

COMENTARIO Y PROPUESTAS AL PROYECTO DE REFORMA LABORAL RADICADO POR EL GOBIERNO NACIONAL DENOMINADO “TRABAJO POR EL CAMBIO”.

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 3¹,

¹ A los efectos de este Convenio, la expresión **representantes de los trabajadores** comprende las personas reconocidas como tales en virtud de la legislación o la práctica nacionales, ya se trate:

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 135² y en los subpárrafos 2 y 3 del párrafo 9 de la Recomendación número 143³, 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**

- (a) de representantes sindicales, es decir, representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos; o
- (b) de representantes electos, es decir, representantes libremente elegidos por los trabajadores de la empresa, de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional o de los contratos colectivos, y cuyas funciones no se extiendan a actividades que sean reconocidas en el país como prerrogativas exclusivas de los sindicatos.

² A este respecto deberán tenerse en cuenta las características del sistema de relaciones obrero-patronales del país y las necesidades, importancia y posibilidades de la empresa interesada.

- 3. La concesión de dichas facilidades no deberá perjudicar el funcionamiento eficaz de la empresa interesada.
- ³ (1) Deberían otorgarse en la empresa a los representantes de los trabajadores las facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones.
- (2) A este respecto deberían tenerse en cuenta las características del sistema de relaciones obrero-patronales del país y las necesidades, importancia y posibilidades de la empresa interesada.
- (3) La concesión de dichas facilidades no debería perjudicar el funcionamiento eficaz de la empresa interesada.

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

⁴ 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.

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)⁵. 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,

⁵ La referencia a dos recopilaciones, la de 2006 y la de 2018 es para demostrar la reiterada mención que a través de los años ha hecho el Comité de los principios enunciados.

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*

⁶ 606. El establecimiento de servicios mínimos en caso de huelga sólo debería poder ser posible en: 1) aquellos servicios cuya interrupción pueda poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población (servicios esenciales en el sentido estricto del término); 2) en aquellos servicios no esenciales en el sentido estricto en los que huelgas de una cierta extensión y duración podrían provocar una situación de crisis nacional aguda tal que las condiciones normales de existencia de la población podrían estar en peligro, y 3) en servicios públicos de importancia trascendentales.

Un servicio mínimo podría ser una solución sustitutiva apropiada de la prohibición total, en las situaciones en que no parece justificada una limitación importante o la prohibición total de la huelga y en que, sin poner en tela de juicio el derecho de huelga de la gran mayoría de los trabajadores, podría tratarse de asegurar la satisfacción de las necesidades básicas de los usuarios o el funcionamiento continuo y en condiciones de seguridad de las instalaciones.

⁷ Sería deseable que, en casos de acciones de protesta que provoquen la paralización de un servicio que no es esencial en el sentido estricto del término, pero sí muy importante –como es el caso del sector del petróleo y el gas–, que las partes interesadas se pusiesen de acuerdo sobre los servicios mínimos necesarios para aliviar las consecuencias de una interrupción generalizada de la actividad en el sector del petróleo y del gas, preservando al mismo tiempo los principios del derecho de huelga y el carácter voluntario de la negociación colectiva. Por lo tanto el Comité recordó al Gobierno que se puede establecer un servicio mínimo en casos de huelgas cuya extensión y duración pudieran provocar daños irreversibles.

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 hiciere 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.