año laborado de forma completa, y proporcionalmente a la fracción de tiempo laborado inferior a un año.

En el caso de los trabajadores que devengan salarios iguales o superiores a (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV), la indemnización está definida en los siguientes términos:

- Veinte (20) días de salario el primer año y quince (15) de salarios a partir del segundo año y en adelante por cada año laborado de forma completa, y proporcionalmente a la fracción de tiempo laborado inferior a un año.

Ahora bien, para indemnizar las terminaciones de los contratos de trabajo cuando se trate de vínculos laborales a término fijo, la indemnización será equivalente a los salarios que faltaren por causarse hasta la fecha del vencimiento del plazo fijo pactado, sin que la indemnización pagada pueda ser inferior al equivalente a quince (15) días de salario. Bajo el mismo esquema antes planteado, la indemnización por despido sin justa causa para los contratos de trabajo por obra o labor determinada será el equivalente a los salarios del tiempo faltante para la culminación de la obra, sin que la indemnización pueda ser inferior al equivalente a quince (15) días de salario.

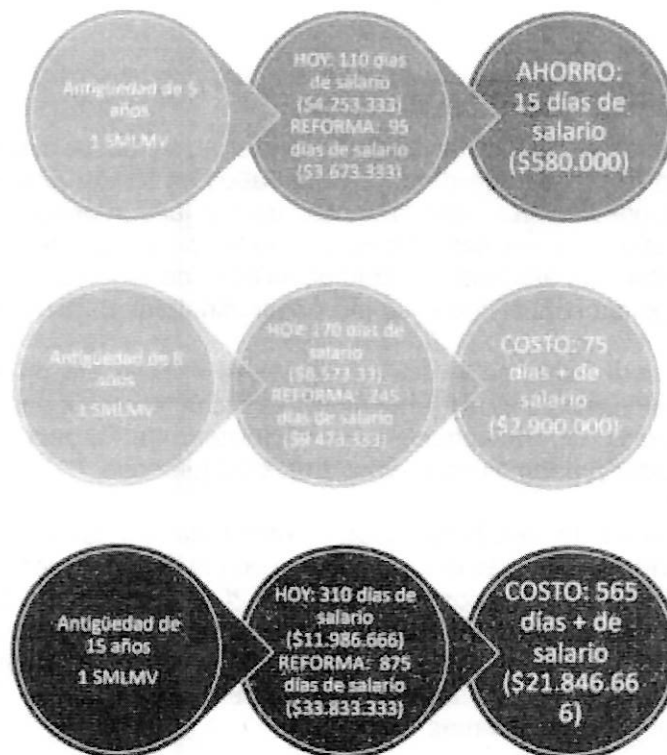
Las reglas indemnizatorias actuales permiten un esquema distributivo en el que los trabajadores de menores ingresos tienen derecho a un valor mayor de indemnización y viceversa, cuando se trate de contratos de trabajo a término indefinido, así como una regla que contempla el tiempo en el que se tenía previsto la ejecución de un contrato de trabajo a término fijo o por obra o labor contratada.

En el texto de la reforma laboral, el artículo 8º, sin ningún tipo de criterio técnico o jurídico dispone rangos de pagos por el tiempo laborado, sin tener en cuenta los niveles salariales. Preocupa el rango referente a 10 años de donde se pasa de 20 o 15 días de salario por concepto de indemnización por año trabajado y proporcional por fracción de tiempo, a un esquema de 60 días de indemnización por año trabajado adicionales a los 35 iniciales por el primer año de trabajo, razón por la cual, en comparación a la norma actual se estaría incrementado en un 300% el costo de la indemnización para el rango de antigüedad que acabamos de precisar. En los contratos a término fijo, la indemnización será por los salarios

que falten para cumplir el plazo estipulado del contrato (Nunca será inferior a 45 días de salario).

La principal consecuencia de esta modificación será el incremento de costos para el reemplazo de personal, lo cual se podría ver reflejado en un desincentivo por parte de las empresas a vincular formalmente a sus trabajadores y al mantenimiento de la antigüedad de los trabajadores en las Compañías, restándole competitividad al país, puesto que las tablas indemnizatorias colombianas quedarían como una de las más costosas de la región.

En consecuencia, las empresas no tendrán incentivo alguno para prolongar la contratación de personal a largo plazo, tal como se demuestra en éstos ejemplos:



Fuente: CMM Abogados

3.2.4 Acción de reintegro y sanción por despido discriminatorio – Estabilidad laboral absoluta

El artículo 10 del proyecto de ley de la reforma laboral adiciona un párrafo al artículo 66 del C.S.T., en el que se dispone que están proscritos los despidos discriminatorios, señalando que todo trabajador podrá pretender **el reintegro** a su puesto de trabajo cuando

judicialmente señale que la terminación del vínculo laboral discriminatoria, imponiendo las siguientes cargas al empleador:

- Se invierte la carga de la prueba y el empleador deberá demostrar que existen criterios y razones objetivas para proceder con la terminación del contrato de trabajo, generando una presunción relacionada con el entendimiento de que la terminación del vínculo laboral es un acto discriminatorio o arbitrario.
- Cuando no se acrediten las razones o los criterios objetivos para la terminación del contrato de trabajo, se habilitará el **reintegro del trabajador**.
- Tal y como nos referimos anteriormente, esto implica la instalación del modelo de estabilidad laboral absoluta en Colombia.

3.2.5 Estabilidad laboral absoluta

En el proyecto de ley presentado por el Gobierno Nacional, se elevan al rango legal algunos fueros de estabilidad reforzada que durante varios años ha tenido extenso desarrollo por parte de la Corte Constitucional, que a través de su jurisprudencia ha construido la interpretación y aplicación de los parámetros a tener en cuenta frente a trabajadores que tengan estas circunstancias especiales y la imposibilidad de terminar el contrato por parte del empleador cuando constituya una actuación discriminatoria en contra del trabajador.

Lo preocupante en este caso, tiene que ver con que el proyecto de ley desarticula el entendimiento del fuero de estabilidad laboral reforzada por temas de salud, imponiendo un requerimiento de solicitud de autorización ante el Ministerio de Trabajo en todos los casos en los que un trabajador presente una patología de cualquier tipo.

La aproximación que de la estabilidad laboral reforzada por temas de salud tiene el Gobierno Nacional, desconoce que la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en recientes sentencias identificadas como SL 1152 de 2023, SL 1154 de 2023, SL 1259 de 2023 y SL 1824 de 2023, todas de ponencia de la H. Magistrada Marjorie Zúñiga Romero, unificó y sentó un nuevo precedente frente al fuero de salud, estableciendo que, para efectos de la interpretación y aplicabilidad del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, es necesario que concurren los siguientes elementos:

- i. Una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, la cual se haya presentado a mediano o largo plazo, por lo que se excluyen de plano todas las patologías transitorias y que no tengan implicaciones diferidas a lo largo del tiempo para la salud del trabajador.
- ii. La existencia de barreras que impidan al trabajador que sufre la deficiencia, el ejercicio efectivo de su labor en igualdad de condiciones, en comparación con otras personas. Sobre el particular, al Corte señala que estas barreras deben ser

entendidas como cualquier obstáculo que impida el ejercicio de los derechos de las personas en condición de discapacidad.

- iii. Un contraste entre los dos factores, es decir, si se evidencia que efectivamente las deficiencias que sufre el trabajador implican un obstáculo para cumplir de manera efectiva sus labores en condiciones de igualdad respecto de sus pares, es viable afirmar que esta persona es objeto de protección de la estabilidad laboral reforzada por cuestiones de salud.

El desconocimiento por parte del Gobierno Nacional de estas reglas establecidas por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia para la correcta comprensión del fuero de estabilidad laboral reforzada por temas de salud, sin ninguna duda implica la generación de inseguridad jurídica para tratar estos casos y adicionalmente un incremento de la conflictividad laboral en el país, ante una entidad que como el Ministerio de Trabajo no tiene la capacidad para administrar este incremento de trámites.

Bajo las premisas anteriores en la práctica y de forma indirecta se estaría imponiendo en el país un modelo de **estabilidad laboral absoluta**, lo anterior teniendo en cuenta que la terminación del contrato de trabajo sin justa causa sería de imposible aplicación, puesto que este tipo de terminaciones del vínculo laboral, parten del hecho que no existe un criterio objetivo para terminar el vínculo laboral, razón por la cual se procede con el pago de una indemnización, de acuerdo a lo señalado en la ley, como reparación de los perjuicios generados al trabajador como consecuencia de la terminación del contrato de trabajo sin justa causa.

Ahora bien, si el proyecto de ley pretende que se explique con razones objetivas una modalidad de terminación del contrato de trabajo a la que por su naturaleza técnicamente no se le puede exigir esta carga, debemos concluir que el Gobierno pretende con sofismas distractores eliminar la posibilidad de terminación del contrato de trabajo sin justa causa, bajo un modelo de estabilidad laboral absoluta, afectando el tejido empresarial y el atractivo de inversión como país.

Adicional a lo anterior, esta aproximación generaría un incremento de la conflictividad y de la litigiosidad laboral en el país, siendo importante señalar que en Colombia ya existe una demora importante en la resolución de los procesos judiciales laborales.

Al respecto los últimos datos públicos determinados por la Corporación Excelencia para la Justicia señalan lo siguiente:

“Los procesos laborales interpuestos ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral pasaron de 217.926 en el año 2014 a 229.672 procesos en el año 2018”.

“De acuerdo con un estudio realizado por la Corporación excelencia en la Justicia un proceso ordinario laboral tarda en promedio en resolverse 458 días”

Así las cosas, el proyecto de ley de reforma laboral agudizará el problema de la demora en la decisión de los procesos judiciales en materia laboral.

3.2.6 Tercerización y empresas de servicios temporales

Durante las últimas décadas, el mercado ha sufrido importantes transformaciones en materia de producción y contratación producto del proceso de globalización y las nuevas dinámicas económicas escalonadas fundamentadas en procesos especializados. La subcontratación y la tercerización han sido una de las actividades que no solo han permitido mayor eficiencia a la hora de producir bienes o servicios, sino que además ha incentivado la especialización de distintitos sectores.

Señala FEDESARROLLO que la tercerización consiste en la transferencia de ciertas actividades complementarias a un tercero para el desarrollo de la actividad empresarial.

Entre las principales ventajas de la tercerización se encuentran:

- Variaciones en la demanda.
- Especialización de la actividad principal de cada empresa.
- Reducción de costos.

A pesar de estas importantes ventajas, la subcontratación y tercerización han sido objeto de críticas porque algunas empresas, a través de estas figuras, han desdibujado la relación entre empleador y trabajador para eludir la contratación directa en actividades misionales y así evitar el pago de prestaciones y obligaciones laborales de ley.

Ante esta situación, la Organización Internacional del Trabajo y otros actores han elevado la discusión a nivel internacional para reglamentar este tipo de relaciones triangulares y llegar a consensos para clasificar y definir estas prácticas.

Colombia no ha sido ajena a esta realidad y a la luz de las recomendaciones internacionales ha expedido legislación con el ánimo de regular este tipo de esquemas de contratación.

Leyes como la 50 de 1990, la 1429 de 2010 o los Decretos 4369 y 4588 de 2006 han establecido reglas y condiciones para evitar abusos laborales y regular el suministro de personal a través de las empresas de servicios temporales, siendo importante resaltar que respecto a los contratistas independientes existe igualmente regulación tendiente a establecer las reglas de juego de funcionamiento y ejecución de este esquema de contratación.

Es así como durante las últimas décadas, el sector de la tercerización en Colombia ha permitido a miles de ciudadanos acceder al mercado laboral y superar la condición de informalidad. De acuerdo con cifras de la Asociación Colombiana de Servicios Temporales (ACOSSET) en promedio, el sector genera alrededor 1.200.000 contratos laborales formales

al año y contribuye con aportes a la seguridad social y parafiscales con \$ 1.3 billones de pesos, y \$5.1 billones en salarios.⁹



Fuente: Acoset

Adicionalmente, la Asociación Colombiana de BPO (BPro) señala que la industria de tercerización de servicios proporciona más de 710.000 empleos en Colombia. Mientras el país *perdía 3 millones de empleos y experimentaba una caída de 6,7 por ciento en su PIB en 2020 por cuenta de la pandemia, las empresas multinacionales de contact centers aportaban cerca de 30.000 empleos nuevos y crecían a una tasa cercana al 20 por ciento.*¹⁰

A pesar de que la regulación ha reducido los abusos laborales por parte de esta herramienta de contratación, el Gobierno Nacional de forma equivocada califica estos esquemas de contratación laboral formal (contratistas independientes y empresas de servicios temporales), como mecanismos de precarización laboral, poniendo en riesgo con su aproximación los empleos formales que se derivan de los precitados esquemas.

En este sentido, el artículo 46 del proyecto de ley de reforma laboral añade cuatro parágrafos al artículo 77 de la ley 50 de 1990 restringiendo la celebración de contratos con empresas de servicios temporales donde de forma implícita le reduce a este tipo de empresas la posibilidad de desarrollar sus actividades, autorizadas por demás por el

⁹ ACOSSET. <https://www.acoset.org/index.php/noticias/489-600-mil-empleos-formales-en-riesgo>

¹⁰ Revista Semana. (2022,31,10). **Colombia, líder en tercerización de servicios. Así se mueve el negocio del BPO.** Página web: <https://www.semana.com/hablan-las-marcas/articulo/colombia-lider-en-tercerizacion-de-servicios-asi-se-mueve-el-negocio-del-bpo/202211/>

Ministerio de Trabajo en un periodo superior a doce (12) meses con la misma empresa usuaria. Esta propuesta no solo atenta contra la libertad económica del sector privado, sino que adicionalmente origina inseguridad jurídica, puesto que el proyecto de ley contempla que la licencia de funcionamiento de la Empresa de Servicios Temporales (EST) sea revocada por el Ministerio de Trabajo, cuando a su criterio se incumplan las condiciones de limitación de contratación impuestas a este sector.

Desde el análisis del proyecto de ley, expertos han concluido lo siguiente respecto al esquema de contratación de las empresas de servicios temporales (EST):

“(...) Con esto, la figura de las EST prácticamente quedaría reducida a la realización de actividades accidentales, ocasionales y transitorias, y frente a la “prestación de servicios” que prevé el último aparte del artículo 77, se haría necesario realizar un estudio casuístico para identificar si en estos servicios se encuentra presente o no esta condición de la permanencia.”¹¹

La problemática antes planteada se complementa con la creación de una acción de reintegro del trabajador en misión directamente a la empresa usuaria, con quien el trabajador en misión no tiene ninguna clase de vínculo contractual, aproximación anti técnica y carente de fundamento jurídico que generará mayor conflictividad.

Así las cosas, la regulación que el proyecto de ley pretende hacer del esquema de contratación de las empresas de servicios temporales (EST) pone en riesgo 452 mil empleos formales y la permanencia de un sector que le aporta a la economía de Colombia 5,1 billones de pesos en temas laborales.

Así las cosas, las disposiciones del proyecto de ley de reforma laboral trasgreden de forma grave los derechos constitucionales a la libertad económica e iniciativa privada de que trata el artículo 333 de la Constitución Política, puesto que impone sendas restricciones a los empleadores, llegando incluso a presumir la mala fe en el escenario de la suscripción de los contratos con EST y contratistas independientes, ignorando la presunción de buena fe constitucionalmente establecida en el artículo 83 de la Constitución Política.

Adicionalmente, este artículo no solo pondría en riesgo los 452 mil trabajadores en misión como antes lo señalamos, sino que además representaría una grave disminución de los aportes de seguridad social y, parafiscales. En cuanto a las compañías de BPO como los call centers, simplemente las multinacionales preferirían contratar personal de otro país.

Señaló Ana Catherine Bernate de ACOSSET en la Comisión Accidental para las MiPymes el Emprendimiento y la Productividad realizada el 18 de mayo de 2022 que el proyecto de ley está excluyendo un gremio importante para la reforma, no puede hablarse de precarización e ilegalidad con las empresas de servicios temporales donde 600 mil trabajadores y sus familias dependen de este gremio, ataca la tercerización laboral que es legal en el país y no atiende los problemas reales del país como la informalidad.

¹¹ Ibid.

Ahora bien, en cuanto a la solidaridad general contemplada en el proyecto de ley para el esquema de contratistas independientes, es importante precisar que cuando el contratante contrate la prestación de servicios o la ejecución de obras ajenas a su *core business*, no existe ningún fundamento o razón de ser para consagrar una responsabilidad solidaria, generando esta aproximación de la reforma inseguridad jurídica en el desarrollo de la cadena de producción y abastecimiento en el país, puesto que esta responsabilidad adicional puede encarecer los servicios prestados por los contratistas, incrementando de esta forma el costo de los bienes y servicios finales puestos en el mercado, generando una presión al problema inflacionario en el país.

Lo anterior demuestra la confusión total que el proyecto de ley introduce entre los diferentes modelos de tercerización, puesto que en el caso de los contratistas independientes no existe un suministro de personal al contratante.

En relación con lo anterior, especifica la Resolución 2021 de 2018 lo siguiente:

*Que la figura de la tercerización, subcontratación u "outsourcing", se encuentra encaminada a que mediante una relación contractual de naturaleza civil comercial entre dos partes, aquel que requiere se le suministre bienes y/o servicios contrata a un tercero especializado para que satisfaga su necesidad, el cual ejecuta su actividad con autonomía e independencia, situación igualmente establecida en el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 34, el cual no sólo establece lo señalado, sino que presenta la figura de la solidaridad como garantía de los derechos de los trabajadores.*¹²

En este entendido, la figura de la solidaridad actualmente solo existe entre el contratante y el contratista cuando la actividad contratada corresponde a actividades propias del *core business* del contratante. Bajo este contexto, el artículo 45 del proyecto de ley propone una modificación al artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo y extienda la figura de la solidaridad a temas salariales y prestacionales a cualquier contratista, sin importar la clase de servicio contratado. Esto quiere decir que la empresa contratante tendrá que responder por las obligaciones salariales, prestacionales e indemnizatorias e incluso la seguridad social de los trabajadores del contratista, a pesar de que los servicios contratados no tengan ninguna relación con las actividades de la empresa contratante.

En relación con lo anterior, señala la Universidad del Rosario lo siguiente:

Extender la solidaridad a todos los casos, y equiparar los derechos salariales y prestacionales de los contratistas a los de los trabajadores directos de la empresa contratante, generará una carga económica elevada para esta, con lo cual habrá un desestimulo en la vinculación de contratistas, con la consecuente reducción de trabajos de calidad. Tampoco es razonable, extender a los contratistas unos principios que,

¹² Resolución 2021 de 2018.

constitucionalmente, se encuentran previstos únicamente para los contratos de trabajo¹³.

La obligación de extensión de los beneficios extralegales a los trabajadores en misión y los trabajadores de los contratistas, contemplado en el artículo 45 del proyecto de reforma laboral, reinterpreta el principio de igualdad de oportunidades del artículo 53 de la Constitución Política toda vez que impone una igualdad a trabajadores que por sus características no lo son, generando a su vez, obligaciones a empleadores que cuentan con diferentes y a veces, diametrales capacidades económicas, generando un traumatismo en la consolidación de estos esquemas de contratación y un encarecimiento de los servicios prestados dentro de la cadena productiva y de abastecimiento del país.

Esta extensión lesiva de los beneficios extralegales determinarán pérdidas importantes de empleos formales, en un país que Colombia tiene gran parte de su aparato productivo y logístico a través del esquema de contratista independiente, que se debe reiterar es un esquema de contratación laboral formal, que en ningún caso constituye una estructura de precarización laboral, como lo ha malinterpretado el Gobierno Nacional y la Ministra de Trabajo.

3.2.7 Prescripción

Los artículos 488 del CST y 151 del CPT y la SS definen un periodo de prescripción de tres (3) años, término en el que el trabajador deberá proponer sus reclamaciones respecto a las controversias laborales, habilitando la posibilidad de que este término de prescripción se interrumpa por una oportunidad con una simple reclamación directa del trabajador, por lo que en la realidad el término de prescripción puede ser hasta de seis (6) años.

Ahora bien, los artículos 89 y 90 del proyecto de ley modifican el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo ampliando a cinco (5) años la prescripción para reclamar los derechos laborales y que dicho término ya no se cuente desde el momento en el que se haga exigible el derecho, sino desde el momento en el que se termine la relación laboral. En este sentido, si se toma en consideración que en el proyecto de ley también se establece la interrupción de la prescripción prevista en una oportunidad, tenemos que el país quedaría con un periodo prescriptivo de diez (10) años, que afectaría incluso situaciones actualmente prescritas, generando indeterminación en la definición de las controversias laborales y total inseguridad jurídica en el país, situación adicional que afecta de forma grave el atractivo de inversión del país.

3.2.8 Automatización

Las grandes transformaciones de la humanidad cada vez toman menos tiempo. Mientras la revolución industrial tardó más de un siglo en consolidarse, en menos de diez años la

¹³ Comentarios Universidad del Rosario – Proyecto de Ley N° 367 de 2023 Cámara “Por medio de la cual se adopta una Reforma Laboral para el Trabajo Digno y Decente en Colombia y se modifican parcialmente el Código Sustantivo de Trabajo, Ley 50 de 1990, Ley 789 de 2002 y otras normas laborales.

inteligencia artificial permeó las pantallas de los celulares. Colombia se enfrenta a un mundo que está transformando a diario no solo la economía y la industria, sino también las costumbres de consumo e interrelaciones humanas. Este vertiginoso cambio se pudo evidenciar durante la pandemia producto del COVID 19, en donde muchos sectores y empresas quebraron ante la falta de herramientas para responder a una nueva realidad económica. Es por esto que la educación/capacitación e innovación hacen parte de los retos que tiene Colombia por delante para adaptarse y afrontar las transformaciones económicas y productivas a nivel mundial.

Señala el Banco de Desarrollo de América Latina - CAF que la innovación y el emprendimiento son elementos necesarios para superar los enormes retos en materia económica y de competitividad en América Latina.

*Hemos pasado de librerías a la mayor plataforma de venta online (Amazon); de salas de cine a la televisión on demand (Netflix o Youtube); de agendas de contactos a la mayor red social del mundo (Facebook); de taxis a red de transportes privados (Uber) o de hoteles a proveedores particulares de alojamiento (Airbnb). Estas herramientas tienen algo en común: la inmediatez que le ofrece a sus usuarios con un sólo clic desde el móvil. Y sus creadores; la capacidad de innovar y emprender iniciativas que mejoren la calidad de vida del hombre.*¹⁴

Sin lugar a dudas, estas nuevas dinámicas económicas deben adoptarse al modelo laboral colombiano, generando la protección adecuada a los trabajadores, sin que esto vaya en contra de los procesos de automatización. Sin embargo, es una realidad que el país no puede desconocer y por el contrario requiere tomar las medidas pertinentes para poder incorporar a los trabajadores en este nuevo mercado.

El texto de la reforma laboral en su artículo 61 se refiere a la amenaza y destrucción de la mano de obra humana y el trabajo intelectual por cuenta del reemplazo de máquinas, robots, computadoras y desarrollos tecnológicos. En tal sentido, el artículo indica que las empresas que quieran iniciar procesos de modernización o automatización tendrán que consultarlo previamente con las organizaciones sindicales existentes.

Si bien hay que proteger la mano de obra humana en el país, este artículo atenta contra la libertad empresarial del sector privado y adicionalmente desincentiva cualquier proceso de innovación ya que ante la imposibilidad de reubicar a los empleados en un proceso de automatización, el empleador deberá solicitar autorización al Ministerio del Trabajo, lo anterior a pesar de que la legislación laboral actual ya contempla las reglas de juego en caso de estructuración de despidos colectivos, situación que no se da en todos los procesos de automatización, por lo que se está generando una nueva carga que resulta totalmente anacrónica en el mercado laboral actual, afectando el atractivo de inversión de Colombia.

¹⁴ CAF (2018,06,13). La innovación es fundamental para aumentar la productividad. Página web: <https://www.caf.com/es/conocimiento/visiones/2018/06/la-innovacion-es-fundamental-para-aumentar-la-productividad/>

En otras palabras, el artículo al que se hace referencia crea un “fuero de automatización” al tener que solicitar permiso al sindicato de la empresa para iniciar procesos de modernización, generando un esquema de coadministración con el sindicato y permiso al Ministerio del Trabajo para despidos asociados a la automatización, cuando se trate de despidos colectivos.

Si bien se considera de la mayor relevancia la protección de la mano de obra humana, ante los avances tecnológicos, un preaviso de seis meses antes del inicio de la automatización impide que el trabajador pueda pretender alegar una situación sobreviniente futura que pretenda obstaculizar el proceso de reconversión laboral o una eventual terminación del contrato derivada del proceso de automatización.

Consecuentemente, la penalización atribuye un carácter de culpabilidad a cualquier empresa que quiera adelantar procesos de modernización, golpeando la productividad y la posibilidad de enfrentar las nuevas demandas del mercado global.

Adicionalmente, el artículo 61 propone la reglamentación de un seguro de desempleo por automatización o modernización y una forma de continuidad en la cotización de la seguridad social del trabajador afectado por este proceso, aumentando los costos y desincentivando la innovación y el cambio tecnológico.

3.2.9 Plataformas digitales

Resulta imposible desconocer el impacto que las plataformas digitales han tenido en la vida y economía de los colombianos. Ante la falta de regulación jurídica para estas plataformas inspiradas en el modelo de la economía colaborativa, esta herramienta se ha convertido en la principal fuente de recursos de miles de personas. Como se mencionó anteriormente, éstas plataformas no solo representaron una oportunidad de supervivencia para millones de familias durante la pandemia, sino que además permitió a muchas empresas y negocios tradicionales adentrarse en las nuevas dinámicas del mercado.

De acuerdo con una investigación de Fedesarrollo publicada en septiembre de 2021, se estimó que después de la pandemia las plataformas digitales de mensajería, domicilios y movilidad generaron oportunidades de ingresos para cerca de 150 mil colaboradores, que constituyen el 0,7% de la población ocupada del país.¹⁵

En cuanto a los ingresos de las personas que trabajan en las plataformas de mensajería y domicilios, el estudio reveló que generan un ingreso mensual de 867 mil pesos colombianos en jornadas promedio de 35 horas semanales. En cuanto a las personas con aplicaciones de movilidad, ésta cifra correspondió a 1.28 millones mensuales en jornadas de 43 horas semanales.

¹⁵ Fedesarrollo - Plataformas digitales y contribuciones a seguridad social. El caso de Colombia antes y después de la pandemia.

Otro dato importante de esta encuesta es que el 77% de las personas que trabajan en estas plataformas se siente satisfecha laboralmente y el 60% experimenta una sensación de estabilidad laboral.

En el mismo sentido Alianza Inn, gremio de aplicaciones e innovación que agrupa a aplicaciones tales como Cabify, Cornershop, DidiFood, Pibox y Rappi entre otros, en estudio realizado a propósito de este proyecto de ley arrojó los siguientes datos:

- Hay 120 mil repartidores que trabajan por medio de estas aplicaciones.
- Representan el 0,2% del PIB
- Estas aplicaciones tienen 2,5 millones de usuarios
- Hay 75.000 comercios que venden a través de sus apps.

Frente a los repartidores y sus condiciones laborales ellos mismos expresan que:

- Son trabajadores independientes
- Se conectan y desconectan cuando así lo quieren
- Deciden que pedidos tomar y que pedidos no tomar
- Suelen trabajar en más de una app a la vez
- Valoran especialmente, la libertad de organizar su tiempo

Y en cifras:

- El 38% de los repartidores tienen la libertad del tiempo como principal motivación para trabajar por estos medios. En el caso de las mujeres es el 42%¹⁶
- El 89% de los repartidores califica con “9” o “10” la importancia de disponer de su propio tiempo en una escala de 0-10¹⁷

Ahora bien, El Ministerio del Trabajo en el texto de reforma laboral cita a CSA en donde afirman:

“La digitalización, la automatización, la inteligencia artificial, el internet de las cosas, entre otras innovaciones asociadas, afectan principalmente al conjunto de la clase trabajadora. Tal como están planteadas, vienen a reforzar sesgos clasistas y raciales preexistentes, como también las tendencias a la precarización y al deterioro de las condiciones de vida y trabajo. El modelo de negocios que traen como novedad las plataformas digitales (apps) perfecciona los instrumentos de las empresas para obtener mayores beneficios y evadir sus responsabilidades fiscales y como empleadores. Este modelo hoy nos propone una precarización 4.0, un empleo sin seguridad social, sin salario mínimo ni negociación colectiva, sin jornada laboral definida, en fin, sin sindicato”

¹⁶ Alianza Inn (2023) Reforma Laboral y Repartidores. Presentación: Contexto, Impacto y Propuesta. (Fedesarrollo 2021)

¹⁷ Alianza Inn (2023) Reforma Laboral y Repartidores. Presentación: Contexto, Impacto y Propuesta. (BID 2022)

Bajo este supuesto, el proyecto de ley en comparación a la propuesta inicial radicada en el mes de marzo evidencia avances importantes en el sentido de incorporar más definiciones, establecer unas modalidades de trabajo, la creación de una base de datos de los trabajadores y garantizar un aporte a salud y pensión de acuerdo a la relación laboral establecida.

Ahora bien, aún siguen las preocupaciones con el hecho de imponer la naturaleza laboral al trabajo realizado a través de plataformas digitales de reparto, por sí sola implica una restricción al derecho de la libertad de oficio contenido en el artículo 26 de la Constitución Política, en la medida en que descarta la posibilidad que este trabajo pueda ser realizado por el repartidor en forma independiente.

Esto, sumado a los recargos nocturnos planteados en ésta reforma, acabaría con este modelo generador de ingresos a los colombianos que no se han podido vincular mediante un contrato de trabajo tradicional y tendría efectos devastadores en la capacidad de contratación de estas empresas. El actual modelo permite a las personas que trabajan en este tipo de plataformas trabajar de manera inmediata y en varias empresas a la vez.

Actualmente, cualquier persona a través de su teléfono celular puede inscribirse y empezar a trabajar de manera inmediata, bajo el esquema de un contrato de prestación de servicios, la vinculación y la percepción de ingresos se extendería en tiempo. Consecuentemente, las compañías no tendrían la capacidad de absorber los 150 mil repartidores que actualmente se benefician de este tipo de aplicaciones, sino que tendrían que reducir el personal contratado. Señala el CEO de Rappi que *“de 150.000 personas que han recibido ingresos de la compañía en los últimos seis meses, solo 10.000 a 15.000 personas quedarían con oportunidades”*.

Si bien se considera que se deben mejorar las condiciones actuales en materia de riesgos y de seguridad social de las personas que trabajan con las plataformas digitales, es pertinente cuidar esos trabajos y no reducirlos a su mínima expresión. Si bien es evidente un avance en relación al primer proyecto no existe certeza del real impacto de estas nuevas medidas en el número de trabajos que se verán afectados.

Vale la pena recordar el caso español en donde a través de la Ley Rider, el gobierno exigió la inclusión en su nómina de todos los empleados de las plataformas digitales de reparto lo cual dio como resultado el cierre de varias empresas de este tipo y el despido miles de repartidores. Si bien es necesaria la formalización y la garantía de seguridad social para los trabajadores no se puede hacer aún más rígido el mercado laboral actual sin generar alternativas reales de trabajo a todas aquellas personas que quedarán fuera de las plataformas y que mal o bien en la actualidad cuentan con un trabajo y una oportunidad laboral.

Según el estudio mencionado previamente realizado por Alianza Inn los impactos de la propuesta se podrían traducir en la pérdida o destrucción de ochenta mil (80.000) de los ciento veinte mil (120.000) trabajos existentes en referencia al primer proyecto radicado y

que podría disminuir con las modificaciones incorporadas en el nuevo proyecto, pero es evidente que existe aún un riesgo muy alto de pérdidas de trabajos con la redacción actual. Además es importante tener en cuenta los siguientes puntos:

- Quitarle el atractivo a esta actividad económica y laboral, porque se perdería la libertad horaria elemento que es especialmente valorado por los repartidores.
- La mayoría de repartidores, generarían menores ingresos.
- El mercado no tiene la capacidad para convertir 120.000 repartidores independientes en 120.000 empleados.
- Más de 75.000 comercios se verían gravemente perjudicados, la gran mayoría MIPYMES.
- El comercio perdería cerca de \$1 billón en ventas cada año.

3.2.10 Contrato de aprendizaje

El SENA como institución educativa ha jugado un papel muy importante en la educación de los colombianos. Esta ha permitido a una proporción importante de la población especialmente de bajos ingresos y de zonas dispersas del país acceder a la educación técnica profesional, lo que aporta significativamente a la superación de la pobreza en las poblaciones más vulnerables y la incorporación al mundo laboral desde un trabajo formal.

Bajo la ley 119 de 1994 se dio la reestructuración del SENA y se le incorporaron funciones para el seguimiento del cumplimiento de las cuotas de aprendizaje por parte de las empresas. Posteriormente con la expedición de la ley 789 de 2002, se estableció la obligación para empresas privadas y algunas públicas de contratar aprendices y así darle mayores responsabilidades al SENA en el proceso de contratación de sus egresados. Finalmente con el decreto 1338 de 2018 se impusieron algunas obligaciones adicionales al SENA para la vigilancia y control de la contratación voluntaria de aprendices e intentar ejercer una verdadera vigilancia al proceso de inserción laboral de los estudiantes.

Actualmente las empresas deben contar con un aprendiz por cada veinte trabajadores y uno adicional por fracción de diez o superior y las empresas que tengan entre quince y veinte trabajadores estarán obligadas a contratar un aprendiz. Para las empresas con menos de 15 trabajadores la contratación de estos aprendices es opcional. Ahora bien, si la empresa no quiere contratar a los mismos tiene la opción de monetizar esta cuota de aprendices lo cual consiste en pagarle al SENA una suma mensual equivalente a multiplicar el 5% del número total de trabajadores, excluyendo los trabajadores independientes o transitorios, por un salario mínimo legal vigente.

Modificar la forma del contrato de aprendizaje lo único que genera es mayor precarización en el mercado laboral y desconocimiento de uno de los problemas que más afectan la productividad país, como lo es la falta de capacitación de las personas para su ingreso al mercado laboral. El contrato de aprendizaje ha permitido la vinculación laboral de una proporción considerable de los estudiantes de estas carreras técnicas y tecnológicas del SENA y modificar esta relación como aprendices a una vinculación laboral directa como

empleado, desvirtúa la condición de aprendiz y desincentiva la contratación de los mismos ya que será más fácil para las empresas pagar la cuota de monetización correspondiente y no contratar a estas personas.

De igual manera, dejamos por fuera del mercado laboral y le cerramos la oportunidad a estos jóvenes dejándolos sin alternativas laborales formales. No es cierto que el mercado laboral vaya a absorber en contrataciones directas a todos estos aprendices y por el contrario lo más seguro es que no se vinculen laboralmente a ninguno de ellos y la decisión sea pagar la cuota de monetización por la facilidad que esto implica y los menores costos globales que genera para cualquier empresa, truncando el acceso al primer empleo entre los jóvenes, población que tiene las más altas tasas de desempleo.

El cambio de modalidad del contrato de aprendizaje para ser tomado como contrato de trabajo, generará **un aumento del 88% de los costos**. Cabe destacar que este sería el aumento mínimo que enfrentan las empresas, ya que no se tiene calculado el costo por beneficios extralegales a los que también tendrían derecho los aprendices por considerarlos trabajadores.¹⁸

Reiteramos el hecho que elevar la naturaleza del contrato de aprendizaje, a la de contrato laboral, genera un desincentivo a la contratación voluntaria de jóvenes, una de las poblaciones más afectadas por el desempleo y la informalidad en el país.

3.2.11 Trabajo migrante

El artículo 39 de la reforma propuesta, en principio pareciera ser una más de las normas que en Colombia propenden por el tratamiento digno, justo y en condiciones humanitarias de los migrantes; pero dicho reconocimiento no puede darse desconociendo las diferentes normas que establecen los mecanismos de registro y control que ya otras han establecido en aras de garantizar la seguridad e integridad del territorio nacional y de los ciudadanos.

Es sabido que en Colombia existe un alto número de migrantes cuya situación irregular impedía su acceso a la salud, la educación y el trabajo. Esta situación se agudizó durante la pandemia decretada a raíz del COVID 19, cuando además el problema adquirió connotación de salubridad pública, pues la falta de atención médica de estas personas y la ausencia de registro y control aumentaban el índice de contagios.

Es así como el 1 de marzo de 2021 durante el gobierno del presidente Iván Duque Márquez, se expidió el Decreto 216 *“Por medio del cual se adopta el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal y se dictan otras disposiciones en materia migratoria”*. Este decreto (que ha valido para Colombia reconocimiento internacional) registra en primera instancia la situación vivida por nuestros vecinos venezolanos, pero al mismo tiempo establece unas condiciones que permiten garantizar que la protección de sus derechos no deje a nuestro país en condiciones de indefensión.

¹⁸ ANDI (2023) Opiniones con respecto del proyecto de Proyecto de ley No. 367 de 2023 Cámara.

Posteriormente se expide la Ley 2136 del 4 de agosto de 2021 *“Por medio de la cual se establecen las definiciones, principios y lineamientos para la reglamentación y orientación de la Política Integral Migratoria del Estado Colombiano - PIM, y se dictan otras disposiciones”*. Cuyo artículo 40 es del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 40. FOMENTO AL EMPLEO. *A efectos de facilitar la inserción en el mercado laboral de la población migrante, que contribuya al desarrollo y redunden en beneficio de toda la población, y bajo el principio del trabajo decente, el Gobierno nacional, a partir de la identificación de las necesidades de los diferentes sectores de la economía, promoverá acciones tendientes a:*

- a) Adecuar y fortalecer los mecanismos de intermediación laboral;*
- b) Incrementar las opciones de certificación de competencias y de formación para el trabajo para esta población;*
- c) Definir mecanismos que permitan su afiliación, acceso y contribución al Sistema general de Seguridad Social;*
- d) Explorar alternativas de movilidad territorial entre las zonas de alta concentración de población migrante y aquellas de baja concentración, en coordinación con los entes territoriales;*
- e) Impulsar canales de articulación con el sector empresarial que promuevan la generación de empleo y el desarrollo local de aquellas zonas de mayor recepción de migrantes en el país; y,*
- f) Reforzar los instrumentos de lucha contra la explotación laboral y el trabajo forzoso.*
- g) Evitar la discriminación y/o la xenofobia que impidan el aprovechamiento de los conocimientos y habilidades de los migrantes, y que pueden incidir positivamente en el desarrollo económico del país.*

PARÁGRAFO. *El Ministerio del Trabajo implementará y evaluará las normas, los procedimientos, técnicas e instrumentos encaminados a orientar la política en materia de migraciones laborales, en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores y Migración Colombia.”*

Pareciera entonces que la norma propuesta para ser incorporada en el Estatuto Laboral, por su especialidad está eliminando de tajo las condiciones necesarias para acceder al trabajo. Resulta especialmente delicado el asunto cuando pensamos que so pretexto de garantizar las condiciones laborales de los migrantes, podamos exponernos a contratar personas que no estén calificadas para el ejercicio de ciertas profesiones, para cuyo ejercicio en Colombia se requiere, además del título universitario debidamente acreditado,

la inscripción en el registro de profesionales; podemos citar a manera de ejemplo los abogados, ingenieros, arquitectos, contadores, administradores de empresas y médicos, entre otros.

Podemos estar de acuerdo entonces en la necesidad de formalizar el trabajo para la población migrante, se entiende y comparte la necesidad de brindar condiciones dignas para su contratación, pero no podemos permitir que con ello se sustituya el avance importante en el diseño e implementación de la Política Integral Migratoria del Estado, porque sencillamente, la seguridad del país y de sus conciudadanos debe estar por encima de cualquier otro interés jurídico tutelado.

3.2.13 Trabajo Rural

En Colombia, donde la informalidad rural es cercana al 86%, resulta de suma importancia empezar a trabajar en diferentes formas de contratación que reconozcan las diferentes necesidades de las labores propias del sector, todo lo cual debe verse reflejado en los horarios, las formas de enganche, los mecanismos de retención, la duración de las cosechas etc.

Una reforma laboral en este sentido debería propender por cerrar las brechas existentes en cuanto a bienestar y beneficios sin convertirse en una camisa de fuerza que lleve a los empleadores del sector a tener que impactar de forma directa los costos de producción de manera desmedida o que, contrario a lo que se pretende aumente la informalidad.

Por ello debemos partir por reconocer que uno de los más grandes problemas de las empresas en el sector agropecuario es la dificultad en la consecución de mano de obra:

Los trabajadores del campo no se quieren formalizar, porque para ellos resulta más atractivo seguir figurando como beneficiarios del Sisbén y con eso, conservar un mayor flujo de caja que aparentemente les da más bienestar porque les permite satisfacer de manera inmediata sus necesidades básicas, con una aparente mejoría de sus condiciones de vida que en realidad los aleja cada vez más de la seguridad de una pensión. Desconocer estas dinámicas propias del sector agropecuario va en detrimento de las condiciones actuales de los trabajadores del campo.

El artículo propuesto no soluciona este que es el problema más complejo del sector en materia laboral, no reconoce que los trabajadores rurales pueden tener varios empleadores dependiendo de las diferentes actividades y que ello les permite alcanzar el nivel de ingresos necesario para satisfacer sus necesidades. Hay actividades en el campo que sólo se hacen un par de horas al día como por ejemplo el ordeño, y hay algunas fincas que sólo necesitan contratar a alguien que ayude en esta tarea en específico, por lo que no necesitan a la persona durante el resto del día, tiempo que puede dedicar a otro trabajo en otra finca; pero pretender que se cancele la jornada completa a ese trabajador, sin permitir el reconocimiento del trabajo por horas va a llevar a contratar una sola persona que se dedique no solo a ordeñar, para seguir con nuestro ejemplo, sino a todas las actividades de la finca,

(aseo, arado, cultivos entre otras) lo que acarreará jornadas más extensas y concentración del trabajo.

La creación del Jornal Agropecuario resulta un intento interesante de permitir formas de remuneración diferenciales por sector; sin embargo es indispensable poder realizar una estimación del aumento que esto ocasionaría en los costos laborales con la implementación de estas nuevas medidas incluidas en la reforma ya que estas podrían llevar inevitablemente a como se ha mencionada en apartados anteriores a una presión inflacionaria producto del aumento de los costos laborales y que serían trasladados a los consumidores.

Por otra parte, el artículo 6 de esta reforma ya de por si genera problemas específicos a los contratos de trabajo a término fijo o por obra o labor y sumado a las condiciones establecidas para el trabajo rural, se crean aún mayores limitaciones y pocos incentivos a la formalización. Se limita dentro de la reforma a **máximo 27 semanas continuas**, estableciendo que si dura más de este tiempo se vuelve a término indefinido. No se encuentra razón para esta discriminación que vuelve más gravosa la contratación a término fijo para las actividades agropecuarias y que seguramente va a generar mayor rotación de personal.

Ya la Corte Constitucional, al pronunciarse sobre la exequibilidad de los numerales 1 y 2 del art. 3 de la Ley 50 de 1990 que subrogó el art. 46 del Código Sustantivo del Trabajo había establecido que la posibilidad de renovación indefinida del contrato de trabajo a término a fijo no vulnera en forma alguna los derechos del trabajador. Sobre el particular el Órgano de Cierre Constitucional estableció en la sentencia C-588 de 1995

"2.1. Cosa juzgada con respecto a los apartes "y así sucesivamente" de los numerales 1 y 2 del art. 3 de la ley 50 de 1990.

(...)

"Introdujo el nuevo artículo 46 algunas innovaciones al anterior en lo siguiente:

Aunque no se establece como período mínimo del contrato el de un año, como si ocurría en la legislación anterior y salvo algunas excepciones, se busca en la versión del novedoso artículo 46 desalentar la contratación por plazos inferiores a ese, ya que, como se dijo, sólo se permite, si en esta última forma se ha pactado una renovación automática por igual lapso no superior a 3 períodos o inferiores, luego de los cuales la renovación no podrá ser inferior a un año".

"De ahí también que expresamente se ordene en el artículo 46 nuevo que en los contratos de trabajo de períodos inferiores a un año, los asalariados tendrán derecho a vacaciones y prima de servicios proporcionales".

Observa la Corte, que el control de constitucionalidad que efectuó dicha Corporación tuvo lugar en relación con los preceptos de la anterior y de la nueva Constitución y que no se hizo ninguna advertencia, en cuya virtud se limitarían los efectos del fallo. Por lo tanto, la

cosa juzgada que emana de dicho pronunciamiento tiene efectos absolutos, en los términos de los arts. 243 de la Constitución y 21 del decreto 2067 de 1991.

Consecuentemente, en la parte resolutive y en relación con las expresiones acusadas de los numerales 1 y 2 del art. 3 de la ley 50 de 1990 se ordenará estarse a lo resuelto en la referida sentencia.

2.2. Decisión en torno a la acusación formulada contra el aparte "pero es renovable indefinidamente", contenida en el inciso 1 del art. 3 de la ley 50 de 1990.

Las razones que expuso la Corte Suprema de Justicia en la aludida sentencia para declarar exequibles las expresiones "y así sucesivamente", que forman parte de los numerales 1 y 2 del art. 3 de la ley 50 de 1990, igualmente son válidas para avalar la exequibilidad del acápite demandado del inciso 1 del referido artículo, porque necesariamente la renovación indefinida del contrato, al cual alude éste, se encuentra inescindiblemente ligada a la posibilidad de prórroga sucesiva del contrato. Tanto es así, que dicha Corporación en el anterior juicio de constitucionalidad hizo un análisis integral de toda la norma del aludido artículo 3, en razón de su indiscutible unidad normativa, en lo que atañe con los aspectos esenciales del contrato a término fijo, particularmente con su prórroga indefinida.

No obstante, lo anterior precisa la Corte lo siguiente:

*Los contratos a término fijo, como lo expresó en la sentencia C-483/95[1] no son **per se** inconstitucionales, siempre que de acuerdo con el principio de la autonomía de la voluntad provengan del acuerdo entre los empleadores y los trabajadores y no de la imposición del legislador.*

Coincidente con la idea expuesta, dijo la Corte en la sentencia C-521/95[2]:

"... la existencia del contrato de trabajo y de los acuerdos y convenios de trabajo como reguladores de las relaciones de trabajo es reconocida por la propia Constitución (art. 53), en cuanto no menoscabe la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores"

"La regulación de las relaciones de trabajo por los aludidos instrumentos, supone el reconocimiento constitucional de un amplio espacio para que se acuerden entre los trabajadores y los empleadores las condiciones de la prestación del servicio, en forma libre y espontánea, obedeciendo al principio de la autonomía de la voluntad, el cual tienen plena operancia en las relaciones laborales y resulta compatible con las normas constitucionales que regulan el trabajo, en cuanto su aplicación no implique la vulneración de los derechos esenciales o mínimos de los trabajadores, regulados por éstas y la ley".

(...) El contrato a término definido no contradice el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre la forma, pues éste alude a que predomine la verdad real afirmada por la sucesión o reiteración de los hechos durante la relación material de trabajo, por encima de

los actos formales y, es obvio, que el contrato de trabajo a término fijo reconoce una realidad, cual es, el acuerdo de buena fe entre las partes de que la relación de trabajo tenga la duración que ellas libremente han dispuesto, y que ésta no se prolongue en el tiempo sin su consentimiento.

“Tampoco la norma viola el principio de igualdad, pues, como se ha visto, los supuestos de hecho tenidos en cuenta por el legislador al regular los contratos de trabajo a término definido e indefinido son diferentes.”

En el mismo sentido la Corte Suprema de Justicia, al pronunciarse sobre el tema en SL3579-2022 señaló:

«Igualmente, la jurisprudencia de esta corporación tiene adoctrinado que la renovación sucesiva del contrato de trabajo a término fijo y su repetición en forma indefinida es válida y procedente, lo que significa que mantiene su naturaleza, aun cuando se prorrogue por varias veces. En sentencia CSJ SL15610-2016, rad. 48879, se puntualizó: «También ha dicho la Sala, que el contrato de trabajo a término fijo no pierde su esencia ni cambia a la modalidad de indefinido por el hecho de que se prorrogue varias veces, como lo propone la censura (Ver CSJ SL, 25 sep. 2003, rad. 20776, CSJ SL, 5 may. 2006, rad. 27034)».».

En conclusión, este artículo que limita aún más la voluntad de las partes para pactar un término fijo acorde con las necesidades de cada una de ellas, presumiendo que con ello se protege al trabajador rural, cuando en realidad la legislación actual lo protege suficientemente, dando paso a la liberalidad de las partes al pactar las condiciones contractuales. Es así como la normatividad propuesta si bien intenta ser bien intencionada desconoce las realidades propias del contexto laboral campesino, haciendo aún más difícil la formalización de este.

3.3 Temas individuales

3.3.1 Dominicales y festivos

El proyecto de ley de reforma busca aumentar los porcentajes de recargo en un 25% para los días domingos y festivos o como se denomina en el proyecto día de descanso. De esta forma el recargo dominical ordinario diurno pasaría de 75% a 100%, el dominical ordinario nocturno pasaría del 110% a 135%, el dominical suplementario diurno de 100% a 125% y el dominical suplementario nocturno de 150% a 175% al momento de aplicar totalmente la transición propuesta por el proyecto que se establece para 2026. Sin embargo, es importante establecer que desde el año 2024 ya se aplicaría el 80% de manera obligatoria y 2025 al 90%.

Estos aumentos propuestos evidentemente generarán un aumento significativo en los costos de operación de las empresas, según cifras de FENALCO en su encuesta de marzo de 2023 el 85% de las empresas consultadas realiza trabajos en horario nocturno, dominical

y festivo por lo cual un encarecimiento del costo laboral afecta directamente a casi todo el tejido empresarial.

En caso de ser aprobado el proyecto de ley, el pago de recargo nocturno aumentaría 68% y 37% para los recargos de dominicales y festivos. En conjunto, habría un incremento del 51,9% en estos rubros para las empresas pasando de un 3,71% a 5,6% de la nómina total¹⁹. De igual forma aumentos en estos costos van en contra vía de lograr ciudades 24 horas en Colombia incorporando aún más dificultades para lograr estos objetivos. De igual forma se desconocen el número importante de actividades comerciales y de servicios que se realizan en estos días como lo son supermercados, entretenimiento, comercio al por menor, etc. Según El Colegio de abogados del trabajo²⁰ *“se volvió a agregar la consideración de que el recargo en día domingo debe pagarse “sin perjuicio del salario ordinario a que tenga derecho el trabajador por haber laborado la semana completa”, lo que significa que por un domingo trabajado deberá pagarse el 300% del salario sobre ese día.”*

Lo que nos llevará inevitablemente a que estos días laborales o aumenten de forma desbordada la informalidad o que tanto los comercios y actividades de servicios decidan no prestar atención a los usuarios por los altos costos que esto implica generando un impacto en el mediano y largo plazo en el PIB.

Adicionalmente, es importante recordar que se sustituye la palabra domingo por día de descanso para lo que respecta al pago del trabajo suplementario, eventualmente podría generar una distorsión en los contratos laborales de cual es realmente el día de descanso el cual podría asignarse a cualquier día de la semana.

En este escenario debe tenerse en cuenta que el incremento en los recargos dominicales y/o días de descanso y la ampliación del concepto de jornada nocturna, no únicamente incrementa el costo laboral derivado del pago de recargos, sino que igualmente crece el costo laboral total, puesto que estos pagos son base para el cálculo de prestaciones sociales, aportes a la seguridad social y demás acreencias laborales.

3.3.2 Jornada laboral

Se plantea en la reforma pasar la jornada nocturna de 9 a 11 horas, por lo cual la jornada nocturna iniciaría a las 7 de la noche y se extendería hasta las 6 de la mañana. Adicionalmente, es importante recordar que Colombia con la Ley 2101 de 2021 viene en un proceso de reducción de la jornada laboral desde las 48 horas hasta las 42 horas semanales para 2026.

Frente a este aumento del horario nocturno Colombia en comparación con sus pares latinoamericanos perdería competitividad ya que pasaría de ubicarse en el intermedio de los países, a ser de los países con un horario nocturno más alto. Quedando por encima de

¹⁹ ANDI (2023) Opiniones con respecto al Proyecto de ley No. 367 de 2023 Cámara.

²⁰ Colegio de abogados del trabajo - Comentarios acerca del Proyecto de Ley 367 de 2023 correspondiente a la Reforma Laboral. – Pagina 10.

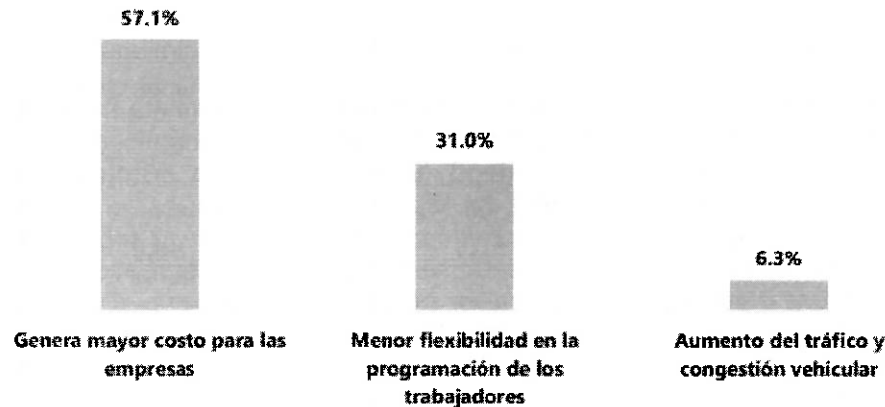
países como México, Paraguay, Ecuador, Nicaragua, Costa Rica, El Salvador entre otros, perdiendo competitividad con sus pares de la región.

El aumento de 2 horas de la jornada nocturna evidentemente aumenta los costos laborales y desconoce la dinámica económica de muchos sectores económicos del país que se desarrollan en estos horarios y donde 2 horas significa en términos de costos la supervivencia o inviabilidad económica de los negocios. Es así como desde el consejo gremial se afirma que *“...sectores como el comercio, el turismo, la seguridad privada, el transporte, algunas labores de algunos subsectores del sector agropecuario entre otros, trabajan 24 horas o con horarios con mayor concentración nocturna. Estas disposiciones podrían aumentar 17% los costos laborales de las empresas, afectando su competitividad y/o a los mismos consumidores vía traslado de esos mayores costos al precio (en los casos en los que las condiciones del mercado lo permitan).”*

Es importante tener en cuenta este traslado de costos a los consumidores, más aún en un escenario como el actual con altas tasas de inflación y ad portas de una desaceleración económica del país. Adicionalmente, medidas como estas sumado al aumento de costos laborales vía dominicales y festivos traería consigo un desmejoramiento de las finanzas de las pequeñas empresas las cuales se verían ahogadas y sin posibilidad de asumir estas nuevas responsabilidades, recordemos que las micro y pequeñas empresas son el mayor tejido empresarial del país y su producción tiene poco valor agregado, lo que las lleva a tener un margen reducido de maniobra para asumir una carga tan alta.

Según ACOPI²¹ en el sondeo de percepción sobre el Sistema Laboral colombiano realizado por su Observatorio de la MiPyme se afirmó que *“de modificarse la jornada laboral, el 57.1% de los empresarios MiPymes encuestados afirmó que sus costos aumentarán entre el 1% y el 20% (36.5%) y entre el 20% y el 40% (33.5%), teniendo como efecto la disminución de puestos de trabajo (34.3%), la no contratación de nuevos empleados (29.8%) y, un pequeño porcentaje, que resulta preocupante, se verá obligado a cerrar su empresa (5.2%). Asimismo, el 91.3% mencionó que no tiene la capacidad de asumir dicho incremento de los costos. Además, el 58.4% de los empresarios menciona que, si esta modificación a la jornada diurna y nocturna llegase a implementarse, disminuiría entre uno y cinco empleados.”* Situación que evidencia el alto riesgo que traen estas medidas de ser implementadas y que iría en detrimento del trabajo formal que existe en el país.

²¹ ACOPI (2023) Reforma laboral y Mipymes: ¿Cómo es el Mercado Laboral en Colombia? - Página 27.



Fuente: Sondeo de percepción sobre el Sistema Laboral colombiano- ACOPI

Pero el sector comercial y de servicios no sería el único afectado con esta medida, ASCUN afirma que de implementarse estas nuevas disposiciones las Instituciones de Educación superior que ofrecen programas académicos en la jornada nocturna verían fuertemente golpeadas en sus costos operacionales, lo que a muchas de ellas las llevaría o a trasladarle los mismos a los estudiantes o a disminuir considerablemente los programas académicos disponibles en estos horarios por la inviabilidad de los mismos.

Señaló Camilo Ospina, presidente de Asobares en la Comisión Accidental para las MiPymes el Emprendimiento y la Productividad realizada el 18 de mayo de 2023 que con este proyecto de ley se perderían 11.500 ocupados por hora. Una jornada laboral como se plantea en la reforma podría significar hasta 23.000 personas desocupadas.

Frente a este contexto es claro que esta disposición es inconveniente para la actual dinámica económica y productiva del país, desconociendo las condiciones actuales en las cuales se prestan especialmente servicios y las consecuencias nefastas que traería especialmente para las MiPymes.

3.3.3 Licencia de paternidad

En lo que respecta a la licencia de paternidad esta trae impactos importantes en términos de costos para los empleadores. Según El Banco de la República²² en estimaciones realizadas, el costo fiscal de la licencia sería de alrededor de 1,1 billones de pesos en las condiciones en que el desempleo mantuviera o se ubicara por arriba de su nivel estructural.

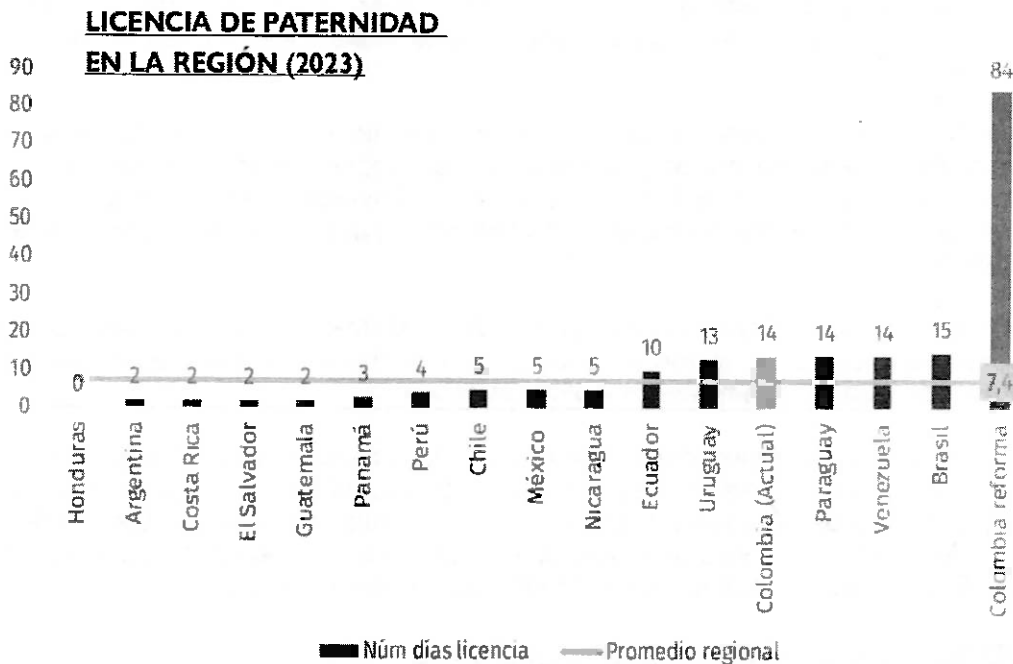
Por otra parte, según ACOPI²³ se afirma que de acuerdo a las políticas laborales que tienen las empresas que agremian, estas no limitan el matrimonio o unión marital de hecho entre

²² Banco de la República - Estabilidad en el mercado laboral y análisis cuantitativo de algunos impactos del proyecto de ley de reforma laboral - página 18.

²³ ACOPI (2023) Reforma laboral: ¿Un cambio necesario para el bienestar de los trabajadores o un desafío para las MiPymes?

trabajadores lo que generaría un problema ya que perderían a dos de sus trabajadores lo que incrementaría de forma considerable los costos.

En línea con estas referencias el concepto anteriormente presentado por parte de ASOCOLFLORES afirma que, con el aumento de la licencia de paternidad propuesto, sus costos de nómina presentarían un aumento de 8%, lo cual equivale a cerca de 300.000 millones de pesos anuales adicionales. Por otra parte, este tipo de medidas no se equiparán a las observadas en comparaciones internacionales:



Fuente: Código Sustantivo del Trabajo (Art. 236), Ley 2114 de 2021, Proyecto de Ley 367-2023 C (art. 43). Cálculos Unidad de Conocimiento L&A.

Fuente: Análisis Reforma laboral en Colombia 2023 – López y Asociados.

Este tipo de medidas resta competitividad al país con respecto a sus pares de la región con los cuales actualmente se encuentra entre los que cuenta con mayor número de días de licencia gracias a la ley 2114 de 2021.

3.3.4 Equidad y reducción de brechas

La violencia y acoso en el mundo del trabajo es un asunto que se encuentra ampliamente regulado. Colombia tiene más de 42 normas dirigidas a la protección de los derechos de las mujeres.

Aunque Colombia no ha ratificado el Convenio 190 de la OIT sobre violencia y acoso en el lugar de trabajo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional (sentencia T-140 de 2021), es clara en cuanto a que la violencia y acoso en el mundo del trabajo son actos reprochables y que el empleador es responsable de actuar y tomar medidas frente a estos eventos cuando llegasen a ocurrir.

La definición que trae el artículo 19 del proyecto de ley es demasiado amplia, tanto así que, excede el ámbito propiamente laboral y de responsabilidad del empleador, incluso involucra espacios públicos y domésticos, lo que puede afectar la intimidad familiar de los trabajadores, por lo cual, se podría generar una vulneración incluso a derechos fundamentales.

Es relevante en este aparte realizar un acompañamiento por parte de todas las organizaciones sociales en pro de garantizar que el proceso de reglamentación de los protocolos, comités y mecanismos que garanticen la eliminación de la violencia, acoso y discriminación sea realmente orientado a las realidades que se viven en el ámbito laboral en la actualidad.

Con respecto al artículo 57 referente a las modalidades de teletrabajo, vale la pena señalar que tal como está concebido el trabajo transnacional, podría ser un desincentivo para que el empleador busque llevar empleados a otros países.

Así mismo, el artículo 60 denominado Promoción de las diferentes modalidades de trabajo a distancia, obliga a todas las empresas a realizar una transición de puestos de trabajos presenciales a puestos de trabajo a distancia. Esto no solo transgrede la libertad de los esquemas de contratación, sino que además desconoce la naturaleza de cada industria, pues hay oficios y trabajos que no se pueden realizar de manera remota.

3.4 Normas relativas al derecho colectivo de trabajo

En línea con lo anterior, el proyecto de ley presentado al Congreso por el Gobierno Nacional, sin mayor desarrollo argumentativo señala que existe una deuda histórica con la protección de los derechos del movimiento sindical, señalando que la baja tasa de afiliación sindical y de negociación colectiva en el país ha sido producto de las reformas de flexibilización y precarización laboral las cuales estimularon las relaciones individuales entre el empleador y el trabajador, siendo importante resaltar que no se evidencia ningún estudio técnico que avale lo dicho por el proyecto de ley.

Bajo el contexto antes señalado, es claro que la intención transversal y fundamental de la reforma laboral presentada por el Gobierno Nacional es incrementar los indicadores y la tasa de afiliación sindical, desconociendo incluso los derechos de los trabajadores de decidir no afiliarse a una organización sindical.

El texto del proyecto de ley de la reforma laboral expone que a pesar de que Colombia ratificó los convenios C-087 Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación y el C-098 Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación

colectiva, las obligaciones de estos no se han cumplido. Bajo este entendido se exigen mayores garantías a la asociación sindical arguyendo que desde el 1° de enero de 1973 hasta el 31 de diciembre de 2020 se registraron al menos 15.317 violaciones a la vida, libertad e integridad de sindicalistas.

3.4.1 Asociación Sindical

El artículo 64 del proyecto de ley de reforma laboral, que busca modificar el artículo 354 del C.S.T. establece una serie de garantías al ejercicio de la libertad sindical dentro de las cuales se encuentra el reconocimiento de permisos sindicales, comunicación con la dirección de la empresa y establecimiento de espacios para el diálogo, acceso a información sobre la empresa entre otros.

De esta manera, el artículo 64 elimina la posibilidad que los trabajadores deban justificar los permisos sindicales solicitados, lo cual abre la puerta para que se ejerza un ejercicio abusivo del derecho, pues tales permisos pueden ser utilizados en actividades diferentes a las sindicales y el empleador no tiene forma de verificar la efectiva destinación del tiempo laboral a actividades sindicales. Asimismo, ignora la línea jurisprudencial propuesta por la Corte Suprema de Justicia respecto a que los permisos sindicales puedan ser negados con fundamento en la "*afectación en el servicio*", determinación que podría generar diversos perjuicios a los empleadores.

Aunado a lo anterior, el literal e) del artículo en cita, dispone que el empleador debe entregarle las organizaciones sindicales que tengan afiliados en dicha empresa, información sobre sus trabajadores, lo cual eventualmente podría llegar a ocasionar una vulneración al derecho de habeas data del que gozan los trabajadores, a quienes no sería necesario solicitarles su autorización para entregar información a un tercero. Así mismo, el ingreso sin restricción a cualquier lugar de trabajo podría resultar peligroso la integridad y salud de los mismos trabajadores.

3.4.2 Negociación Colectiva

Los artículos 65, 70 y 79 del Proyecto de Ley de reforma laboral pretende cambiar totalmente el modelo de relacionamiento laboral colectivo en el país y el modelo de negociación colectiva de trabajo.

En este sentido, teniendo en cuenta los fundamentos que al respecto tiene el proyecto de ley de reforma laboral, es relevante hacer una revisión de la aproximación que sobre estos temas tienen los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en materia sindical, en especial los Convenios 87, 98 y el 101.

El Convenio 87 referente a la libertad sindical establece lo siguiente:

“(…) Artículo 2

Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

Dentro del modelo laboral colombiano actualmente se garantiza el derecho de asociación y libertad sindical, derecho que tiene adicionalmente consagración constitucional como derecho fundamental en el artículo 39 de la Constitución Política de Colombia, razón por la cual, cualquier modificación que se pretenda realizar del alcance de este derecho no podría tramitarse a través de una ley ordinaria, sino a través de una ley estatutaria.

Sin perjuicio de lo anterior, incurre en un yerro el proyecto de ley al plantear el derecho de asociación sindical como un derecho absoluto, puesto que en diversos escenarios se ha definido que el derecho de asociación sindical no es ilimitado, puesto que deben respetarse las reglas que se determinen frente a las tipologías de las organizaciones sindicales, los requisitos de conformación y mantenimiento en el ordenamiento jurídico, puesto que no puede “presumirse o cambiarse a conveniencia de los interesados”²⁴ la estructura de las organizaciones o las reglas de juego para su funcionamiento, lo anterior en respeto del principio de seguridad jurídica.

Siguiendo con este análisis, el Convenio 87 de la OIT, señala lo siguiente:

“(…) Artículo 5

Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores.

Ahora bien, lo establecido en el Convenio es la materialización del ejercicio del derecho de asociación en todos los niveles, siendo relevante tener en cuenta que el compromiso del Estado es garantizar que tanto trabajadores como organizaciones de trabajadores cuenten con la garantía de ejercer el derecho de asociación sindical, todo lo cual además guarda una coherencia para brindar los medios necesarios para proteger dicho derecho.

Reiteradamente el derecho de las organizaciones sindicales de auto determinar su estructura interna obedece a principios democráticos más aun cuando este ejercicio de la libertad de asociación sindical además de ser un derecho constitucional no es un derecho absoluto e ilimitado. En esa medida, las garantías al ejercicio de este derecho de asociación atienden a los principios democráticos, y en especial a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, de manera tal que no limiten o afecten los procesos productivos.

²⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala Laboral SL 20094-2017.

Además, bajo la premisa del respeto a la libertad sindical no puede entenderse que este derecho se convierta en absoluto e ilimitado, sino, dentro de un ordenamiento jurídico debe garantizarse el ejercicio de la libertad de asociación sindical en coordinación con los derechos de los otros actores del mundo laboral.

En esa medida, cobra relevancia la seguridad jurídica que el país tenga en materia de negociación colectiva, huelga y los efectos legales de las decisiones tomadas por las autoridades administrativas o judiciales en el escenario del relacionamiento laboral colectivo, razón por la cual, como se explicará a continuación, el principio de seguridad jurídica en el país se ve afectado ante la indeterminación que el proyecto de ley de reforma laboral tiene respecto a los temas antes señalados, tal como procedemos a explicarlo:

1. El artículo 70 del proyecto de ley de reforma laboral habilita que los sindicatos de industria, en cada empresa donde hagan presencia, conformen subdirectivas o comités seccionales municipales, generándose una proliferación de fueros sindicales y desnaturalizando la figura de los sindicatos de industria. En este sentido resultaría contrario a cualquier análisis de conveniencia para el país que una reforma laboral incremente el problema del carrusel de fueros sindicales, que ya ha sido criticado por las autoridades judiciales.

2. El numeral 2º del artículo 73 del proyecto de ley de reforma laboral, por medio del cual se establece el derecho de federación, señala que las federaciones y confederaciones pueden afiliarse directamente a trabajadores, si así sus estatutos los permiten. Sin embargo, ello implica por sí solo una desnaturalización del concepto de dichas organizaciones todas vez que le otorga posibilidades que no se encuadran dentro de su objetivo, bajo el entendido que estas tienen como fin asesorar a sus organizaciones afiliadas, tal definición fue expuesta por la Corte Constitucional en la sentencia C-018 de 2015: *“Las federaciones y confederaciones son uniones sindicales de segundo y tercer grado, que desarrollan funciones de asesoría de sus organizaciones afiliadas ante los respectivos empleadores en la tramitación de sus conflictos y frente a las autoridades o terceros de cualesquiera reclamaciones”*.

Pero adicionalmente esto permitiría que sean las federaciones y las confederaciones quienes participen directamente en la votación de las huelgas, poniendo al país en una total indeterminación de que una huelga sea votada por actores que no participan directamente dentro de la relación laboral, ni en el conflicto colectivo de trabajo entre empleadores y trabajadores. Si a esto le sumamos la desregularización de la huelga, en cuanto a sus límites temporales y los requisitos de aprobación, el proyecto de ley generaría una total inseguridad jurídica y una pérdida importante del atractivo de inversión en el país, lo que termina afectando la generación de empleo formal.

Adicionalmente reduce diez (10) a cinco (5) el número de sindicatos para la creación de federaciones. Consecuente la creación de confederaciones se modifica en cuanto a número, permitiendo la creación de esta misma con diez (10) federaciones o con cincuenta (50) sindicatos.

3. Por su redacción pareciera que el proyecto de ley de reforma laboral en cuanto a la autodeterminación sindical, pretende promover un criterio de cero observancia del Estado Colombiano de cara al adecuado funcionamiento sindical, lo cual implica una limitación al orden legal y democrático contenido en el artículo 39 de la Constitución Política al que se encuentran sometidas las organizaciones sindicales.

Esta nueva regulación normativa de los procesos de negociación colectiva podría generar impactos para las empresas en Colombia principalmente en 4 aspectos:

- a) Desaparición de pequeños sindicatos que se van a ver obligados a fusionarse con otros sindicatos más grandes para tener voz en la mesa de negociación.
- b) Vulneración de la libre competencia, en razón a que las empresas se verían obligadas a cumplir con ciertos términos y condiciones derivados de las convenciones colectivas, siendo posible que muchos actores del sector empresarial no puedan soportar las cargas derivadas de la negociación colectiva de trabajo multinivel, afectando de forma directa la empleabilidad formal que estas empresas generan en el país.
- c) Inflexibilidad laboral y pérdida de autonomía para las empresas, pues no podrán negociar beneficios extralegales de forma individual, limitando la capacidad de adaptación al mercado y la respuesta a necesidades de los clientes
- d) Incremento de costos para las empresas y gran afectación para las pequeñas y medianas, quienes deberán cumplir con convenciones pactadas a nivel de industria o sector fijados por empresas más grandes y con más capital. Este incremento desmedido de beneficios para los trabajadores obligará a las empresas a tener un aumento de provisiones de recursos destinados a acuerdos o convenciones colectivas, afectando nuevamente la economía y sostenibilidad de las empresas.

Pero además, dentro de las normas nacionales el artículo 468 del Código Sustantivo del Trabajo define el contenido de los acuerdos productos de una negociación colectiva, señalando que se conforman por “las estipulaciones que las partes acuerden en relación con las condiciones generales de trabajo...”, las cuales, se establecen por un proceso de negociación directo entre las partes que se obligan, pues, los compromisos y acuerdos que establezcan deben mantenerse por la vigencia inicialmente pactada y las eventuales prórrogas que pueden ser indefinidas.

Los acuerdos colectivos y los procesos de negociación, deben seguir siendo directos entre el empleador y el sindicato que agrupa sus trabajadores, pues, es éste quien conoce sus límites económicos y su capacidad financiera para comprometerse, así como la realidad del relacionamiento laboral con sus trabajadores.

4. El artículo 77 del proyecto de ley de reforma laboral, plantea la prohibición de los pactos colectivos y de cualquier esquema de negociación con los trabajadores no sindicalizados. Al respecto se debe señalar lo siguiente:

- a) Esta norma del proyecto de ley genera un cambio en los derechos constitucionales fundamentales de asociación y negociación colectiva de los trabajadores no sindicalizados, razón por la cual su trámite no puede darse a través de una ley ordinaria.
- b) Es una norma abiertamente inconstitucional que viola los derechos de asociación y negociación de los trabajadores no sindicalizados y desconoce el precedente jurisprudencial que señala que el trabajador libremente podrá optar por pertenecer o no a un sindicato.

De igual forma, es importante tener en cuenta que la redacción de tal norma implica un grave desconocimiento a lo señalado en el numeral 3 del artículo 8 del Protocolo de San Salvador, ya que específicamente indica que “Nadie podrá ser obligado a pertenecer a un sindicato.”, lo cual de manera indirecta se está proponiendo en el texto de la reforma, pues solo a través de la afiliación a una organización sindical, se quiera o no, existiría la posibilidad de realizar negociaciones para el mejoramiento de condiciones laborales.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C- 1491 del 2000 señaló lo siguiente: **“Sin embargo, hay que tener en cuenta un aspecto también desarrollado en la jurisprudencia de esta Corte en el sentido de que el derecho a la asociación sindical comporta una opción del trabajador de pertenecer o no al sindicato, y de celebrar o no convenciones colectivas o pactos. Cualesquiera decisiones del trabajador son garantizadas y protegidas por el ordenamiento constitucional.”** (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Con respecto al artículo 66, Procedimiento sumario de protección de los derechos Sindicales, se termina creando un proceso judicial especial dentro del código sustantivo del trabajo, cuando esto es un tema de resorte del código procesal del trabajo y la seguridad social

3.4.3 Huelga

Actualmente, la constitución política colombiana ampara la huelga como un derecho de los trabajadores y el Código Sustantivo del Trabajo establece una serie de requisitos y agotamiento de los procedimientos de conciliación para declarar y llevar a cabo la huelga contractual. Sin embargo, en los últimos años, vía jurisprudencia se han estipulado otro tipo de huelgas tales como la huelga por solidaridad o la huelga imputable al empleador, entre otras. En este sentido, el artículo 79 del proyecto de ley pretende de alguna manera ampliar el concepto de huelga y darle el estatus de un derecho fundamental que se ejerce como medio de presión y que debe ser garantizado en todas sus modalidades. Consecuentemente, y como lo precisa más adelante el artículo 81, solamente tendrán requisitos las huelgas contractuales, el otro tipo de huelgas no requerirán del agotamiento de los procedimientos de conciliación para llevarse a cabo, por lo que el proyecto de ley

plantea una desregularización de los requisitos de convocatoria de votación, aprobación y desarrollo de la huelga.

Esta propuesta de artículo modifica sustancialmente la estructuración de la huelga, pues, da la posibilidad de desarrollar una huelga de manera general y no solo en el marco de los conflictos colectivos de trabajo o procesos de negociación.

De mantener este artículo, en cualquier circunstancia se podría realizar una huelga, sin un límite temporal, sin trámites previos y con la posibilidad de ser parcial, abrirían espacio a que las mismas no tuviera reglas mínimas de procedimiento o desarrollo afectando la seguridad jurídica en un proceso de tan alto impacto, como es detener las actividades productivas de las empresas bien sea total o parcial, suspender en consecuencia salarios y demás efectos derivados de la huelga. En este sentido, se puede llevar a la afectación de la fuente generadora de recursos, pero igualmente la economía propia de los trabajadores.

La flexibilización de requisitos respecto de este mecanismo podría materializarse en efectos negativos para la prestación de servicios de las empresas, generando infinidad de huelgas, sin tener certeza de cuánto tiempo podría durar el servicio suspendido. Adicionalmente, podría afectar el principio democrático de mayorías, pues se podrán iniciar huelgas sin el consentimiento de la mayoría de los trabajadores. Esta figura sin límites genera enormes riesgos e impide asegurar una operación sostenible y eficiente

El texto de la reforma laboral expone que actualmente existe un limbo fáctico y jurídico que imposibilita la realización de huelgas en los sectores de servicios públicos esenciales lo cual ha reducido el ejercicio de este derecho. Con cifras del CINEP, arguyen que mientras en la década de 1.970 se presentaban 160 huelgas por año, entre 1.990 y el año 2.000 se pasó a cinco (5) huelgas anuales. En este sentido, el artículo 80 presenta las condiciones para que, en todos los servicios públicos, incluidos los esenciales se puede llevar a cabo la huelga siempre y cuando se cumpla con la prestación de unos servicios mínimos los cuales deberán ser definidos de común acuerdo entre el empleador y el sindicato. Ahora bien, de no existir acuerdo entre las dos partes, el Ministerio del Trabajo será el encargado de mediar y acompañar dicho proceso.

La huelga parcial y la posibilidad de la huelga en servicios públicos esenciales, propone dar un alcance peligroso al derecho de huelga y la interpretación que sobre la prohibición de la huelga en los servicios públicos esenciales del artículo 56 de la constitución Política, puesto que se brinda la posibilidad de efectuar la huelga en "servicios esenciales" siempre que se garantice la prestación de servicios mínimos a fin de evitar su interrupción, lo cual podría poner en peligro derechos fundamentales de los demás ciudadanos. Ahora bien, la misma OIT ha señalado la posibilidad de regular, limitar e incluso prohibir las huelgas en las empresas que presenten servicios públicos esenciales, razón por la cual, el fundamento del proyecto de ley en normas internacionales del trabajo, es por lo menos infundado y rompe con el margen de apreciación discrecional que los Estados deben tener para efectos de la adopción y aplicación de las normas internacionales del trabajo.

Actualmente, la votación de huelgas en una empresa está condicionada por dos factores. Si el sindicato es mayoritario, la decisión de irse a huelga corresponde a la asamblea general de sus afiliados. En el caso de que el sindicato sea minoría, la decisión debe ser adoptada por la mayoría absoluta, es decir la mitad más uno. El artículo 64 del texto de la reforma plantea que la huelga puede ser aprobada por la mayoría simple de los trabajadores afiliados al o los sindicatos involucrados en el conflicto, cuando estos agrupen la tercera parte de los trabajadores de la empresa. Un ejemplo de esta medida lo plantea la Universidad del Rosario de la siguiente manera:

*Esto es sumamente grave porque, si en una empresa hay 100 trabajadores y un sindicato con 33 afiliados, éste puede declarar la huelga con sólo 17 trabajadores, obligando a suspender actividades a los 83 trabajadores restantes que no la aprobaron, lo cual realmente es aberrante.*²⁵

Ahora, en el caso que los afiliados al sindicato sean menos de la tercera parte de los trabajadores de la empresa, la huelga o arbitramento puede ser aprobada con la tercera parte del total de trabajadores, lo que claramente implica una imposición de reglas de minorías para decidir la paralización productiva y operativa de una Compañía.

Esta aproximación desconoce de plano lo que la H. Corte Constitucional y la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia han señalado respecto a las mayorías para la votación y la aprobación de la huelga en los siguientes términos, por lo que además de una norma inconveniente para el país, la propuesta por el Gobierno Nacional es una norma inconstitucional.

En relación con lo anterior, en un estudio realizado por la Firma de Abogados Guerrero & Asociados frente a los requisitos de mayorías para efectos de la votación y aprobación de la huelga, se concluyó que las reglas de decisión de aprobación de huelga planteadas en la reforma laboral vulneraban flagrantemente el principio **constitucional de democracia representativa** en los siguientes términos:

“(…) La Constitución Política determina que la gestión y el funcionamiento de los sindicatos debe sujetarse a los principios democráticos, siendo expresamente contemplada este requisito en el artículo 39 de la Constitución en los siguientes términos:

“ARTICULO 39. Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.

*La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal **y a los principios democráticos. (...)**”*

²⁵ Observatorio Universidad del Rosario.

De esta manera, la votación de huelga es una manifestación de la democracia representativa, máxime, en la sentencia **hito C-085 de 1995**, la H. Corte Constitucional estableció:

*“(…) En este sentido, la huelga es fundamental para la conformación de un Estado democrático, participativo y pluralista, pues **surge de la necesidad de conducir los conflictos laborales por cauces democráticos.***

*También se ha señalado que la huelga es un derecho que responde “a la utilidad pública, al interés general de un Estado que se concibe a sí mismo como un Estado social, constitucional y democrático de Derecho, en cuanto se encuentra encaminado a hacer efectivos los derechos de la gran **mayoría de los trabajadores asalariados** y a buscar un mayor equilibrio, justicia y equidad en las relaciones laborales propias de un modelo económico capitalista basado en la dinámica trabajo-capital, dinámica respecto de la cual es claro para esta Corporación que el trabajador constituye la parte débil de la relación, razón por la cual se justifican las medidas protectoras, garantistas y correctivas por parte del Estado a favor de los trabajadores (…)”*

De igual forma, la H. Corte Constitucional en la sentencia C-330 de 2012 manifestó, frente a la votación a un Tribunal de Arbitramento y su relación con los principios democráticos que deben observarse en las organizaciones sindicales, lo siguiente:

*“(…) La voluntad así configurada se ajusta perfectamente a la Constitución, **pues si el funcionamiento de los sindicatos y de las organizaciones sociales está sujeta a los principios democráticos, conforme al artículo 39 de la Constitución, no puede ser excepción uno de los actos más importantes que estos realizan que es, en este caso la convocatoria a tribunal de arbitramento obligatorio y la regla de la mayoría prevista en la disposición acusada constituye una expresión de dicho principio constitucional (…)**”*

Igualmente, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 16887 de 2016, de cara a la votación de la mayoría de los trabajadores para la procedencia de la huelga, expresó:

*“(…) Ese margen de autonomía, no obstante, no puede ser absoluto, **de manera que las organizaciones sindicales puedan actuar como ruedas sueltas en el andamiaje del Estado**, pues esas mismas normas fundamentales que las reconocen y las dotan de libertad y autonomía, imponen, cuando menos, un límite claro y estricto a su funcionamiento, que es el respeto de la legalidad y de los principios democráticos a partir de los cuales se organiza el Estado (…)*

*Esta conclusión encuentra sentido si se piensa en que, **en el caso de los sindicatos mayoritarios, en la instancia de decisión de la huelga, es dable identificar una voluntad común de reivindicar ciertos derechos e intereses, que se canaliza a través de la representatividad del respectivo sindicato.** Esa voluntad es unívoca, reconocible y transmisible, a través de los órganos de representación de la organización, de manera que es a ellos a quienes corresponde confeccionarla y oponerla. **En el caso de los sindicatos***

minoritarios, por el contrario, al tener que contar con la decisión de todos los trabajadores de la empresa, la uniformidad de los intereses y decisiones, así como de la representación, se desdibuja por completo, por lo que la exigencia de reglas democráticas de participación y control, para obtener una decisión mayoritaria, es apenas razonable y encuentra pleno respaldo constitucional (...)²⁶

En razón a lo anterior, la caracterización de los requisitos de mayorías, que en el proyecto de ley de reforma laboral, se convierten en decisiones minoritarias, de forma clara vulnera el requisito constitucional determinado en que las decisiones de los sindicatos deben ser tomadas respetando los principios democráticos, lo que parece desconocer el Gobierno Nacional (...)²⁶

De igual manera, el artículo permite el desarrollo de huelgas parciales en las distintas sucursales de la empresa principal de ser votada por la mayoría simple de los trabajadores sindicalizados que laboren en las respectivas seccionales de la empresa.

El parágrafo 1 del artículo 82 del proyecto de reforma laboral, establece la posibilidad de efectuar la votación de la huelga de manera presencial o virtual; sin embargo, no se establece un mecanismo idóneo que permita certificar la transparencia y validez de los votos realizados, permitiéndole a las partes tener tranquilidad y certeza sobre los resultados obtenidos.

Adicional a lo anterior, el proyecto de ley de reforma laboral, prevé en su artículo 86 la eliminación de causales de ilegalidad de la huelga, exponiendo al país a que se haga un ejercicio abusivo del derecho de huelga y adicionalmente a que esto facilite la paralización productiva y operativa del país.

Un estudio realizado, concluye que la modificación antes señalada, conllevaría a que de acuerdo al estudio de las sentencias emitidas por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia frente a este tema en los últimos cinco (5) años: ***“(...) El 83% de los ceses de actividades declarados como ilegales por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia obedecieron a las causales de ilegalidad que la reforma laboral pretende eliminar (...)***²⁷

Adicionalmente, la norma elimina de plano, la facultad que tenía el empleador de finalizar los contratos de trabajo de aquellos trabajadores que hubieran intervenido o participado de la huelga declarada ilegal, ya que solo señala que los trabajadores deberán reincorporarse a sus labores dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, lo cual, nuevamente generaría un ejercicio abusivo del derecho de huelga por parte de los trabajadores y una vulneración a la garantía del desarrollo empresarial.

La gran inseguridad jurídica que genera el modelo de huelga propuesto por el Gobierno Nacional resulta más evidente si se toma en consideración que de acuerdo a lo establecido

²⁶ GUERRERO & ASOCIADOS - Estudio impacto Reforma Laboral sobre el modelo de huelga en Colombia.

²⁷ GUERRERO & ASOCIADOS - Estudio impacto Reforma Laboral sobre el modelo de huelga en Colombia.

en el artículo 83 del proyecto de ley de reforma laboral, no existirá un tiempo máximo para el desarrollo de la huelga, llevando a que Colombia pueda ser un país en donde se desarrollen huelgas sin limitación de tiempo, lo que desconoce igualmente los pronunciamientos que al respecto ha realizado la H. Corte Constitucional, quien ha señalado que en Colombia no se pueden desarrollar huelgas de prolongación indefinida (Sentencia C – 330 de 2012).

Finalmente, la anarquía del modelo colectivo laboral en Colombia propuesta por el Gobierno Nacional se complementa al señalar que el único habilitado para convocar el Tribunal de Arbitramento es el sindicato, apalancando la idea de la huelga sin límites temporales, con una afectación grave para el aparato productivo del país.

IV. CONSIDERACIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD E INCONVENIENCIA

a. Consideraciones de Inconstitucionalidad inmersos en la Reforma Laboral

De conformidad con el análisis realizado sobre la Reforma Laboral, se encontraron los siguientes argumentos de inconstitucionalidad:

- 1. La Reforma Laboral se tramitó como una ley ordinaria pese a contener artículos de naturaleza estatutaria, violentando de esta manera el artículo 152 de la Constitución Política.**

Cabe destacar que, la Corte Constitucional mediante sentencia C-015 de 2020 manifestó que, *“la normatividad que regula los procedimientos, por regla general, no tiene reserva de ley estatutaria, pese a que estén relacionados con el ejercicio de derechos fundamentales. Sin embargo, la jurisprudencia ha identificado algunas situaciones en que la reglamentación de un procedimiento debe ser objeto de los trámites cualificados de las leyes estatutarias, a saber: i) la normatividad abarca el ejercicio de un derecho fundamental de forma integral, sistemática y completa; o ii) los enunciados legales tienen la función de restringir, limitar o proteger derechos fundamentales.”*

Además, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional es válido afirmar que las disposiciones de reserva legal ordinaria pueden hacer parte de leyes estatutarias, sin que ello implique por sí mismo un vicio por inconstitucionalidad. Sin embargo, ha dicho que no es válido el supuesto inverso, al indicar que la inclusión de normas estatutarias en leyes - tramitadas como- ordinarias o de otro tipo no es correcta, bajo una lectura fiel y adecuada de la Constitución de 1991. (C-153 de 2022)

En este sentido, se insiste que los artículos contenidos en el Título III Libertad sindical y cumplimiento de estándares internacionales no pueden ser tramitados como ley ordinaria, tal como lo pretende el proyecto de ley presentado por el Gobierno Nacional, ya que su impacto modifica el núcleo esencial del Derecho a la: Asociación (art 38 CP), Libertad Sindical (art 39 CP), Negociación (art 55 CP) y Huelga (art 56 CP)

Particularmente, el núcleo esencial del derecho a la huelga es modificado en su totalidad, y está trasgrediendo las limitaciones dispuestas por el constituyente en el artículo 56 superior, en cuanto a la suspensión de los servicios públicos o la prestación mínima de estos en tiempos de huelga.

Al respecto, resulta ilustrativa la sentencia C-432/96, en la que la Corte sintetizó entre otros parámetros que: *El derecho a la huelga solamente puede excluirse en el caso de los servicios públicos esenciales, cuya determinación corresponde de manera exclusiva al legislador, o los señalados como tales por el Constituyente, de acuerdo con la interpretación realizada acerca del contenido de las normas constitucionales vigentes. "- El derecho a la huelga puede ser restringido por el legislador para proteger el interés general y los derechos de los demás. "- El derecho a la huelga también puede ser restringido por el legislador cuando de su ejercicio se deriva la alteración del orden público."*

De acuerdo con estos parámetros, puede afirmarse que, según la Constitución, el derecho de huelga está restringido de dos formas: "a. Está prohibido su ejercicio en los servicios públicos esenciales que determine el legislador y, obviamente en los señalados como tales por el Constituyente, de acuerdo con la interpretación realizada acerca del contenido de las normas constitucionales vigentes. "b. En los demás casos, su ejercicio debe ceñirse a la reglamentación que de él haga el legislador. En el mismo pronunciamiento, la Corte sostuvo que la facultad inmersa en el núcleo esencial del derecho de huelga que tienen los trabajadores de presionar a los empleadores mediante la suspensión colectiva del trabajo, para lograr que se resuelva de manera favorable a sus intereses el conflicto colectivo del trabajo., no es absoluta.

El punto es que la huelga constituye un mecanismo cuya garantía implica el equilibrar las cargas de trabajadores y empleadores en el marco del conflicto colectivo de trabajo. Las restricciones al derecho de huelga deberán tener en cuenta este propósito, de modo que si bien tal derecho puede ser limitado con el fin de proteger otros de mayor jerarquía (v.gr. los derechos fundamentales) o el interés general (bajo la forma del orden público, por ejemplo), el poder que la Constitución pretende reconocer a los trabajadores no puede quedar desfigurado."

Adicionalmente a la clara inconveniencia del proyecto de ley de reforma laboral presentado por el Gobierno Nacional, es importante precisar que pese a que el proyecto de ley de reforma laboral no plantea la implementación de un nuevo estatuto del trabajo, sino que pretende realizar reformas a la actual normatividad laboral, ello no implica por sí solo que este deba ser tramitado en su integridad como una ley ordinaria, toda vez que dentro del articulado del proyecto de ley propuesto se cambia el enfoque y el entendimiento del artículo 53 de la Constitución Política, así como los fundamentos constitucionales que a través de sentencias de la Honorable Corte Constitucional han fijado los parámetros que desde el marco constitucional deben dársele a ciertas instituciones del derecho laboral colombiano.

Se debe advertir entonces, que existe un **error en la tramitación legislativa de la reforma laboral**, que será el primer argumento esgrimido en la justificación de esta ponencia, pues el Proyecto de Ley 166 de 2023 Cámara, introduce en su articulado temáticas que

desarrollan elementos fundamentales del núcleo del derecho del trabajo, caso en el cual, debe darse tratamiento de un Proyecto de Ley de carácter Estatutaria.

Teniendo en cuenta lo anterior, es importante precisar que de conformidad con lo establecido en el artículo 152 de la Constitución Política de Colombia, el articulado del proyecto de ley que tenga relación directa o indirecta sobre algún principio o derecho fundamental deberá ser discutido y tramitado como ley estatutaria, con todos los ajustes que esto requiera. En este sentido, desde ya es importante señalar que los artículos que tengan que ver con los siguientes temas no pueden ser tramitados como ley ordinaria, tal como lo pretende el proyecto de ley presentado por el Gobierno Nacional:

- a. Artículo 38 Constitución Política – Derecho de asociación
- b. Artículo 39 Constitución Política – Derecho de asociación sindical
- c. Artículo 25 Constitución Política – Derecho al Trabajo
- d. Artículo 26 Constitución Política – Libertad de oficio o profesión
- e. Artículo 29 Constitución Política – Debido Proceso
- f. Artículo 13 Constitución Política – Derecho a la igualdad
- g. Artículo 55 Constitución Política – Derecho de negociación colectiva de las relaciones laborales para todos los trabajadores
- h. Artículo 56 Constitución Política – Derecho de huelga reglamentada.
- i. Artículo 53 Constitución Política - Expedición del Estatuto del Trabajo

Frente al Trámite Legislativo que se le está dando a esta iniciativa y los Derechos Fundamentales que podrían verse afectados, ante una eventual aprobación de este proyecto de ley, cabe mencionar que Colombia, al ser considerado como un Estado Social de Derecho, se encuentra obligado además de ceñirse al cumplimiento de las normas jurídicas, siendo la constitución la norma fundamental, a cumplir con las garantías necesarias para otorgar condiciones dignas y justas a sus ciudadanos, obligándose a encaminar todas las acciones necesarias para evitar desigualdades en la sociedad y cumplir con el ordenamiento jurídico.

Conforme a lo anterior, y a la obligación del cumplimiento de los presupuestos constitucionales, es pertinente señalar el error en el trámite de la reforma laboral denominada “*trabajo por el cambio*” (P.L 166-2023-C), ya que sin duda, el objeto de la misma, no es consecuente, ni satisface lo consagrado en los artículos 152 y 153 de la Constitución Política, así como lo definido por la H. Corte Constitucional referente al criterio de la interpretación restrictiva de los asuntos que deben ser sometidos como una ley estatutaria.

Así las cosas, resulta indispensable señalar cuál es el objeto de una ley estatutaria y qué asuntos deben supeditarse a dicho procedimiento especial. En primer lugar, su trámite especial está enfocado a “*(...) someter a mayor discusión democrática y control la regulación de ciertas materias que cuentan con un trámite legislativo cualificado, debido a su importancia para el Estado Social de Derecho, por ejemplo los derechos fundamentales*”

y sus garantías.²⁸ (Subrayado fuera de texto), y, en segundo lugar, las materias o asuntos que se deben seguir este trámite son las siguientes:

- a) los derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección; (Subrayado fuera de texto)
- b) la administración de justicia;
- c) la organización y el régimen de los partidos y movimientos políticos, así como el estatuto de la oposición y las funciones electorales;
- d) las instituciones y mecanismos de participación ciudadana;
- e) los estados de excepción y;
- f) la igualdad electoral entre los candidatos a la Presidencia de la República que reúnan los requisitos que determine la ley.²⁹

Ahora bien, la reforma laboral radicada, comprende o abarca la modificación de los principios constitucionales del derecho laboral, de conformidad con el artículo 53 de la Constitución Política, modifica y cambia de forma estructural los derechos y deberes de las partes en la relación laboral y su forma de contratación, regula, amplía y limita los derechos relativos al derecho colectivo y realiza presunciones en el ámbito de otras materias o nuevas actividades o labores productivas.

En relación con lo anterior, resulta ejemplificante señalar como el proyecto de ley de reforma laboral al desregularizar la huelga en Colombia y permitir la en empresas que presten servicios públicos esenciales está modificando de plano el artículo 56 de la Constitución Política, lo que evidencia de forma clara el error en el trámite legislativo que está utilizando el Gobierno Nacional para impulsar su reforma laboral.

Por lo anterior, y con la intención de verificar el real alcance del proyecto de ley 166 de 2023-C y la necesidad de que surta el procedimiento riguroso ante el congreso, en una legislatura completa, con mayoría absoluta y posterior a este, la revisión previa de la H. Corte Constitucional resulta pertinente realizar las siguientes consideraciones:

- Prohíbe la aplicación de pactos colectivos en lo relativo a las condiciones de trabajo y empleo, violando los artículos 38 y 39 de la Constitución Política, en el sentido que limita de manera integral, estructural y completa el derecho que tienen los trabajadores no sindicalizados a asociarse libremente en defensa de sus intereses, incluso, las relativas a las condiciones de trabajo y empleo, las cuales son sin duda el núcleo o la esencia del derecho laboral y de asociación, vulnerando flagrantemente la libertad del trabajador de elegir si se afilia o no a una organización sindical, y si desea ser representado por dicho sindicato en el escenario de un proceso de negociación colectiva para lograr el mejoramiento de las condiciones laborales a través de la suscripción de un acuerdo colectivo. Lo anterior limita la libertad de asociación, negociación y libertad de expresión de un alto porcentaje de trabajadores en el país. Se concluye, siendo así más gravoso, que esta reforma

²⁸ Sentencia C-015 del 22 de enero de 2020.

²⁹ **ARTÍCULO 152.** Constitución Política.

hace nugatorio el derecho de negociación a los trabajadores no sindicalizados pues restringe de tajo, la posibilidad de tener una conversación con el empleador en torno a beneficios extracontractuales.

Esta aproximación igualmente va en contravía de lo que la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha interpretado respecto al derecho de asociación y libertad sindical, quien en sentencia del 07 de noviembre de 2012, identificada con radicación No. 34374 señaló lo siguiente:

*(...) esta Corte, en diversas oportunidades ha destacado que el artículo 39 de la Constitución Política de 1991, elevó a rango constitucional el derecho de asociación sindical, que otra estaba incorporado en el Estatuto del Trabajo, y que aquél apareja la libertad de decidir entre las opciones de afiliarse o no a una organización sindical, de retirarse cuando así lo considere pertinente, de escoger el sindicato que recoja sus expectativas, sin que en el pleno ejercicio de tal derecho pueda imponerse o constreñirse al trabajador para optar por cualquiera de ellas, fundado entre otros, en que **no es admisible obligar a beneficiarse de una convención a quien de manera espontánea y libre expresa que no aspira a prevalerse de ella y que esto, precisamente, es inherente al goce de tal derecho(...)**. (Negrilla fuera de texto)*

Así las cosas, la eliminación de la posibilidad que tienen los trabajadores no sindicalizados de negociar y suscribir pactos colectivos de trabajo implica una flagrante violación a la Constitución, puesto que elimina de plano los derechos constitucionales de asociación, de asociación sindical y de negociación de los trabajadores no sindicalizados, estando demostrado que el proyecto de ley presentado por el Gobierno Nacional es abiertamente inconstitucional.

- Limita el derecho al trabajo, ya que prohíbe la contratación de personas naturales mediante contratos de prestación de servicios, desconociendo además la estructura de este derecho, ya que el trabajo o la realización de una actividad profesional u oficio de un ciudadano, no se puede limitar o condicionar a una relación laboral, y menos con las tendencias actuales sobre flexibilidad laboral o la concurrencia de múltiples contratos o “trabajos” al mismo tiempo. Recordemos que la figura del contrato de prestación de servicios le otorga al contratista libertad y autonomía para realizar sus actividades, por lo que esta limitación vulnera el derecho de los ciudadanos respecto de elegir la forma en que desarrollarán su profesión u oficio.
- Elimina causales de la ilegalidad de la huelga y desregulariza este mecanismo de cesación de actividades. Tal como lo explicaremos más adelante, el modelo de huelga propuesto en el proyecto de ley presentado por el Gobierno Nacional incentiva la ilegalidad en la cesación de actividades, puesto que no pone límites temporales al desarrollo de la huelga, incentivando mayor conflictividad laboral. De la misma forma el proyecto de ley elimina causales de ilegalidad de los ceses de actividades, generando inseguridad jurídica y poniendo al país en un grave riesgo

de paralización productiva y operativa de las empresas, incluso de las que prestan de servicios públicos esenciales, por lo que es claro que el proyecto de ley respecto al cual se solicita el archivo hace prevalecer los intereses individuales sobre el bien común.

Por lo anterior, se logra colegir que la reforma laboral planteada por el gobierno, sí amerita un trámite estatutario, ya que son varios los artículos que tocan el núcleo esencial de varios derechos fundamentales.

2. La Reforma Laboral quebranta el principio de progresividad y no regresividad, porque promueve un retroceso en la generación de empleo en el país y, además, representa la pérdida de cientos de empleos, yendo en contravía del artículo 2 constitucional.

Esta Reforma no ha sido consensuada con los gremios, los empresarios, la academia, ni los diferentes sectores impactados a tal punto que, el mismo Banco de la República en comunicación de mayo de 2023 mencionó que con solo la reforma laboral, en su componente salarial, el incremento en el costo laboral promedio oscilaría entre 3,2 % y 10,7 %, y por las indemnizaciones, entre 1,2% y 1,9 %, producto de un aumento de 92 % del valor promedio de las indemnizaciones. Además, dichas estimaciones tienen importantes heterogeneidades sectoriales y por tamaño de empresa.

Indicaba el reporte que el aumento de los costos salariales recortaría alrededor de 450.000 empleos formales en un horizonte entre tres y cuatro años, mientras que el incremento de los costos de despido podría tener un impacto en un horizonte más largo. Eso equivaldría a una reducción de 2,1 puntos porcentuales en la tasa de formalidad en el país.

Es decir, la reforma de ley produce un incremento de los costos laborales, asociados al componente salarial, las estimaciones previas sugieren una reducción de empleos formales que podría oscilar entre los 152.000 a 746.000 puestos de trabajo, por tanto, es una reforma de retrocesos.

Además, en materia de derechos sociales el legislador ve restringida su libertad de configuración normativa, dicho de otra manera, la Corte Constitucional mediante sentencia C-228 de 2011 resalta que:

“(...) todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático puesto que precisamente contradice el mandato de progresividad. Como los Estados pueden enfrentar dificultades, que pueden hacer imposible el mantenimiento de un grado de protección que había sido alcanzado, es obvio que la prohibición de los retrocesos no puede ser absoluta, sino que debe ser entendida como una prohibición prima facie. Esto significa que, como esta Corte ya lo había señalado, un retroceso debe presumirse en principio inconstitucional, pero puede ser justificable, y por ello está sometido a un control judicial más severo. Para que pueda ser constitucional, las autoridades tienen que demostrar que existen imperiosas razones que hacen necesario ese paso regresivo en el desarrollo de un derecho social.

(...)

Cuando una medida regresiva es sometida a juicio constitucional, corresponderá al Estado demostrar, con datos suficientes y pertinentes, (1) que la medida busca satisfacer una finalidad constitucional imperativa; (2) que, luego de una evaluación juiciosa, resulta demostrado que la medida es efectivamente conducente para lograr la finalidad perseguida; (3) que luego de un análisis de las distintas alternativas, la medida parece necesaria para alcanzar el fin propuesto; (4) que no afectan el contenido mínimo no disponible del derecho social comprometido; (5) que el beneficio que alcanza es claramente superior al costo que aparea. (...)”

En conclusión, esta reforma no es un progreso para la generación de empleo y su materialización causaría pérdidas económicas y sociales irreversibles con el paso del tiempo.

3. El principio democrático inmerso en el artículo 1 y 2 de la Constitución Política de Colombia es trasgredido mediante el artículo 70 de la Reforma Laboral.

Cabe resaltar que, el artículo 70 de la reforma permite la creación de comités seccionales en un mismo municipio, sin prever ni tener en cuenta lo dicho por la Corte Constitucional mediante sentencia C-043 de 2003 frente al derecho de participación democrática en las organizaciones sindicales, el cual no puede soportarse en la simple existencia de un gran número de directivas o comités seccionales en un mismo municipio, porque podría entorpecer su normal funcionamiento y no garantizar la real y efectiva participación de todos los trabajadores en las decisiones que los afectan y en la defensa de sus intereses comunes, lo que por el contrario sí se logra con la posibilidad de crear una subdirectiva o comité por municipio y en un lugar distinto al del domicilio principal del sindicato.

No obstante, tal como está redactado el artículo 70 se podrían generar abusos de poder, se estaría abonando a la proliferación de la burocracia sindical y la dispersión inconveniente de las instancias de decisión.

4. El artículo 11 de la Reforma Laboral violenta el artículo 13 constitucional, al desproteger a aquellas personas en circunstancia de debilidad manifiesta a la hora de operar un despido, por cuanto se está permitiendo despedirlos sin necesidad de aportar la autorización por parte del inspector de trabajo.

Tal como está redactado el art. 11 de la Reforma Laboral se establece que los pre-pensionados y las personas con discapacidad, en calidad de sujetos de especial protección pueden ser despedidos sin mediar la autorización del inspector de trabajo por el solo hecho de haberse plasmado en el contrato su condición.

Si bien es cierto que, “la estabilidad laboral reforzada implica, entonces, que los sujetos amparados no pueden ser desvinculados de su puesto de trabajo por razón de la condición que los hace más vulnerables que el resto de la población. Los motivos que llevan a la terminación de su relación laboral deben estar asociados a factores objetivos que se desprendan del ejercicio de sus funciones y sean verificados por el Inspector de Trabajo

cuando se trate de *“asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público”*, en cumplimiento de las obligaciones internacionales, constitucionales y legales que tiene el Estado colombiano en materia laboral, con el fin de forjar *“relaciones laborales en una forma ordenada y constructiva”*.

Dicha prerrogativa no opera como un mandato absoluto y, por lo tanto, no significa que ningún trabajador protegido pueda ser apartado de su cargo. Lo que garantiza es que el despido no se produzca en razón de su especial condición, particularmente si se trata de una persona en situación de discapacidad física o mental. De esta manera, la mencionada protección no se traduce en la prohibición de despido o en la existencia de “un derecho fundamental a conservar y permanecer en el mismo empleo por un periodo de tiempo indeterminado”. Más bien, revela la prohibición constitucional para los empleadores de efectuar despidos fundados en causas discriminatorias en contra de la población más vulnerable entre los trabajadores.

En consecuencia, la Reforma Laboral le resta protección a nuestros pre-pensionados y discapacitados al momento de ser despedidos porque la función de la autorización del inspector de trabajo se imparte en virtud de la debida inspección, vigilancia y control de este.

Por tanto, el legislador debe propender por la protección de los minusválidos y los pre-pensionados para el ejercicio de sus derechos, el establecimiento de ventajas que les aligere la carga que supone una limitación física, sensorial o síquica, así como por el ofrecimiento de mecanismos adecuados para garantizar tal protección.

5. La Reforma Laboral cercena la libertad y autonomía empresarial y tampoco tiene en cuenta la sostenibilidad fiscal de las empresas. Lo cual sobrepasa la intromisión del Estado en el ámbito privado.

La Reforma Laboral planteada no tiene en cuenta lo mencionado por la jurisprudencia en sentencia C-263-2011, referente a clarificar que:

“(...) la libertad de empresa comprende la facultad de las personas de “(...) afectar o destinar bienes de cualquier tipo (principalmente de capital) para la realización de actividades económicas para la producción e intercambio de bienes y servicios conforme a las pautas o modelos de organización típicas del mundo económico contemporáneo con vistas a la obtención de un beneficio o ganancia”. Esta libertad comprende, entre otras garantías, (i) la libertad contractual, es decir, la capacidad de celebrar los acuerdos que sean necesarios para el desarrollo de la actividad económica, y (ii) la libre iniciativa privada. Su núcleo esencial comprende, entre otras prerrogativas, (i) el derecho a un tratamiento igual y no discriminatorio entre empresarios o competidores que se hallan en la misma posición; (ii) el derecho a concurrir al mercado o retirarse; (iii) la libertad de organización y el derecho a que el Estado no interfiera en los asuntos internos de la empresa como la organización empresarial y los métodos de gestión; (iv) el derecho a la libre iniciativa privada; (v) el derecho a la creación de establecimientos de comercio con el cumplimiento

de los requisitos que exija la ley; y (vi) el derecho a recibir un beneficio económico razonable.

En el modelo de economía social de mercado se reconocen las libertades económicas en cabeza de los individuos, entendidas éstas como la facultad que tiene toda persona de realizar actividades de carácter económico, según sus preferencias o habilidades, con miras a crear, mantener o incrementar su patrimonio; libertades que no son absolutas, pudiendo ser limitadas por el Estado para remediar las fallas del mercado y promover desarrollo con equidad. Se reconocen dos tipos de libertades económicas: la libertad de empresa y la libre competencia. Si bien las libertades económicas no son absolutas, éstas solamente pueden ser restringidas cuando lo exija el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación y, en virtud de los principios de igualdad y razonabilidad que rigen la actividad legislativa, cualquier restricción de las libertades económicas debe (i) respetar el núcleo esencial de la libertad involucrada, (ii) obedecer al principio de solidaridad o a alguna de las finalidades expresamente señaladas en la Constitución, y (iii) responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Respecto de cómo evaluar la razonabilidad y proporcionalidad de una medida que limita las libertades económicas, la Corte ha indicado que: en primer lugar, el Legislador debe tener en cuenta el tipo de actividad que desarrollan las empresas a las que va dirigida la regulación, su estructura organizativa, el mercado en el que se insertan, el tipo de financiamiento al que apelan, el servicio que prestan o el bien que producen o distribuyen, etc.; y en segundo lugar, se apela al juicio de proporcionalidad, mediante el cual se examina la finalidad de la medida, la idoneidad del medio elegido y su proporcionalidad en estricto sentido.(...)”

b. Consideraciones de Inconveniencia de la Reforma Laboral

Ahora bien, de no prosperar la primera manifestación técnica de este informe, hemos puesto a consideración algunas otras razones de peso que demuestran la inconveniencia para el país de la reforma laboral.

El mercado laboral es uno de los establecimientos económicos más importantes. Refleja, por un lado, la actuación de las empresas, **que deciden cuántos trabajos ofrecer y de qué tipo; y, por otro, la de los trabajadores, que pueden trabajar en empresas o por cuenta propia, o buscar oportunidades desde el desempleo.**

Es vital que el mercado de trabajo facilite que las empresas de baja productividad se reinventen o salgan del mercado, que las productivas crezcan y creen más empleos productivos, y que las que entran al mercado sean más productivas que las existentes; y es vital también que el mercado de trabajo contribuya a que cuando los trabajadores se ocupan por cuenta propia, tengan productividades similares a las que tienen cuando lo hacen en

las empresas. La razón es sencilla pero central: **la productividad de las empresas y los trabajadores de un país es la base de su prosperidad y crecimiento**³⁰.

El mercado de trabajo juega un rol doblemente importante en todas las sociedades: Los países que han logrado construir una prosperidad compartida lo han hecho, en gran medida, porque sus mercados laborales funcionan bien, en sus dos dimensiones. Primero, los trabajadores tienen protecciones eficaces, cuentan con oportunidades para obtener ingresos proporcionales a sus estudios, esfuerzo y experiencia. Segundo, las empresas tienen las condiciones para competir, adaptarse a los cambios y paradigmas, y de esta manera, poder crecer y crear empleos más productivos y mejor remunerados. **La clave del éxito ha estado en poner atención a ambas dimensiones simultáneamente: a la de bienestar social y a la de crecimiento económico; no a una a costa de la otra.**

Desafortunadamente, el mercado laboral en Colombia no se encuentra en óptimas condiciones, lo que constituye uno de los principales obstáculos en el camino hacia una sociedad más próspera e incluyente. Su mal funcionamiento se refleja en las dos dimensiones mencionadas: en la de bienestar social, pues los trabajadores no tienen las mejores condiciones y en la de crecimiento económico, **ya que el desempleo es persistentemente alto y la mayoría de los ocupados laboran por cuenta propia o en empresas muy pequeñas de baja productividad, situación que a su vez explica en parte por qué el crecimiento del país es inferior a su potencial.** *“El hecho de que uno de cada diez integrantes de la fuerza de trabajo esté desempleado, que seis de cada diez ocupados estén en la informalidad—entendida como la ausencia de contribución a la seguridad social—, y que ocho de cada diez empresas tengan entre uno y tres trabajadores, y no observen las regulaciones sobre salario mínimo y aportes a la seguridad social, es reflejo de un mercado laboral disfuncional”*³¹.

En Colombia se han realizado tres misiones de empleo: la primera en el año 1970; la segunda en 1984, y la última, en el gobierno de Iván Duque, cuyos resultados se dieron a conocer el año anterior y por ende, en tratándose de una “reforma laboral” es imposible desligarse de las conclusiones de esta misión que tiene la mayor cercanía temporal y de realidad social colombiana. Así las cosas, el primer llamado a la reorientación de este proyecto, es tener en cuenta lo que desde la década de los setentas no se desconoce y es, precisamente, aunar esfuerzos por minimizar los índices de informalidad y desempleo.

Además de lo anterior, siendo de conocimiento público que los cambios en la estructura del empleo, la evolución en las formas de trabajo, las figuras emergentes de distintas maneras de ejecución de una actividad laboral y los impactos y transformaciones que a nivel de la dinámica del trabajo trajo la pandemia, no es viable que quienes suscriben este informe

³⁰ Francisco Alvarado, Andrés Álvarez, Juan Camilo Chaparro, Carolina González, Santiago Levy, Darío Maldonado, Marcela Meléndez, Marcela Pantoja, Natafia Ramírez y Marta Juanita Villaveces. **REPORTE EJECUTIVO MISION DE EMPLEO 2020-2021.**

³¹ Francisco Alvarado, Andrés Álvarez, Juan Camilo Chaparro, Carolina González, Santiago Levy, Darío Maldonado, Marcela Meléndez, Marcela Pantoja, Natalia Ramírez y Marta Juanita Villaveces. **REPORTE EJECUTIVO MISION DE EMPLEO 2020-2021.** *Ídem.* **Negrita fuera del texto original.**

neguemos esta realidad latente y que, por el contrario, brilla por su ausencia en el Proyecto de Ley No. 166 de 2023 Cámara.

Es claro entonces concluir ante la insistencia de la misión, que **los ejes fundamentales que deben acompañar una reforma laboral son la generación de estrategias para solucionar los problemas estructurales del mercado laboral colombiano, que lleven a reducir los índices de informalidad y el desempleo, sumado a cambios profundos en materia de protección social y regulación laboral**³².

En conclusión, sea lo primero advertir, que el proyecto de reforma laboral, la estructuración de sus ejes temáticos, el desarrollo de sus artículos y el espíritu de su exposición de motivos, desconocen abiertamente las necesidades reales de Colombia en relación al mercado laboral.

Ahora, se argumentan las siguientes razones de inconveniencia de la Reforma Laboral:

1. La reforma laboral no responde a los principales problemas del mercado laboral colombiano: el desempleo y la informalidad

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) ha manifestado que una reforma laboral en Colombia debe impulsar la productividad y la equidad, para lo cual se debe de enfocar en mejorar los incentivos para la creación de empleo formal y aumentar las oportunidades laborales para las mujeres en el mercado de trabajo³³. Esto se encuentra acorde con lo indicado por el Consejo Colombiano de Competitividad que ha manifestado una reforma laboral debe hallar un equilibrio en el cual las personas tengan el mayor número de oportunidades posibles de generar un ingreso digno y con todos los amparos que le permitan tener una vida tranquila³⁴.

Al respecto, se debe de observar que la población en condiciones de informalidad no logra llegar al umbral de ingresos del salario mínimo. El 50% de los trabajadores informales ganan menos de un Salario Mínimo Mensual Legal Vigente (SMLMV), lo cual se debe principalmente a que para algunos empleadores les resulta oneroso realizar los aportes exigidos para llenar los requisitos de los vínculos formales, puesto que este costo representa una proporción muy elevada de su ingreso³⁵. A esto debe sumarse que, de acuerdo con la Alianza de Asociaciones y Miembros (ALIADAS), los trabajadores prefieren nuevas formas de vinculación que permita estabilidad laboral y autogestión de su tiempo.

³² Juliana Morad Acero. Diego Felipe Valdivieso Rueda. **OBSERVATORIO LABORAL PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA**. "Entrega 1. Proyecto de Reforma Laboral ¿Es el que requiere el mercado del trabajo para afrontar sus profundos desafíos?"

³³https://jssuu.com/ocd.publishing/docs/colombia_perspectivas_economicas_de_la_ocde_eo_11?fr=sYjQ3ZjYxMjMxNTE

³⁴Consejo Privado de Competitividad, Pro-Bogotá y Pro-Pacífico con la colaboración de Darío Maldonado y Cristina Fernández. (2023). Ideas para un mejor empleo en Colombia.

³⁵Según el Consejo Privado de Competitividad, Pro-Bogotá y Pro-Pacífico con la colaboración de Darío Maldonado y Cristina Fernández. (2023). Ideas para un mejor empleo en Colombia.

Adicionalmente, se observa que según el ranking 2023 de países más productivos de la OCDE, Colombia es el país más improductivo³⁶, siendo las principales causas de esta improductividad un menor acceso a tecnologías que hagan la actividad humana más eficiente y deficiencias en la formación, especialmente en habilidades como idiomas y el dominio de ciencias económicas y humanas³⁷.

Por lo que una remuneración del trabajo formal por horas permitiría que ese umbral de trabajadores informales cuyos ingresos no alcanza el SMLMV y que los trabajadores que quieran una estabilidad laboral y gestión de tiempo a la vez puedan tener acceso un empleo formal en condiciones dignas, con protección social y que sea viable para el sector productivo del país. Esto sin abandonar la premisa fundamental que debe guiar la reforma laboral, a saberse, el diseño de estrategias que permitan la generación de empleo formal en el país, así como la permanencia de los trabajadores formales en el mercado de trabajo colombiano, a través de la generación de subsidios para la creación de nuevos empleos.

Concluyendo la OCDE que, son los altos costos laborales actuales, los que mantienen las tasas de informalidad y desempleo en los actuales dígitos³⁸, por lo que ha manifestado que la fórmula para promover un mercado de trabajo colombiano más dinámico, y por consiguiente que genere mayor empleo formal, es a través de la reducción de los costos del empleo formal más la garantía de acceso a un sistema de protección social para todos³⁹.

2. La propuesta de reforma laboral del Ministerio del Trabajo atenta contra la estabilidad financiera del mayor empleador del país: las MiPymes

El tejido empresarial colombiano está conformado en más del 98% por micro y pequeñas empresas: 93.2% microempresas y 4.8% pequeñas⁴⁰. Esto, según datos de la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio (CONFECÁMARAS)⁴¹, junto con las medianas, que participan en un 1.4% del mercado laboral (99.4% en total).

De acuerdo con la encuesta de Encuesta de Desempeño Empresarial del IV Trimestre de 2022 de la Asociación Colombiana de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (ACOPI), el 66.5% de los de los empresarios MiPymes entrevistados prioriza el uso de los contratos de trabajo a término fijo o por obra o labor en contraste con el 33.5% que hace uso de los contratos de trabajo a término indefinido⁴².

³⁶<https://www.oecd.org/sdd/productivity-stats/oecd-compendium-of-productivity-indicators-22252126.htm>

³⁷https://www.larepublica.co/economia/colombia-el-pais-que-tiene-mas-festivos-y-asi-como-es-madrugador-es-improductivo-3620456?utm_term=Autofeed&utm_medium=Social&utm_source=LinkedIn#Echobox=1684766539

³⁸ https://www.oecd-ilibrary.org/sites/991f37df-es/index.html?itemId=/content/publication/991f37df_es

³⁹https://www.oecd-ilibrary.org/sites/efa41fd3-en/1/1/index.html?itemId=/content/publication/efa41fd3_en&csp=2f00b899b67cc59191158bc7ce842511&itemGO=oecd&itemContentType=book

⁴⁰<https://confecamaras.org.co/noticias/876-las-empresarios-del-pais-realizaron-en-las-camaras-de-comercio-mas-de-2-161-000-renovaciones-de-los-registros-mercantiles>

⁴¹<https://confecamaras.org.co/noticias/876-las-empresarios-del-pais-realizaron-en-las-camaras-de-comercio-mas-de-2-161-000-renovaciones-de-los-registros-mercantiles>

⁴² Siguiendo a ACOPI. Reforma laboral: ¿un cambio necesario para el bienestar de los trabajadores o un desafío para las MiPymes? 2023.

Adicionalmente, según el DANE en Colombia para el 2022 existían 6.887.314 Micronegocios, es decir, emprendimientos que emplean menos de 9 trabajadores, de estos Micronegocios el 15% emplean a una o más personas. Los Micronegocios no tienen la capacidad financiera para asumir costos adicionales relacionados con carga prestacional asociada con los trabajadores.

Se observa también que de acuerdo con CONFECÁMARAS tan solo el 33.5% de las empresas sobreviven el término de 5 años por lo que se hace necesario apoyar a las micro y pequeñas empresas para que puedan permanecer y generar empleo.

De esta forma, debe observarse que mayores costos en la salida de empleados, reduce las posibilidades de generar empleos formales a término indefinido, especialmente para las MiPymes, que como se dijo, son la mayoría del tejido empresarial del país.

Esto fundamentado en el estudio del Banco de la República que indicó el aumento de este monto de indemnización tendrá un incremento del costo como porcentaje de masa salarial de entre 1,15 y 1,94 billones COP⁴³.

Lo anterior es respaldado por Fedesarrollo que ha indicado que el aumento de los costos no salariales por cuenta del incremento en los costos de despido generaría un aumento de la informalidad en 2,1%, esto es, una pérdida de 460.000 empleos formales⁴⁴.

También se resalta que Fedesarrollo ha indicado que los más afectados por el incremento de los costos laborales son micro establecimientos, previendo que lo producto de las medidas establecidas en la reforma laboral el aumento de los costos laborales sería de aproximadamente un 18,6% lo cual significa que las utilidades de estos establecimientos caigan en un 18,6% teniendo que disminuir horas de trabajo, lo cual afecta la producción. Para compensar estos costos, seguramente deberán trasladar el costo al consumidor final, afectando la capacidad de acceso a los productos de la mayor parte de la población o en definitiva el cierre de las operaciones⁴⁵.

Adicionalmente, este aumento en los costos laborales va en contravía de lo definido por la OCDE que ha manifestado la fórmula para promover un mercado de trabajo más dinámico, y por consiguiente que genere mayor empleo formal, es a través de la reducción de los

⁴³Grupo de Análisis del Mercado Laboral (GAMLA). Subgerencia de Política Monetaria e Información Económica del Banco de la República. (2023). Estabilidad en el mercado laboral y análisis cuantitativo de algunos impactos del proyecto de ley de reforma laboral. Núm. 26. <https://repositorio.banrep.gov.co/bitstream/handle/20.500.12134/10626/reporte-de-mercado-laboral-abril-2023.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

⁴⁴https://www.fedesarrollo.org.co/sites/default/files/DocumentosTrabajo/analisis_y_recomendaciones_sobre_las_reformas_laboral_y_pensional_fedesarrollo.pdf

⁴⁵ Ibidem.

costos del empleo formal más la garantía de acceso a un sistema de protección social para todos⁴⁶.

No debe perderse de vista que la principal consecuencia positiva de la externalización de los servicios es que se logra mayor productividad, pues es posible encontrar ayuda experta, mejorando el flujo de procesos y el suministro de servicios, lo cual termina produciendo más oportunidades de negocios y más fuentes de empleo. Así, con un mercado económico próspero y sólido, habrá lugar a creación de empleos productivos y por supuesto, bien remunerados.

Además de su utilidad operativa, los servicios tercerizados son fuente de empleo formal en el país, desde los asuntos generales como vigilancia o aseo, hasta cuestiones muy especializadas como contabilidad o logística, tal como indicamos anteriormente.

Todas estas restricciones y rigidez, que plantea la reforma, lo que generan en la práctica es casi la abolición del outsourcing en Colombia, menos competitividad, menos crecimiento y más desempleo e informalidad.

Ello, teniendo en cuenta que en el mejor de los casos se preferirá tercerizar con contratistas grandes, dejando de lado las Mipymes o se mantendrá en la informalidad a los trabajadores, en razón de los altos costos que representa la adquisición del servicios; y, en el peor de los escenarios, las MiPymes dedicadas a servicios tercerizados deberán cerrar, pues representará una carga excesiva igualar laboralmente al colaborador de su cliente, quien en muchas ocasiones es una gran empresa, luego entonces sus beneficios laborales son considerables.

De igual forma, debe tenerse en cuenta que cualquier aumento en los costos debe estar sustentada en la reducción de desempleo e informalidad en el país, no a plazos o paso de tiempos como se pretende con el incremento del recargo por jornada laboral nocturna.

Así, se considera necesario adoptar una estructura de costos laborales reducida asociada con los aportes a la seguridad social de estas empresas durante los primeros años, aplicándoseles un incremento de forma progresiva, en aras de que una vez vayan alcanzando una sostenibilidad financiera cumplan al 100% las obligaciones en materia de seguridad social que le aplica a todos los empleadores.

Esto permitiría mejorar las tasas de supervivencia de las micro y pequeñas empresas en Colombia, que en su mayoría tienden a cerrar operaciones dentro los primeros 5 años de operación, de acuerdo a los últimos informes de Confecámaras, al reducir los costos asociados a los aportes a la seguridad social de estas empresas durante los primeros años, aplicándoseles un incremento de forma progresiva, en aras de que una vez vayan

⁴⁶OECD. *Reviews of Labour Market and Social Policies: Colombia 2022*. <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/efa41fd3-en/1/1/index.html?itemId=/content/publication/efa41fd3-en&csp=2f00b899b67cc59191158bc7ce842511&itemIGO=oecd&itemContentType=book>

alcanzando una sostenibilidad financiera cumplan al 100% las obligaciones en materia de seguridad social que le aplica a todos los empleadores.

Lo anotado, adquiere mayor relevancia si partimos de Colombia no es un país de legislación laboral precaria. En relación con nuestros vecinos del continente, somos actualmente el país que, junto con Perú, remunera con mayor recargo (35%) la actividad nocturna en Latinoamérica.

Con la presente ponencia se pretende, además, ampliar la jornada nocturna hasta 10 u 11 horas, lo que claramente representará un aumento exorbitante en los costos laborales, restándonos competitividad con nuestros pares.

Vale la pena resaltar que el sector económico más impactado por esta medida sería el del turismo, bares y restaurantes, que además se caracteriza, por ser mayoritariamente liderado por pequeñas y medianas empresas y también, por contar con un alto porcentaje de informalidad. Así las cosas, las medidas aquí indicadas incentivan más dicha informalidad, inclusive haciendo que los formales migren a la informalidad o que tales empresarios prefieran mantener informalmente a las personas que laboran en el sector.

Finalmente, el Centro de Estudios de Derecho de la Competencia (CEDEC) de la Universidad Javeriana considera que el aumento de los costos laborales puede traer como consecuencia:

- Aumento en los precios de los productos o servicios.
- Disminución de la calidad de los productos o servicios.
- Disminución de la rentabilidad de las empresas.
- Disminución de la competencia en el mercado.
- Despidos.
- Pérdida de competitividad de las PYMES.
- Pérdida de competitividad de los productores locales⁴⁷.

3. Los costos de salida que plantea la jornada laboral lo que genera es una inamovilidad en el empleo que podría ser perjudicial para el mercado laboral, especialmente para las MiPymes

La Misión de Empleo 2020 - 2021 indicó que se debe tener cuidado con la estabilidad laboral reforzada pues esta podría tener un efecto dañino en el mercado laboral en la medida que no permite las empresas ajusten sus plantas de trabajo a las nuevas tecnologías para responder a la competencia o asuntos fuera de su control, teniendo que adaptar cambios en la estructura organizacional de sus empleados, siendo pocos los trabajadores quienes

⁴⁷ Centro de Estudios de Derecho de la Competencia (CEDEC). *Análisis del proyecto de reforma laboral desde el punto de vista de competencia*. Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá. Junio de 2023.

se benefician de la estabilidad, reduciendo el empleo formal e incidiendo en arreglos contractuales que deprimen la productividad⁴⁸.

En este mismo sentido, la Misión indicó que se debería promover la protección de los trabajadores con un Mecanismo de Protección al Cesante reforzado no con estabilidad en un empleo, a través por ejemplo de la financiación de las cesantías para que cumplan el fin para el que fueron creadas⁴⁹.

De igual manera, debe tenerse en cuenta que el concepto de estabilidad laboral en el mundo cambió, se debe es fortalecer el seguro de desempleo y servicio al empleo de tal manera que se generen más contratación y oportunidades en relación con el mercado laboral.

De esta forma, y bajo el concepto del “triángulo de oro” o flexiseguridad como modelos de organización del trabajo, se observa que el concepto de estabilidad exige se debe es crear un seguro de desempleo y servicio al empleo de tal manera que se generen más contratación y oportunidades en relación con el mercado laboral. Establecer mayores indemnizaciones por antigüedad estimula la desvinculación de empleados previo al cumplimiento del término en que aumenta la indemnización⁵⁰.

De igual forma, de acuerdo con el Centro de Estudios de Derecho de la Competencia de la Universidad Javeriana, el aumento en los costos por el aumento de las indemnizaciones por despido sin justa causa *“(…) puede generar fricciones en la movilidad laboral y obstaculizar la capacidad de las empresas para responder de manera oportuna y necesaria a las demandas cambiantes de productividad. Este aumento en los costos asociados con la terminación de contratos puede desincentivar a las empresas para realizar ajustes eficientes en su fuerza laboral, lo cual puede limitar su capacidad de adaptarse rápidamente a las condiciones del mercado y mantener su competitividad”*. Agregando que: *“Si bien podría pensarse que este es un costo que no afecta a los empleadores salvo que decidan despedir a uno de sus trabajadores, lo cierto es que para una planeación financiera adecuada se debe hacer una provisión de su valor, por lo que su aumento podría tener efectos independientemente de la ocurrencia del despido”⁵¹.*

La proposición de estabilidad laboral reforzada que se revisa se traduce en un aumento de los costos laborales, lo cual va en contravía de lo definido por la OCDE, que ha manifestado que la fórmula para promover un mercado de trabajo más dinámico, y por consiguiente que

⁴⁸https://www.misionempleo.gov.co/Documentos%20compartidos/Informe_Final_Doc_Diagnostico/Reporte_ejecutivo_Mision_de_Empleo.pdf?utm_source=Mision&utm_medium=web

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ Blancas, C. (2012). Flexiseguridad, derecho al trabajo y estabilidad laboral. *Revista de la Facultad de Derecho PUCPP*, no. 68, pp. 383 – 402.

⁵¹ Centro de Estudios de Derecho de la Competencia (CEDEC). *Análisis del proyecto de reforma laboral desde el punto de vista de competencia*. Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá. Junio de 2023.

genere mayor empleo formal, es a través de la reducción de los costos del empleo formal más la garantía de acceso a un sistema de protección social para todos⁵².

Por lo anterior, incluir fueros o protección de estabilidad laboral reforzada adicional a las ya existentes limita la facultad discrecional del empleador de terminar un contrato de trabajo sin que haya razón alguna, por simples razones de conveniencia. En este sentido, lo que debe plantearse es que las empresas revisen y estructuren, previa a la terminación del contrato sin justa causa, la razón de la terminación para poder defender que no es por razones discriminatorias, pero sin que estas se presuman legal o de derecho y sin que la consecuencia sea la ineficacia del despido y en consecuencia en reintegro de la trabajadora o el trabajador.

Así, al establecer mayores indemnizaciones por antigüedad estimula la desvinculación de empleados previo al cumplimiento del término en que aumenta la indemnización. Debe mantenerse el mismo número de días de indemnización dese el año segundo, y subsiguientes.

También debe observarse que ampliar las clases de fueros y extender sus tiempos más allá de lo establecido por ley y jurisprudencialmente, afecta la productividad laboral de las empresas y los costos laborales de las pequeñas y microempresas, costos que para estas son imposibles de solventar.

En este caso, lo hacen, por ejemplo, con el fuero de pre pensionables que mantienen aun cuando ya el empleado ha cumplido con las semanas (la Corte Constitucional indicó que no procede en sentencia SU003 de 2018) o bien el de maternidad que amplían plenamente hasta los 6 meses posteriores al parto.

De hecho, ya la Corte Constitucional se ha pronunciado en este sentido. Así lo hizo cuando moduló su postura sobre el fuero de maternidad en sentencia SU-075 de 2018, indicando que la rigidez excesiva hacía menos atractiva la contratación de mujeres.

Recordemos que Colombia es un país con altos índices de desempleo y una informalidad del 57% que además tiene un tejido empresarial compuesto en un 99% por MiPymes. Por ello, estas trabas para la generación de empleo deben rechazarse.

En este contexto debe observarse también el ausentismo que se presenta en las empresas y el cual se encuentra directamente asociado con el inadecuado diagnóstico de incapacidades y la formulación de restricciones médicas y reubicaciones, la poca capacidad de atención y control que han demostrado las instituciones relacionadas con el sistema y el abuso del principio de estabilidad laboral reforzadas, que de acuerdo con la octava versión de la Encuesta de Ausentismo Laboral del Centro de Servicios Laborales (CESLA) de la

⁵²OECD. *Reviews of Labour Market and Social Policies: Colombia 2022*. <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/efa41fd3-en/1/1/index.html?itemId=/content/publication/efa41fd3-en&csp=2100b899b67cc59191158bc7ce842511&itemIGO=oecd&itemContentType=book>

ANDI representó para el años 2021 un sobrecosto para las empresas de 3.4% más sobre el salario de cada trabajador⁵³.

4. La regulación del derecho laboral colectivo sin observancia del derecho de asociación sindical y huelga como derechos fundamentales

De conformidad con el artículo 152 de la Constitución, el Congreso de la República debe regular los derechos y deberes fundamentales de las personas, así como los procedimientos y recursos para su protección a través de una ley estatutaria que exige dos características (i) mayorías absolutas en el Congreso y (ii) aprobación previa por la Corte Constitucional. Ahora, en términos de procedimiento legislativo, estas leyes inician su trámite en la Comisión Primera, bien sea de Senado o de Cámara de Representantes, mientras que las referidas a asuntos laborales deben tramitarse en la Comisión Séptima de estas.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-015 de 2000, ha dicho que esta garantía especial de la reserva estatutaria lo que busca es someter a mayor discusión democrática y control la regulación de ciertas materias que cuentan con un trámite legislativo cualificado debido a su importancia para el Estado Social de Derecho, como lo son los derechos fundamentales.

De la misma manera, la Corte Constitucional en sentencias T-374 de 1996 y 619 de 2016 ha indicado que el derecho de asociación sindical tiene el carácter de derecho constitucional y fundamental y, el derecho a la huelga en servicios públicos esenciales se encuentra constitucionalmente prohibido, por lo que al tener rango constitucional ambos aspectos, su modificación debe provenir de una ley estatutaria, que garantice el debate democrático cualificado que el constituyente determinó se debería tener.

En este sentido, el Centro de Estudios de Derecho de la Competencia (CEDEC) de la Universidad Javeriana advierte que la negociación colectiva por sectores económicos podría llevar a que se realicen prácticas restrictivas de la competencia a través de la negociación colectiva con un sindicato como también podrían implicar acuerdos restrictivos en la forma de cártel, pues los convenios de un determinado nivel de actividad empresarial implicarían que ninguna de las empresas de determinado nivel de actividad empresarial, de igual o inferior nivel, pueda competir con variables distintas a las concertadas⁵⁴.

De igual forma, se observa que, al eliminar la figura del pacto colectivo, se estaría limitando el derecho de asociación de los trabajadores no sindicalizados, así como su derecho de pertenecer o no a un sindicato (derecho de asociación en su alcance negativo),

⁵³<https://www.andi.com.co/Home/Noticia/17350-se-adelanto-el-segundo-encuentro-nacion#:~:text=Cartagena%2C%203%20de%20noviembre%20de%202022.&text=Adem%C3%A1s%2C%20se%20estima%20que%20se,por%20ausentismo%20en%20el%20pa%C3%ADs>

⁵⁴ Centro de Estudios de Derecho de la Competencia (CEDEC). *Análisis del proyecto de reforma laboral desde el punto de vista de competencia*. Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá. Junio de 2023.

obligándolos a formar un sindicato para actuar de manera colectiva y obtener beneficios colectivos.

También, debe mantenerse la restricción de la huelga en servicios públicos esenciales, ya que el Estado debe garantizar la continuidad en la prestación de ciertos servicios públicos, por los graves efectos que su interrupción total podría tener en los derechos de los ciudadanos. En sentencias C-473 de 1994 y C-450 de 1995, la Corte Constitucional ya se ha pronunciado indicando que esta limitación se encuentra constitucionalmente justificada, por lo ya expuesto.

El Alto Tribunal Constitucional en Sentencia C-296 de 2008 ha indicado que la propia Constitución defiere al legislador la reglamentación del derecho de huelga, lo cual implica que éste se encuentra habilitado para fijar las condiciones para su ejercicio, así como para establecer limitaciones a esta, que resulten razonables y proporcionales. De ahí la necesidad de incluir un término de duración para la huelga.

Así las cosas, eliminar el término de duración para la huelga, resulta injustificado e inclusive, arbitrario, máxime cuando expone a las partes a conflictos colectivos interminables.

c. Consideraciones finales sobre la Reforma Laboral

En resumen, la reforma laboral en cuestión debería ser considerada como una ley estatutaria debido a su impacto directo en derechos fundamentales antes citados, además de su importancia para el Estado Social de Derecho y la necesidad de una mayor consenso, discusión y control democrático sobre las modificaciones propuestas. Esto garantizaría una protección adecuada de los derechos laborales y una revisión más exhaustiva de los cambios propuestos en el marco normativo.

Si bien la Reforma Laboral aborda la modificación de los principios constitucionales del derecho laboral, alterando de manera estructural los derechos y deberes de las partes en la relación laboral, así como la forma de contratación. A la par que regula, amplía y limita los derechos en el ámbito del derecho colectivo, también establece presunciones en nuevas actividades o labores productivas.

No obstante, a continuación, se presentan consideraciones críticas sobre varios aspectos de la reforma:

1. **Limitación de pactos colectivos:** La prohibición de aplicar pactos colectivos en aspectos relacionados con las condiciones de trabajo y empleo se percibe como una violación al derecho de asociación de los trabajadores no sindicalizados (art 77). Esto restringe la libertad de asociación, negociación y expresión para un gran porcentaje de trabajadores. Además, la limitación a la afiliación simultánea a otro u otros sindicatos del mismo nivel o unidad de negociación también restringe de manera sustancial el derecho de asociación (art 67).
2. **Restricción a la contratación mediante servicios:** La prohibición de contratar personas naturales mediante contratos de prestación de servicios para actividades

subordinadas por empresas privadas (art 47) es vista como una limitación al derecho al trabajo y a la flexibilidad laboral, ya que no permite la concurrencia de múltiples contratos.

3. **Ampliación del concepto de empleador:** La reforma propuesta amplía el concepto de empleador, desnaturalizando la relación laboral y extendiendo normas del derecho colectivo a actividades reguladas por materias civiles o comerciales.
4. **Cobro de cuota sindical:** La extensión del cobro de cuota sindical a trabajadores no sindicalizados que se beneficien de convenciones colectivas se considera injusta, ya que limita el salario y puede percibirse como una deducción no autorizada. (art 71)
5. **Modificación de la representatividad sindical:** La reforma estructuralmente modifica la representatividad de las organizaciones sindicales minoritarias en las negociaciones colectivas, estableciendo un número específico para integrar la mesa de negociación, lo cual atenta contra el ejercicio del derecho de asociación y negociación colectiva. (art 76)
6. **Cambios en las causales de ilegalidad de la huelga:** La reforma reduce las causales de ilegalidad de la huelga, lo que podría aumentar la conflictividad laboral y limitar la capacidad productiva, especialmente en servicios públicos esenciales. (art 86)

Se concluye que la reforma laboral planteada amerita un trámite estatutario debido a su impacto en varios derechos fundamentales. Además, se destaca la importancia de abordar los problemas estructurales del mercado laboral colombiano, como la informalidad y el desempleo.

En general, es una reforma laboral que no aborda adecuadamente las realidades del mercado laboral colombiano y plantea medidas que podrían tener efectos negativos en la flexibilidad, autonomía y productividad empresarial, así como en la seguridad jurídica y bienestar de los trabajadores.

Por lo ya expuesto, se señala la enorme preocupación por la estabilidad laboral absoluta propuesta en la reforma, que propone elevar a rango legal fueros que podrían desincentivar la contratación y generando inseguridad jurídica al no ser taxativos, esto podría afectar negativamente la inversión extranjera, la flexibilidad empresarial y aumentar la conflictividad y litigiosidad laboral en el país.

A continuación, se esbozarán argumentos en contra por cada tema que modifica la Reforma Laboral.

En el aspecto estructural, se aborda la preocupación sobre la estabilidad laboral. Se argumenta que el proyecto malinterpreta la estabilidad laboral al proponer un esquema de inamovilidad laboral, imponiendo contratos indefinidos y limitando la autonomía de las partes. Se señala que esto afectaría la flexibilidad y la toma de decisiones empresariales, contraviniendo el derecho a la libertad de empresa.

En relación con la regulación de la terminación del contrato de trabajo, se critica la imposición de trámites adicionales ante el Ministerio de Trabajo para casos de estabilidad laboral reforzada, generando demoras y denegación de justicia. También se cuestiona la inclusión del reintegro de trabajadores en misión a empresas usuarias, lo cual se interpreta como un intento de introducir un esquema de inamovilidad laboral.

Además, sobre la estabilidad en contratos a término fijo, se destaca que la propuesta de transitar automáticamente de contratos a término fijo a indefinido por el paso del tiempo o por dudas sobre el cumplimiento de requisitos, desconoce el acuerdo entre las partes y contradice jurisprudencia previa de la Corte Constitucional.

Entre otras, se reprocha el cambio en las indemnizaciones por despido sin justa causa, estableciendo un piso de 45 días de salario, porque se percibe como un incremento de costos para las empresas y un desincentivo para la formalización del empleo. Asimismo, se critica la inversión de la carga de la prueba en casos de despido discriminatorio, argumentando que esto puede generar presunciones injustas.

Por otra parte, la inclusión de **acciones de reintegro** y sanciones por despido discriminatorio, según el artículo 10 del proyecto, se critica por invertir la carga de la prueba, exigiendo al empleador demostrar criterios objetivos para el despido. Esto podría aumentar la conflictividad laboral y la litigiosidad, ya que el reintegro se habilitaría si no se acreditan razones objetivas.

En cuanto a la **tercerización y empresas de servicios temporales**, se critica la restricción de contratos con estas empresas para necesidades permanentes o misionales, argumentando que atenta contra la libertad económica y crea incertidumbre jurídica. Se destaca el papel positivo de la tercerización en la generación de empleo formal y la contribución a la seguridad social.

Cabe cuestionar, además, la extensión de la solidaridad a contratistas independientes, considerándola una carga económica para las empresas y un desestimulo para la vinculación de contratistas, esta medida per se contradice el principio de igualdad de oportunidades y genera pérdida de empleos formales.

Frente a la propuesta que atañe a la **prescripción laboral**, el planteamiento sobre la modificación de los periodos de prescripción en los artículos 488 del CST y 151 del CPT y la SS es crítico porque ampliar la prescripción de tres a cinco años, y contarla desde el final de la relación laboral, generarían un periodo prescriptivo de hasta diez años. Tal prolongación de la prescripción afectaría situaciones actualmente prescritas, lo que añade un grado adicional de incertidumbre y podría tener repercusiones negativas en el atractivo de inversión del país.

De pasar así la reforma, el Gobierno Nacional también deberá tener en cuenta que, al incrementar el término de prescripción, incrementará la conflictividad judicial, por lo que debe revisar la capacidad instalada de los jueces para evitar la congestión judicial y cumplir con la finalidad de impartir justicia de forma oportuna.

En el análisis de la sección sobre **automatización**, se resalta la rapidez con la que la inteligencia artificial y la automatización están transformando la economía y la industria. Y la legislación propuesta introduce obstáculos innecesarios para la modernización y automatización de las empresas al imponer requisitos previos a la consulta sindical y al Ministerio del Trabajo. Se enfatiza que esto, afectaría la libertad empresarial y desincentivaría la innovación al imponer cargas administrativas adicionales.

La percepción del proyecto de ley en crear un "fuero de automatización" al requerir la aprobación del sindicato y del Ministerio del Trabajo para los procesos de modernización podría obstaculizar la capacidad de las empresas para adaptarse a las nuevas demandas del mercado global y afectar negativamente el atractivo de inversión en Colombia. Esto no es progreso, es retroceso.

En relación con **las plataformas digitales**, se destaca el impacto positivo que han tenido en la economía y en la vida de los colombianos, especialmente durante la pandemia. La crítica principal se dirige a la propuesta de imponer la naturaleza laboral a los trabajadores de plataformas digitales, argumentando que esto restringiría la libertad de oficio y tendría consecuencias negativas en la capacidad de contratación de estas empresas.

Se resalta que la imposición de la naturaleza laboral a través de contratos de trabajo tradicionales podría afectar la flexibilidad y la inmediatez que ofrecen las plataformas digitales a los trabajadores. Desde ya, se advierte sobre la posibilidad de pérdida de empleos y la disminución de oportunidades laborales para aquellos que actualmente se benefician de este tipo de aplicaciones.

En resumen, la preocupación por el impacto en la seguridad jurídica, la libertad empresarial y la flexibilidad laboral, que llevan inmersas las propuestas legislativas del Gobierno Nacional podrían tener consecuencias negativas en la inversión y el empleo en Colombia.

Con relación al **contrato de aprendizaje**, se destaca el papel crucial del SENA en la educación colombiana, que ha venido proporcionando oportunidades educativas a poblaciones de bajos ingresos y zonas remotas, el cual a través de leyes como la 119 de 1994, la 789 de 2002 y el decreto 1338 de 2018, se logró fortalecer el vínculo entre el SENA y las empresas, estableciendo cuotas de aprendices y obligaciones para contratar egresados. Actualmente, las empresas deben tener un aprendiz por cada veinte trabajadores, con opciones de monetización para empresas más pequeñas.

Ahora, pretender modificar el contrato de aprendizaje a conveniencia aumentaría la precarización laboral y afectaría la capacitación de los estudiantes, desincentivando a las empresas a contratar aprendices, esto podría dejar a los jóvenes sin opciones laborales formales, ya que el mercado laboral no absorbería a todos los aprendices.

Frente al **Trabajo Migrante**, si bien es importante garantizar condiciones humanitarias para esta población ya contamos con normas que así lo dictan, como el Decreto 216 y la Ley

2136 de 2021. No obstante, apoyamos el fomento al empleo para la población migrante, buscando su inserción en el mercado laboral de manera justa.

Sin embargo, se plantea la preocupación de que la propuesta de inclusión en el Estatuto Laboral pueda desconsiderar mecanismos de registro y control ya establecidos, poniendo en riesgo la seguridad nacional y ciudadana. Se enfatiza la importancia de no comprometer el avance logrado en la Política Integral Migratoria del Estado.

Por otra parte, referente al **trabajo rural** se resalta la alta informalidad en el trabajo rural (86%) y la necesidad de formas de contratación que se ajusten a las características específicas del sector. Se señala que la propuesta de la reforma laboral no aborda el problema central de la dificultad para formalizar la mano de obra en el campo.

La creación del **Jornal Agropecuario** se considera interesante, pero se argumenta que imponer condiciones establecidas para el trabajo rural podría ser oneroso para los pequeños productores. Se sostiene que la reforma aumentaría los costos laborales, generando presión inflacionaria y afectando a los consumidores.

Además, se critica la limitación de los contratos a término fijo a 27 semanas continuas, lo que se percibe como una restricción innecesaria que podría aumentar la rotación de personal. Pareciera no tener en cuenta las realidades del campo donde la forma de trabajar depende mucho del tipo de cultivo, del clima, de la temporada y del lugar.

En cuanto a la modificación propuesta para los **dominicales y festivos**, el aumento propuesto en los porcentajes de recargo para tales día representa un desafío significativo para las empresas. Según la encuesta de FENALCO, el 85% de las empresas realiza trabajos en horario nocturno, dominical y festivo. Este aumento en los costos laborales afectaría directamente a la mayoría del tejido empresarial, generando un incremento del 51,9% en los recargos, pasando del 3,71% al 5,6% de la nómina total.

Estos aumentos, de ser aprobados, podrían impactar negativamente en la iniciativa de lograr ciudades 24 horas en Colombia, ya que muchas actividades comerciales y de servicios se llevan a cabo en estos días. Además, la consideración de pagar el 300% del salario por trabajar un domingo, según el Colegio de abogados del trabajo, podría aumentar la informalidad laboral y desincentivar la apertura de comercios en estos días.

El incremento en los recargos dominicales y la ampliación del concepto de jornada nocturna no solo aumentan directamente el costo laboral por recargos, sino que también influyen en el cálculo de prestaciones sociales, aportes a la seguridad social y otras obligaciones laborales, siendo un retroceso para el empleador.

En línea con lo anterior, la **jornada laboral** que el proyecto propone extender en cuanto a la jornada nocturna de 9 a 12 horas, desencadenaría un aumento en los costos laborales, especialmente para sectores económicos que operan en horarios nocturnos, como comercio, turismo, seguridad privada y transporte. Según el gremio, estas disposiciones

podrían aumentar los costos laborales hasta en un 17%, afectando la competitividad de las empresas y, en algunos casos, llevándolas a trasladar esos costos a los consumidores.

En un contexto de alta inflación y una inminente desaceleración económica, trasladar estos costos a los consumidores podría no ser viable, y las pequeñas empresas, con poco margen de maniobra, podrían enfrentar dificultades financieras insuperables. Además, según el sondeo de ACOPI, el 57.1% de los empresarios MiPymes encuestados afirmó que sus costos aumentarían entre el 1% y el 40%, con consecuencias como la disminución de puestos de trabajo y el cierre de empresas.

Ahora, en cuanto a la **licencia de paternidad**, el incremento propuesto generaría impactos significativos en los costos para los empleadores. Cabe resaltar que, el costo fiscal estimado por el Banco de la República sería de alrededor de 1,1 billones de pesos, y según ASOCOLFLORES, esto representaría un aumento del 8% en los costos de nómina, equivalente a unos 300.000 millones de pesos anuales adicionales.

La falta de limitaciones al matrimonio o unión marital de hecho entre trabajadores, según ACOPI, podría resultar en la pérdida de dos empleados para las empresas, incrementando aún más los costos.

Asimismo, el aumento propuesto en la licencia de paternidad podría restar competitividad al país en comparación con sus pares regionales y no equipararse con las prácticas observadas internacionalmente.

La **reducción de brechas** que pretenden la Reforma Laboral con la definición amplia de violencia y acoso en el proyecto de ley, que incluye espacios públicos y domésticos, podría vulnerar la intimidad familiar de los trabajadores, y esto podría dar lugar a posibles violaciones de derechos fundamentales.

El aumento de la licencia de paternidad, aunque es una medida positiva en términos de equidad, debe ser analizado cuidadosamente en términos de su impacto fiscal y en la responsabilidad de la entidad que asumirá los costos.

En cuanto a la **asociación sindical**, se destaca que el proyecto propone cambios en el reconocimiento de permisos sindicales sin necesidad de justificación, lo que podría llevar a un uso abusivo de este derecho, esta medida ignora la jurisprudencia existente sobre la negación de permisos en casos de afectación en el servicio.

Además, la obligación de entregar información de los trabajadores a las organizaciones sindicales plantea preocupaciones sobre la violación del derecho de habeas data de los trabajadores al divulgar información sin su autorización.

La reforma en su afán de aumentar la afiliación sindical termina siendo un irrespeto al derecho de los trabajadores de no afiliarse. Además, la propuesta deja de lado que la libertad sindical no es un derecho absoluto e ilimitado, y su ejercicio debe ser razonable y proporcional.

En relación con la **negociación colectiva**, se argumenta que los cambios propuestos podrían tener impactos negativos, como la desaparición de pequeños sindicatos, vulneración de la libre competencia, inflexibilidad laboral y pérdida de autonomía empresarial porque la proliferación de fueros sindicales, la participación de federaciones y confederaciones en la votación de huelgas, y la extensión de los beneficios de las negociaciones colectivas a empresas con diferentes formas de contratación, demuestran que la propuesta no considera las condiciones operativas y económicas propias de cada empresa, afectando la libertad de empresa y generando riesgos para la generación de empleo formal, así como un aumento generalizado de costos.

En consecuencia, se sostiene que estas disposiciones del proyecto de ley serían inconstitucionales por violar los derechos fundamentales de asociación y negociación, ejemplo de ello es la prohibición de pactos colectivos con trabajadores no sindicalizados.

En el tema de la **huelga**, se critica la ampliación propuesta de su concepto y la reducción de requisitos para su realización, lo que podría conducir a huelgas sin límites temporales y con posibles afectaciones a la seguridad jurídica. También se destaca la posibilidad de realizar huelgas en servicios públicos esenciales, lo cual genera preocupaciones sobre la prestación de servicios mínimos y la seguridad de los poner en peligro derechos fundamentales de los ciudadanos y cuestiona la interpretación de la prohibición de la huelga en servicios esenciales establecida en la Constitución.

Al respecto, se critica la propuesta de modificar el concepto de huelga y darle un estatus de derecho fundamental como si este fuese absoluto y sobre todo, modificando su núcleo esencial lo cual es abiertamente inconstitucional por vulnerar el trámite legislativo correspondiente.

Por otra parte, se destaca que la propuesta solo menciona que las huelgas contractuales tendrán requisitos, mientras que otras modalidades no requerirán procedimientos de conciliación, lo que podría generar una falta de reglas mínimas de procedimiento y afectar la seguridad jurídica. En adición, se reprocha que la propuesta de permitir la aprobación de huelgas por mayoría simple de los trabajadores afiliados al sindicato, siempre que agrupen la tercera parte de los trabajadores de la empresa podría llevar a situaciones problemáticas, donde un sindicato minoritario podría declarar la huelga afectando a la mayoría de los trabajadores.

Además, permitir la votación presencial o virtual para la aprobación de huelgas, sin establecer un mecanismo claro para certificar la transparencia y validez de los votos, podría generar dudas sobre los resultados obtenidos.

Incluso, la propuesta de manera amañada por un lado reduce las causales de ilegalidad de la huelga permitiéndose con ello, un ejercicio abusivo del derecho de huelga por parte de los trabajadores al no tener que cumplir rigurosamente con el procedimiento establecido en la ley, mientras que, por otro lado, elimina la facultad del empleador para finalizar los

contratos de trabajo de trabajadores que participaron en una huelga declarada ilegal. Es decir, promueven una huelga sin límites ni respeto a los que no huelguistas.

En sí, a la reforma laboral propuesta le falta respaldo empírico a sus fundamentos, y representa una posibilidad de abuso en el ejercicio de derechos sindicales, y el riesgo de afectar la estabilidad económica y laboral del país. En paralelo, los cambios planteados podrían tener consecuencias negativas en la generación de empleo, la competencia empresarial y la seguridad jurídica en las relaciones laborales.

Son diversas inconveniencias y riesgos significativos que podrían afectar tanto a empleadores como a trabajadores, así como a la estabilidad del entorno laboral y económico del país. Las principales preocupaciones son:

1. **Derecho de Asociación Sindical Absoluto:** La propuesta plantea el derecho de asociación sindical como absoluto, sin considerar que este derecho no es ilimitado y debe respetar las reglas y estructuras establecidas por la ley.
2. **Negociación Colectiva y Libertad de Empresa:** Los cambios en la negociación colectiva podrían generar desafíos significativos para las empresas, aumentando costos, reduciendo la flexibilidad laboral y afectando la capacidad de adaptación al mercado.
3. **Inseguridad Jurídica en las Relaciones Laborales:** La falta de claridad en los requisitos y procedimientos para la huelga, así como la eliminación de causales de ilegalidad, podría conducir a una inseguridad jurídica, afectando las relaciones laborales y la estabilidad del entorno empresarial.
4. **Ampliación Indiscriminada del Derecho de Huelga:** La ampliación indiscriminada del derecho de huelga, sin límites temporales ni procedimientos rigurosos, podría conducir a una proliferación de huelgas sin garantías, afectando la operación sostenible de las empresas y generando impactos negativos en la economía y la generación de empleo formal.
5. **Riesgo para los Servicios Públicos Esenciales:** La posibilidad de realizar huelgas en servicios públicos esenciales, aunque se garantice la prestación de servicios mínimos, plantea riesgos para los derechos fundamentales de los ciudadanos y podría generar problemas en la prestación de servicios críticos.
6. **Cambios en la Votación de Huelgas con Posibles Abusos:** La modificación en la votación para aprobar huelgas, permitiendo la mayoría simple de trabajadores afiliados al sindicato, podría llevar a situaciones abusivas y decisiones que afecten a la mayoría de los trabajadores.
7. **Eliminación de Consecuencias para Participantes en Huelgas Ilegales:** La eliminación de la facultad del empleador para finalizar contratos de trabajadores que

participaron en huelgas declaradas ilegales podría incentivar un ejercicio abusivo del derecho de huelga sin consecuencias para los trabajadores.

En conjunto, estos aspectos de la reforma laboral plantean riesgos sustanciales para la estabilidad, la inversión y la generación de empleo en Colombia, además de generar inseguridad jurídica en las relaciones laborales y afectar la libertad de empresa. Es crucial considerar estos aspectos y buscar un equilibrio que proteja los derechos de los trabajadores sin poner en riesgo la dinámica empresarial y económica del país.

V. MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL

Desde la concepción misma del Estado Social de Derecho en la Constitución Política de Colombia, se dan los lineamientos principales para establecer las condiciones mínimas que debe tener en cuenta el legislador en cumplimiento de su función principal: crear normas. Por ello, cuando se somete a consideración de esta Cámara el estudio de la Reforma Laboral, todos los que ostentamos tal responsabilidad debemos ejercer y honrar los principios constitucionales como: la soberanía constitucional, la democracia participativa y pluralista, el respeto de la dignidad humana, el respeto por las condiciones dignas del trabajo y la prevalencia del interés general.

En Colombia, el derecho al trabajo se considera un derecho fundamental y se encuentra consagrado en la Constitución Política de 1991. En el contexto legal colombiano, el derecho al trabajo se entiende como un derecho de carácter fundamental y de interés general. Esto significa que se reconoce como un derecho que beneficia a la sociedad en su conjunto y no solo a los individuos de manera particular.

La Constitución Política de Colombia, en su artículo 25, establece que "el trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado". Además, el artículo 53 de la Constitución reconoce el derecho de toda persona a trabajar, y el Estado tiene la responsabilidad de promover condiciones que permitan el ejercicio digno de esta actividad.

En este sentido, el derecho al trabajo en Colombia se considera un elemento esencial para el desarrollo económico y social del país, y su protección se orienta hacia el bienestar general de la sociedad.

Si bien es cierto que, el artículo 53 constitucional, establece que: el Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación,

el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad (...). Han transcurrido más de dos décadas desde la expedición de la Constitución Política de 1991 y el Congreso aún no ha cumplido el citado mandato constitucional, significa que hay que hacer un Estatuto con raciocinio teniendo en cuenta todas las variables de la situación actual y no conforme lo intereses particulares del gobierno de turno.

Al respecto, esta ponencia se fundamenta e insiste en hacer respetar el trámite legislativo referente a la unidad de materia estatutaria de manera aislada a la materia ordinaria, asimismo, se insta por conservar las condiciones dignas del trabajo, la libertad de empresarial, la libertad económica y la iniciativa privada.

En línea con lo anterior, es imperioso resaltar que cualquier modificación al núcleo esencial de los derechos fundamentales deben surtirse mediante el trámite estatutario y no el ordinario como lo pretende la Reforma Laboral, por ello, se advierte que, “el trámite de una ley estatutaria impone al Congreso una especial responsabilidad en su adopción, debido a que las materias que regula y el nivel de acuerdo que se demanda para su expedición, se traduce no solo en una especial posición en el ordenamiento jurídico sino en una expectativa de estabilidad. La gravedad de los vicios identificados se torna mayor cuando se trata de una regulación como la que ahora se examina y que constituye un desarrollo directo de la reserva de ley estatutaria en materia de instituciones y mecanismos de participación.” (C-074 de 2021)

Lo anterior, debido a la modificación que sufren los artículos contenidos en el Título III Libertad sindical y cumplimiento de estándares internacionales no pueden ser tramitados como ley ordinaria, ya que su impacto modifica el núcleo esencial del Derecho a la: Asociación (art 38 CP), Libertad Sindical (art 39 CP), Negociación (art 55 CP) y Huelga (art 56 CP)

Pese a que no hay sanciones penales ni administrativas para los legisladores que participaron en la creación de una ley declarada inconstitucional, la declaración de inconstitucionalidad puede tener repercusiones políticas y sociales, y el hecho de haber participado en la creación de una norma inconstitucional puede afectar la reputación del legislador por incumplir con su deber de respetar la Constitución y legislar conforme a ella.

La responsabilidad por la inconstitucionalidad recae en la norma misma, y no necesariamente implica sanciones directas para los legisladores, aunque las consecuencias pueden variar dependiendo de diversos factores como la consecución de un daño antijurídico por efectos retroactivos de la norma, pero más allá de la inseguridad normativa, es el retroceso que le dejaría al país y el costo incuantificable para reponerlo.

Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado en diferentes oportunidades resaltando la triple dimensión de la naturaleza jurídica del trabajo, así como en la Sentencia C-593/14 que:

“En palabras de la Corporación la “lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social.”

Ahora bien, en atención a que la libertad que inspira las actuaciones de los colombianos es un bien supremo, entendemos que al momento de legislar en esta materia debemos inclinarnos por establecer un mínimo de condiciones que no puedan ser desconocidas por las partes, esto es, un piso que servirá de base para la negociación que en el ejercicio de la libertad que nos es propia a todos, nos permita llegar a mejorar esas condiciones mínimas y generar condiciones atractivas para el enganche, pero también para la retención del talento.

El mundo es cambiante, de ahí que las empresas tengan la necesidad de adaptarse a dichos cambios no solo para crecer, sino para no desaparecer, las nuevas tecnologías crean retos para las empresas y todos ellos deben reflejarse en las diferentes modalidades de contratación del personal.

El reto para este Congreso no es aprobar una reforma laboral simplemente, sino que dicha reforma facilite herramientas a los colombianos para enfrentar la cambiante realidad permitiendo generar condiciones de empleo digno, que reconozcan que hoy los trabajadores tienen unos intereses diferentes a los que tenían hace un tiempo; que nos permita garantizar que los puestos de trabajo existentes no tengan que desaparecer debido a la rigidez de los contratos por desconocer la realidad económica de los empleadores; que en el mundo de las nuevas tecnologías permita la rápida reconversión de los puestos existentes para así permitir que se conserve el empleo, que se puedan pactar estímulos por productividad que no se conviertan después en una carga insostenible para la empresa; que reconozca la realidad económica de los independientes, las profesiones liberales, los emprendedores, que no aumente aún más la dificultad de las mujeres para conseguir empleo.

La Constitución Política establece en su artículo 25 *“El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.*

Acto seguido, en su artículo 26 se consagra que *“Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios*

que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social. (...)“

Una reforma laboral debe ante todo empezar por reconocer la realidad económica del empleo hoy en día y respetar la libertad que tienen las partes para pactar diferentes modalidades dependiendo de la necesidad y los intereses de cada una, así lo ha manifestado el órgano de cierre en reiterada jurisprudencia como, por ejemplo:

Sentencia C-212/22

DERECHO AL TRABAJO-Núcleo esencial

“(...) el núcleo esencial del derecho al trabajo se encuentra tanto en la facultad o libertad para seleccionar y desarrollar la labor remunerada a la que se ha dedicar una persona, que se traduce, en términos armónicos con el artículo 25 del Texto Superior, en la determinación de las distintas modalidades de trabajo que gozan de la especial protección del Estado, como en el conjunto de garantías y principios que lo integran y que fueron enunciados en el párrafo anterior. Por lo demás, y en armonía con lo dispuesto en la jurisprudencia de la Corte, no hacen parte del núcleo, entre otras, (i) la facultad de ocupar un empleo determinado; (ii) la consagración legal o contractual de las distintas prestaciones, derechos y deberes que emanan de una relación de trabajo y que surgen como consecuencia de los principios y garantías que integran su núcleo esencial; (iii) la vinculación permanente y definitiva con una empresa o entidad pública, lo que incluye las alternativas de terminación de la relación, la protección al cesante y los mecanismos de reintegro; y (iv) la forma como se ejecutan o el lugar en el que se cumplen las funciones.

C- 107/02 derecho al trabajo nueva orientación constitucional

“Y también reconoció el carácter relativo de la estabilidad laboral al proferir la Sentencia C-1341 de 2000 en la que declaró la constitucionalidad del párrafo segundo del artículo 39 de la Ley 443 de 1998, que consagró que el término de caducidad establecido en el Código Contencioso Administrativo para instaurar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se contará a partir de la nulidad del acto administrativo que originó la supresión del empleo. Dijo entonces “... si bien esta garantía no reviste un carácter absoluto, por cuanto no significa un derecho del trabajador a permanecer indefinidamente en el cargo, concretándose tan sólo en el contenido de continuidad y permanencia que deben revestir las relaciones obrero-patronales, si involucra la necesidad de pagar una indemnización cuando dichas expectativas de permanencia resultan ser injustificadamente defraudadas...”.

La Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia cuando actuaba como Juez de la Carta, también tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre este tópico al decidir sobre la constitucionalidad del artículo 6° literal d) del numeral 4° y de su párrafo transitorio (parcialmente) de la Ley 50 de 1990, relativo a la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, caso en el cual el trabajador tiene derecho al pago de una indemnización en los términos señalados en el mismo artículo. Expresó entonces que “...a

pesar de que el artículo 53 de la nueva Constitución haya comprendido dentro de los principios que han de inspirar la legislación laboral el de que ésta consagre el de la “estabilidad en el empleo”, pues no se trata de una estabilidad absoluta e ilimitada que solamente terminaría con la muerte, sino de una protección razonable y prudente que conduzca a la preservación de la vocación de permanencia que tiene la relación laboral, dentro de unas condiciones económicas y de mercado concretas y prácticas, así como a lograr la indemnidad del trabajador....”.[6]

El proyecto de ley que nos ocupa desconoce que la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han decantado ya el dilema que se presenta entre el Contrato de Trabajo (Contrato realidad) y el ejercicio de las profesiones liberales mediante contratos de prestación de servicios. Es cierto, algunos empleadores han abusado de ciertas figuras y con ello han desconocido los derechos de los trabajadores; pero en este proyecto lejos de plantear una solución a este problema (que, dicho sea de paso, se da mayormente en el estado y no en las relaciones entre particulares) se satanizan algunas formas válidas de contratación, lo cual acarreará al país serias consecuencias en materia económica y productiva.

La Sentencia C-593/14, al pronunciarse sobre las relaciones jurídicas del CONTRATO DE OBRA sostuvo:

“En relación con el contrato de obra puede darse dos situaciones (i) la obra o labor es extraña a las actividades normales de quien encargó su ejecución; y por tanto, dicho negocio jurídico sólo produce efectos entre los contratantes y (ii) la labor hace parte del giro ordinario de los negocios del beneficiario del trabajo. Aquí se produce una responsabilidad solidaria entre el dicho beneficiario y los trabajadores del contratista. Sobre el particular, se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos: “Dos relaciones jurídicas contempla la norma transcrita, a saber: a) Una entre la persona que encarga la ejecución de una obra o labor y la persona que la realiza; y b) Otra entre quien cumple el trabajo y los colaboradores que para tal fin utiliza. La primera origina un contrato de obra entre el artífice y su beneficiario y exige la concurrencia de estos requisitos: que el contratista se obligue a ejecutar la obra o labor con libertad, autonomía técnica y directiva, empleando en ella sus propios medios y asumiendo los riesgos del negocio, y de parte del beneficiario, que se obligue a pagar por el trabajo un precio determinado. La segunda relación requiere el lleno de las condiciones de todo contrato de trabajo, que detalla el artículo 23 del estatuto laboral sustantivo. El primer contrato ofrece dos modalidades así: 1ª La obra o labor es extraña a las actividades normales de quien encargó su ejecución; y 2ª Pertenece ella al giro ordinario de los negocios del beneficiario del trabajo. En el primer caso el contrato de obra sólo produce efectos entre los contratantes; en el segundo entre éstos y los trabajadores del contratista independiente. Según lo expuesto, para los fines del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, no basta que el ejecutor sea un contratista independiente, sino que entre el contrato de obra y el de trabajo medie una relación de causalidad, la cual consiste en que la obra o labor pertenezca a las actividades normales o corrientes de quien encargó su ejecución, pues si es ajena a ella, los trabajadores del contratista independiente no tienen contra el beneficiario del trabajo, la acción solidaria que consagra el nombrado texto legal.”

“De igual manera, la jurisprudencia constitucional^[14] ha considerado que la naturaleza jurídica del trabajo cuenta con una triple dimensión. En palabras de la Corporación la “lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social.”

“Esta protección especial que otorga el Constituyente, trae como consecuencia que a pesar que el legislador goce de una amplia libertad de configuración para regular las diferentes tipos de vinculación laboral, para diseñar fórmulas laborales e instrumentos contractuales que respondan a las necesidades sociales, no tiene autonomía para confundir las relaciones de trabajo, para ocultar la realidad de los vínculos laborales o para desconocer las garantías laborales consagradas en la Carta Política”.

“En estos términos, en la Sentencia C-614 de 2009^[16] la Corte admitió que el legislador “no está obligado a regular formas precisas o únicas de acceso al empleo, puesto que, desde el punto de vista de las fuentes de trabajo, el legislador tiene un amplio margen de libertad de configuración normativa.” Sin embargo, dijo la misma providencia, que esta libertad de configuración se encuentra limitada por las garantías mínimas de especial protección a la relación laboral consagradas en la Constitución Política. Sobre el particular sostuvo:

“Con base en lo expuesto, la Sala infiere dos conclusiones: La primera, no toda relación de trabajo debe ser tratada por la ley en forma igual porque la Constitución estableció una protección cualificada en favor de la vinculación laboral. La segunda, aunque la fijación de las políticas de empleo, en principio, le corresponde a los órganos políticos señalados en la Constitución y, de acuerdo con el artículo 53 de la Carta, el legislador debe expedir un nuevo Estatuto del Trabajo para garantizar la igualdad de oportunidades entre los trabajadores, la estabilidad en el trabajo y la primacía de la realidad sobre las formalidades, entre otros, eso no significa que el legislador tenga facultades para imponer un modelo preciso de vinculación al trabajo, en tanto que la protección a la relación laboral se impone. Dicho en otros términos, el legislador goza de libertad para configurar diferentes tipos de vinculación laboral, para diseñar fórmulas laborales e instrumentos contractuales que respondan a las necesidades sociales, pero no tiene autonomía para confundir las relaciones de trabajo o para ocultar la realidad de los vínculos laborales.”

(...) De otra parte, la jurisprudencia ha considerado que el marco de la protección estatal al trabajo no se agota con la protección al empleo dependiente sino también en la

efectividad de su ejercicio independiente[17]. En este, dijo la Sentencia C-614 de 2009[18] que si la fuerza laboral se considera como un instrumento para obtener los recursos necesarios para lograr una vida digna y como un mecanismo de realización personal y profesional, es lógico concluir que son objeto de garantía superior tanto el empleo como todas las modalidades de trabajo lícito. De hecho, la Constitución de 1991 protege las diversas formas de ejercer tales actividades. A modo ilustrativo ello puede inferirse de la protección de la constitución de empresa (artículo 333) como herramienta de trabajo base del desarrollo económico, con función social; el establecimiento de una salvaguarda los derechos de los trabajadores vinculados a la empresa con un mínimo de derechos irrenunciables e intransferibles (artículos 53 y 54) y la determinación de un mínimo de condiciones laborales para los trabajadores al servicio del Estado (artículos 122 a 125).

“De lo anterior puede deducirse que la ley no está obligada a regular formas precisas o únicas de acceso al empleo, puesto que, desde el punto de vista de las fuentes de trabajo, el legislador tiene un amplio margen de libertad de configuración normativa, siempre y cuando respete los límites previstos directamente en la Constitución.”

(...) “Bajo este presupuesto y con el fin de incentivar la oferta de puestos de trabajo, el legislador ha creado figuras que flexibilizan el clásico contrato laboral y crea nuevas modalidades de contratación y de asociación para fines productivos Estas figuras han sido analizadas por la Corte Constitucional, quien ha admitido la creación de estas nuevas tipologías, pero ha impuesto límites encaminados a evitar los abusos de poder y garantizar la efectividad de la dignidad y la justicia en el desarrollo del mismo.

En este orden de ideas, la Corporación ha propendido por la garantía de todas las prestaciones laborales y ha buscado evitar la suplantación de un verdadero contrato laboral”.

(...) En la Sentencia C-211 de 2000[19], la Corte empieza a analizar los fenómenos de flexibilización laboral, con ocasión del estudio de constitucionalidad de la creación las Cooperativas de Trabajo Asociado. Desde dicha providencia, la Corporación recalcó la función de vigilancia que debe ejercer el Estado para evitar que estos mecanismos se conviertan en formas de desconocer los derechos de los trabajadores y para la elusión de cargas laborales por parte del empleador.

“Ahora bien: que muchas cooperativas de trabajo asociado cometen abusos puesto que contratan trabajadores asalariados y no les pagan prestaciones sociales, es un asunto que escapa al juicio abstracto de constitucionalidad, en el que simplemente se confrontan las normas acusadas frente al ordenamiento supremo para determinar si estas se ajustan o no a sus preceptos. Sin embargo, ello no es óbice para aclarar al actor que el control y vigilancia efectiva por parte del Estado es lo que puede garantizarle, no sólo a los trabajadores sino a la comunidad en general, que esta clase de asociaciones cumplan adecuadamente los fines para el cual fueron constituidas y no se excedan en el desarrollo de sus actividades. El Departamento Administrativo de la Economía Solidaria, la Superintendencia de la Economía Solidaria y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social son los organismos encargados de ejercer tales funciones. Las cooperativas de trabajo

asociado que incurran en esas prácticas deshonestas deben responder ante las autoridades correspondientes.

Para hacer frente a esta vulneración de los derechos de los trabajadores, la Corte Constitucional, en sede de control concreto de constitucionalidad, estableció subreglas para establecer si se estaba en presencia de verdaderos contratos laborales y proteger las garantías de los trabajadores. Al respecto, esta Corporación en la Sentencia T- 445 del 2006, definió algunos elementos que permitían identificar la mutación de la relación entre los trabajadores cooperados hacia un contrato de trabajo, en los siguientes términos:

“En relación con los elementos que pueden conducir a que la relación entre cooperado y cooperativa pase de ser una relación horizontal, ausente de subordinación, a una relación vertical en la cual una de la dos partes tenga mayor poder sobre la otra y por ende se configure un estado de subordinación, se pueden destacar diferentes elementos, como por ejemplo (i) el hecho de que para que se produzca el pago de las compensaciones a que tiene derecho el cooperado éste haya cumplido con la labor en las condiciones indicadas por la cooperativa o el tercero a favor del cual la realizó; (ii) el poder disciplinario que la cooperativa ejerce sobre el cooperado, de acuerdo con las reglas previstas en el régimen cooperativo; (iii) la sujeción por parte del asociado a la designación [que] la Cooperativa [haga] del tercero a favor del cual se va a ejecutar la labor contratada y las condiciones en las cuales trabajará; entre otros”.

En la Sentencia T-471 del 2008[21] se indicó:

“En armonía con lo expuesto, el artículo 17 del Decreto 4588 de 2006, a la vez que prohíbe a las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado actuar como empresas de intermediación laboral y disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros contratantes, se refiere a la solidaridad existente, entre la Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado y el tercero contratante, por permitir y beneficiarse de contrataciones prohibidas en el ordenamiento.

El artículo 35 del mismo Decreto prevé, nuevamente, la responsabilidad solidaria del usuario o beneficiario de la prestación del servicio, esta vez en materia de las multas a las que se hacen acreedoras las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado que incurren en las conductas descritas como prohibiciones en la legislación cooperativa, de conformidad con lo previsto en el ordenamiento laboral.”

Sobre el punto, este Tribunal Constitucional en la Sentencia T-962 del 7 de octubre de 2008[22] explicó que: *“la facultad para contratar con terceros no es absoluta. En efecto, por expreso mandato legal, las cooperativas y precooperativas no podrán actuar como intermediarios laborales o empresas de servicios temporales.”*

En este recuento jurisprudencial es importante mencionar la Sentencia C-614 de 2009[23], en la cual se declaró la exequibilidad del artículo 2º (parcial) del Decreto Ley 2400 de 1968 tal y como fue modificado por el artículo 1º (parcial) del Decreto Ley 3074 de 1968, en cuanto la citada norma prohibía al poder ejecutivo celebrar contratos de prestación de

servicios para desempeñar funciones de carácter permanente, por ser acorde con las garantías fundamentales de los trabajadores y con ello evitar el ocultamiento de verdaderos contratos laborales.

En la referida providencia, la Corte señaló que tanto la forma asociativa de las precooperativas y cooperativas de trabajo como el contrato de prestación de servicios, se utilizan de forma contraria a los lineamientos señalados en la ley, tanto en el sector privado como en el público. En estos casos, se dijo, prima el principio de la realidad sobre las formas, y por tanto, en caso de demostrarse que existe una verdadera relación laboral, el beneficiario del trabajo debe responder por todos los salarios y prestaciones sociales.

(...) Cabe también destacar la Sentencia C-090 de 2014 en donde se analizó la expresión "laborales", del artículo 1 de la Ley 1258 de 2008, que limitaba la responsabilidad de los accionistas de una SAS al monto de sus aportes, incluso frente a obligaciones laborales de la sociedad -y tributarias o cualquiera otra naturaleza-, con excepción de las referidas en el artículo 42 de la misma ley respecto de aquellas contraídas por la sociedad en fraude a la ley o perjuicio de terceros, respecto de las cuales opera la responsabilidad de accionistas y administradores.

La Corporación declaró la exequibilidad de la disposición y resaltó las bondades de la legislación al establecer la solidaridad de los accionistas en el caso de conductas fraudulentas, especialmente en el marco de las obligaciones laborales. Sobre el particular dijo:

Corolario de lo anterior, se denota el avance legislativo introducido con la Ley 1258 de 2008 en comparación con las disposiciones del Código de Comercio en cuanto a la protección de los trabajadores o de terceros frente al uso fraudulento de la sociedad, ya que el cuerpo normativo de las SAS, -art. 42 Ibid- incorpora la figura del levantamiento del velo societario, haciendo innecesario acudir a los instrumentos legales descritos en la cita anterior. Es así, como la desestimación de la persona jurídica en el caso de incurrir en fraude a la ley o terceros, cristaliza la protección de los afectados en contra de este tipo de actos irregulares, así:

(...) Del anterior recuento jurisprudencia se concluye que: (i) el legislador tiene un amplio margen de apreciación al regular las distintas modalidades de trabajo y la forma de hacer efectivo su valor, el principio y el derecho-deber, (ii) no obstante, al ejercer tal facultad, se encuentra obligado a garantizar las garantías laborales de los trabajadores, (iii) la Corte Constitucional ha declarado la constitucionalidad de ciertos fenómenos de flexibilización laboral, como mecanismo legítimo para incentivar la creación de empleo, pero (iv) dichas herramientas no pueden ser utilizadas para mutar verdaderos contratos laborales y desconocer las prerrogativas mínimas reconocidas por el artículo 53 Superior, (iii) en el caso que las figuras sean utilizadas fuera de los objetivos para los que fueron creadas, las autoridades de control deben tomar los correctivos pertinentes y además, (iv) habrá una responsabilidad de aquél patrono que ha utilizado estos instrumentos de forma irregular."

Aunado a lo anterior, debemos tener presente siempre que la misma Constitución en su artículo 333 establece: *“La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.*

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación”.

La reforma planteada desconoce no sólo las diferentes formas de contratación, (contrato a término fijo, contrato por obra o labor, contrato de prestación de servicios profesionales, contrato sindical) si no la libertad para ejercer diferentes actividades económicas (profesiones liberales), llevando al país a un retroceso total que no solo no va a generar empleo, sino que va a acabar con gran parte del empleo existente, por ello, luego del análisis jurisprudencial sobre los principales aspectos de la reforma, aunado al análisis planteado sobre el articulado propuesto, podemos concluir que no es conveniente la reforma propuesta, por lo cual presentamos PONENCIA DE ARCHIVO.

VI. DECLARATORIA DE CONFLICTO DE INTERÉS.

Con base en el artículo 3º de la Ley 2003 de 2019, según el cual *“El autor del proyecto y el ponente presentarán en el cuerpo de la exposición de motivos un acápite que describa las circunstancias o eventos que podrían generar un conflicto de interés para la discusión y votación del proyecto, de acuerdo con el artículo 286. Estos serán criterios guías para que los otros congresistas tomen una decisión en torno a si se encuentran en una causal de impedimento, no obstante, otras causales que el Congresista pueda encontrar”.*

A continuación, se pondrán de presente los criterios que la Ley 2003 de 2019 contempla para hacer el análisis frente a los posibles impedimentos que se puedan presentar en razón a un conflicto de interés en el ejercicio de la función congresional, entre ellas la legislativa.

“Artículo 1º. El artículo 286 de la Ley 5 de 1992 quedará así:(...)”

- i. Beneficio particular: aquel que otorga un privilegio o genera ganancias o crea indemnizaciones económicas o elimina obligaciones a favor del congresista de las que no gozan el resto de los ciudadanos. Modifique normas que afecten investigaciones penales, disciplinarias, fiscales o administrativas a las que se*

encuentre formalmente vinculado.

- ii. Beneficio actual: aquel que efectivamente se configura en las circunstancias presentes y existentes al momento en el que el congresista participa de la decisión.*
- iii. Beneficio directo: aquel que se produzca de forma específica respecto del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad primero civil.*

Para todos los efectos se entiende que no hay conflicto de interés en las siguientes circunstancias:

a) Cuando el congresista participe, discuta, vote un proyecto de ley o de acto legislativo que otorgue beneficios o cargos de carácter general, es decir cuando el interés del congresista coincide o se fusione con los intereses de los electores.

b) *Cuando el beneficio podría o no configurarse para el congresista en el futuro.*

c) *Cuando el congresista participe, discuta o vote artículos de proyectos de ley o acto legislativo de carácter particular, que establezcan sanciones o disminuyan beneficios, en el cual, el congresista tiene un interés particular, actual y directo. El voto negativo no constituirá conflicto de interés cuando mantiene la normatividad vigente.*

d) *Cuando el congresista participe, discuta o vote artículos de proyectos de ley o acto legislativo de carácter particular, que regula un sector económico en el cual el congresista tiene un interés particular, actual y directo, siempre cuando no genere beneficio particular, directo y actual.*

e) *(Literal INEXEQUIBLE)*

f) *Cuando el congresista participa en la elección de otros servidores públicos mediante el voto secreto. Se exceptúan los casos en que se presenten inhabilidades referidas al parentesco con los candidatos (...). (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

De lo anterior, y de manera meramente orientativa, se considera que para la discusión y aprobación de este Proyecto de Ley no existen circunstancias que pudieran dar lugar a un eventual conflicto de interés por parte de los Honorables Representantes, pues es una iniciativa de carácter general, impersonal y abstracta, con lo cual no se materializa una situación concreta que permita enmarcar un beneficio particular, directo ni actual. En suma, se considera que este proyecto se enmarca en lo dispuesto por el literal a del artículo primero de la Ley 2003 de 2019 sobre las hipótesis de cuando se entiende que no hay conflicto de interés. En todo caso, es pertinente aclarar que los conflictos de interés son personales y corresponde a cada Congresista evaluarlos.

VII. PROPOSICIÓN

En mérito de lo expuesto, respetuosamente le solicitamos a la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes **ARCHIVAR** el Proyecto de Ley No. 166 de 2023 Cámara “*Por medio del cual se adopta una reforma laboral para el trabajo digno y decente en Colombia*”, acumulado con el Proyecto de Ley No. 192 de 2023 Cámara y el Proyecto de Ley No. 256 de 2023 Cámara y, en consecuencia, votar de manera positiva la presente ponencia negativa.

Cordialmente.



ANDRÉS EDUARDO FORERO MOLINA
Ponente
Representante a la Cámara
Bogotá Distrito Capital
Centro Democrático



JAIRO HUMBERTO CRISTO CORREA
Ponente
Representante a la Cámara
Norte de Santander
Cambio Radical