



**EL TRABAJO EN LA ERA DIGITAL: un reto al positivismo jurídico colombiano en el
siglo XXI.**

Estudiante

SANTIAGO LATORRE MÉNDEZ

Directora

ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

Abogada Especialista en Derecho del Trabajo y Seguridad Social

Trabajo de grado para optar por el título de Abogado

Pregrado en Derecho.

Escuela de Derecho

UNIVERSIDAD EAFIT

Medellín

2020

EL TRABAJO EN LA ERA DIGITAL: un reto al positivismo jurídico colombiano en el siglo XXI.

Resumen: En este artículo académico, se propone un estudio minucioso sobre los desafíos que plantean las “plataformas digitales generadoras de empleo” en Colombia en medio de la cuarta revolución industrial. Para ello inicialmente repasamos en qué consisten y cómo podemos calificarlas. En un segundo momento, definimos los elementos esenciales del contrato de trabajo y el marco normativo en relación. En tercer lugar, expusimos algunas modalidades de contratación que se utilizan de manera alternativa en Colombia e identificamos las nuevas problemáticas jurídicas originadas a raíz de la digitalización del trabajo en contraste con los proyectos de ley que se adelantan y la jurisprudencia nacional e internacional de cara al futuro del trabajo.

Palabras clave: derecho laboral, plataformas digitales, economía colaborativa, modalidades de contratación, teletrabajo, subordinación y dependencia laboral.

Abstract: In this work, a detailed study is proposed on the challenges about “digital job-generating platforms” in Colombia in the midst of the fourth industrial revolution. To this end, we review what they are about and how we can rate them. Secondly, we define the essential elements of the employment contract and their related regulatory framework. In the third place, we are presenting you some contracting modalities that are used in an alternative way in Colombia and we identified the new legal problems originated as a result of the digitization of work, in contrast to the bills that are being advanced and the national and international jurisprudence regarding the future of this kind of work.

Key words: digital platforms, the sharing economy, recruitment, teleworking, subordination and labour dependency.

1. Introducción

La innovación se ha convertido en un tema fascinante. Afortunadamente, nuestra generación ha podido evidenciar cómo la tecnología avanza más rápido cada día y cómo consigo ha traído una innumerable variedad de beneficios y facilidades para el ser humano y la sociedad en general, haciendo mucho más práctica su forma de ver, pensar y hacer las cosas.

Como punto de partida, tenemos el nacimiento del internet, un desarrollo tecnológico que indudablemente ha ocasionado una transformación social no solo por las ventajas y virtudes señaladas, sino también porque ensimismo se ha constituido como un bien básico necesario sin el que hoy sería muchísimo más complicado vivir.

Claramente, con su aparición no solo se impactó de forma positiva a las esferas íntimas de las personas, sino que también se ha convertido en una gran herramienta para el entorno empresarial y laboral, logrando optimizarse por medio de éste, procesos como el de la oferta y demanda de productos o servicios, la administración de bienes, la contaduría, entre muchos otros más.

En ese orden de ideas, es evidente que los avances que ha traído directa e indirectamente el entorno virtual, han generado que las empresas y trabajadores dependan hoy en día de lo que en este suceda gracias a las comodidades que brinda para ambas partes de la relación laboral, desde la flexibilización de las condiciones de trabajo hasta el surgimiento de nuevas modalidades.

Siguiendo esta línea, el fenómeno de la digitalización ha generado la aparición de modelos de negocio innovadores y confiables para los usuarios llamados “plataformas digitales de economía colaborativa” o “plataformas digitales generadoras de empleo”; las cuales surgen a partir del principio de “economía social”¹ y que efectivamente han generado una mayor tasa de ocupación en nuestro país pero lastimosamente constituirse como un empleo formal.

¹ “Se trata de un enfoque económico que busca la mejor satisfacción de las necesidades colectivas, lo que se traduce en una cultura empresarial centrada en las personas en lugar de en el lucro individual”. <https://maresmadrid.es/actualidad/economia-social-y-solidaria/>

Con respecto a lo anterior, autoras expertas en tecnologías de la información y de las comunicaciones como Talero y Molano exponen que “(...) la Economía Digital o Economía de Internet, es un rubro que ha tomado fuerza en los últimos años debido a la disruptiva creada por las TIC en los modelos de negocios; de tal forma los eco sistemas empresariales tanto en Colombia como en el mundo se han visto en la necesidad de establecer regulaciones, crear parámetros de medición y rediseñar estructuras comerciales para ir a la par de las exigencias expuestas por esta nueva economía”.² (2019)

No obstante, a pesar de las ventajas que hemos venido comentando, cuando nos centramos específicamente en el fenómeno de la digitalización en materia laboral, nos es posible entrever que se han venido constituyendo una serie de situaciones y realidades sociales que apuntan a la desprotección de los trabajadores, lo que desencadena necesariamente en la afección de sus condiciones y calidad de vida.

La triste realidad laboral en la que vivimos sin importar la situación en la que nos encontremos, ya sea como trabajadores o empleadores, es innegable. Lo anterior, es posible comprenderlo mejor al ver las cifras desgarradoras arrojadas por el DANE, en las que se establece que la tasa de desempleo para el mes de Julio del 2020 fue del 24.7%³, lo que es aún más preocupante si consideramos que estamos en medio de una pandemia y a esas familias probablemente no les está alcanzando su sustento para abastecerse.

Es por tanto que, por medio de este artículo elaboraremos un estudio a la realidad social y laboral de nuestro país en torno al fenómeno de la digitalización del trabajo, para lograr así un mejor entendimiento de las problemáticas sociales que hay detrás de las nuevas modalidades de empleo y el futuro del trabajo.

Para dicho fin, inicialmente esbozaremos algunas nociones o conceptos generales en relación con las “plataformas digitales generadoras de empleo” en relación con su alcance y fundamentos

² Economía Digital en Colombia y sus retos de crecimiento 2019. Portal web abogadomintic. Mayo 13 de 2019.

³ <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo>

conceptuales. Asimismo, evaluaremos cuáles han sido los pronunciamientos de la Organización Internacional del Trabajo en relación con el tema, lo que nos permitirá tener un panorama mucho más claro para las cuestiones siguientes.

Seguidamente, delimitaremos el marco normativo y jurisprudencial que rige en materia laboral para la contratación en Colombia, contrastándolo con la contratación civil de servicios, y ello a la luz del principio constitucional de Primacía de Realidad sobre las Formas, como insumo para identificar si con la regulación existente en nuestro ordenamiento resulta procedente identificar si éste resulta suficiente en la medida en que resulta ser el punto de partida de la contratación que suele utilizarse por la mayoría de plataformas al momento de establecer, en sus términos y condiciones, que las tareas prestadas por los denominados “colaboradores” se efectúan bajo el principio de independencia y que en ningún momento se constituye una relación de tipo laboral.

A la postre, revisaremos las principales problemáticas sociales que surgieron a partir de la aparición de estas nuevas formas de trabajo, teniendo en cuenta los principios del Derecho Laboral y algunas otras instituciones que podrían ser consecuencia directa de una errónea contratación. Para ello, examinaremos las grandes críticas que se les plantean a los casos enigmáticos de UBER y RAPPI por la desprotección de sus “colaboradores” y cómo se encuentra sustentado su modelo de negocio.

Finalmente, examinaremos las iniciativas legislativas que se han presentado a la fecha para regular la materia, enfatizando en la clara omisión gubernamental, que perpetúa de manera indefinida, la desprotección laboral y social de un innumerable grupo de personas que, en nuestro país presta servicios para diversas “plataformas digitales generadoras de empleo”, bajo un claro contexto de informalidad y desprotección.

2. Las plataformas Digitales

Para comprender las problemáticas sociales a las que hemos venido haciendo referencia, debemos partir de la premisa de entender cómo se encuentran clasificadas las “plataformas digitales generadoras de empleo” o de “economía colaborativa” que operan en nuestro país.

Según la OIT, “(...) Existen dos tipos de plataformas: las plataformas en línea, en las cuales el trabajo se terceriza mediante convocatorias abiertas a una audiencia geográficamente dispersa (una modalidad también conocida como crowdwork), y las aplicaciones (o apps) móviles con geolocalización, en las que el trabajo se asigna a individuos situados en zonas geográficas específicas”⁴.

Por su parte, autoras como Bedoya y Ramírez proponen otra clasificación a nuestro parecer destacable, que postula que “(...) unas ponen en contacto personas para la satisfacción de una necesidad a través de una labor determinada (Rappi, Uber, Cabify, Globo, por ejemplo), pero otras simplemente conectan las necesidades y las resuelven a través de servicios que no requieren, necesariamente, la actividad de una persona (Netflix, Airbnb, Amazon, por ejemplo)”⁵.

Respecto de estas últimas, no entraremos en detalle ya que no revisten de mayor importancia para nuestro propósito de estudio. Sin embargo, podemos decir respecto de la modalidad “crowdwork”, que son plataformas cuyo objeto es delegar pequeñas tareas proporcionadas por empresas u otros clientes a una fuerza de trabajo flexible; las cuales pueden ser llevadas a cabo desde la distancia a través de un celular o una computadora.

En virtud de ellas, los “colaboradores” reciben una contraprestación o pago previamente convenido de acuerdo con las políticas de la plataforma; que también percibe un porcentaje del

⁴https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/--publ/documents/publication/wcms_645887.pdf. Pág1

⁵ Retos a la concepción del trabajo en la era de la transformación digital: El caso de las plataformas digitales generadoras de empleo. 2020. Pág 9.

valor total del pago. Por lo general, las tareas son simples tales como, la creación de contenido gráfico o informativo, edición de videos, redacción de ensayos, elaboración de podcasts, entre muchas otras más.

De igual forma, la mayoría de plataformas son claras al momento de establecer en sus términos y condiciones; los cuales son aceptados por usuarios y colaboradores, que el desarrollo de todas estas micro tareas se efectúa bajo el principio de independencia y que en ningún momento se constituye una relación de tipo laboral.

A su vez, debemos señalar que las plataformas que prestan servicios que buscan acercar al oferente y demandante podrían considerarse de tipo “*Peer to Peer*”, “*Business to Business*”, “*Profesional to Profesional*”, “*Business to Peer*” o incluso varias de acuerdo a su composición empresarial e infraestructura.⁶

Siendo así, estas plataformas buscan conectar tres tipos de personas naturales o jurídicas. En primer lugar, se encuentra quien requiere el bien o el servicio. En segundo lugar, quien presta el servicio. Y, por último, quien hace la intermediación entre el primero y segundo. Este último, es el sujeto que mayor importancia representa para el análisis que propone nuestra investigación, pues son quienes podemos llamar “colaboradores” o “intermediarios” de las plataformas. En ese orden de ideas, todas coinciden en que vinculan una multitud de personas dispuestas a prestar los servicios demandados a través de ellas.

Según la OIT, en uno de sus pronunciamientos en la Comisión Mundial sobre el Futuro de Trabajo de 2019, “(...) por medio de las plataformas digitales estamos migrando, hacia la creación de puestos de trabajo adaptados a los desarrollos tecnológicos que exigen la generación

⁶ Otros autores proponen que podrían clasificarse según: “(i.) los tipos de servicios, operativas o de servicios calificados; (ii.) según quien interactúa en ellas B2B, B2C, etc.; (iii.) según su forma, esto es, pueden ser plataformas on line o plataformas off line, siendo las primeras cuyo objeto se desarrolla completamente a través de herramientas telemáticas, permitiendo una mayor globalización y, las segundas, cuya intermediación se realiza on line, pero el objeto del servicio debe ser ejecutado por una persona natural; (iii.) igualmente, pueden ser plataformas genéricas o específicas, siendo las primeras las que simplemente acercan la oferta y la demanda, es decir, contactan las necesidades, y las segundas aquellas que intervienen directamente y determinan las condiciones de prestación del servicio, selección, tiempos y en algunos casos, incluso, valores de estos”. (Bermudez y Ramirez, 2020) “Retos a la concepción del trabajo en la era de la transformación digital”.

de nuevas competencias laborales”⁷. Frente a este fenómeno, ha sido enfática en reiterar la necesidad que tienen los Gobiernos, empleadores y trabajadores de reunirse para aunar esfuerzos y hacerle frente a la desprotección laboral actual y de cara al futuro del trabajo.

Además, la Comunidad Internacional ha establecido que son cuatro realidades que cada vez toman más fuerza de cara a la digitalización del trabajo, siendo estas: “(...) los empleos temporales, trabajo por demanda y/o a tiempo parcial, relaciones laborales triangulares, intermediadas o mano de obra subcontratada y, en la mayoría de los casos, un empleo por cuenta propia o independiente que podría disfrazar la existencia de una típica relación laboral”. (OIT, 2016)⁸

Así pues, no podemos negar que pesar de que la aparición de las nuevas formas de trabajo a través de diferentes plataformas digitales favoreció el panorama a la gran mayoría de personas, así también se ha convertido en algunas ocasiones en una especie de instrumento para el perfeccionamiento de conductas que vulneran los derechos y garantías de los trabajadores.

En ese orden de ideas, no podemos olvidar que existen ciertas garantías universales fundamentales por las que debemos velar como sociedad para que se respeten y no sean transgredidas por ningún tipo de interés mucho menos de carácter económico, tales como “(...) un salario vital adecuado, limitación de horas extras, mayor seguridad e higiene en lugares de trabajo, libertad sindical y reconocimiento de negociación colectiva, el no sometimiento a trabajo forzoso, trabajo infantil o a discriminación en el empleo”. (OIT, 2002)⁹.

Del mismo modo, en informe de 2019 la OIT formuló varias recomendaciones dirigidas a los Gobiernos en razón de proteger estos derechos fundamentales para los colaboradores de este tipo de plataformas digitales que generan empleo, entre ellas: “(i.) otorgar el estatus de trabajador, (ii.) permitir el derecho de asociación sindical y la negociación colectiva; (iii.) garantizar un

⁷ Organización Internacional del Trabajo. Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo. (2019).

⁸https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_534518.pdf

⁹https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_normnormes/documents/publication/wcms_087694.pdf

salario mínimo de acuerdo con las condiciones del país donde se presta el servicio; (iv.) transparentar la forma de financiamiento de las plataformas: comisiones, etc.; (v.) permitir al trabajador, en la interacción con la plataforma, tomar o rechazar con libertad suficiente las tareas ofrecidas”.¹⁰

3. El contrato de trabajo

El Contrato Laboral en Colombia, se encuentra regulado en el Capítulo IV del Código Sustantivo del Trabajo en todas sus modalidades, dentro de las cuales podemos destacar: i) El contrato accidental o transitorio; en el que por claridad deberá constar por escrito su objeto y duración, la cual no podrá ser mayor a un mes ni podrá celebrarse entorno a actividades que desarrolle el empleador normalmente, ii) El contrato a término indefinido; que podrá llevarse a cabo de manera verbal o escrita, iii) El contrato término fijo, con la formalidad legal de que deberá constar por escrito y, iv) El contrato por ejecución de labor y obra que de igual forma deberá cumplir con esta solemnidad.¹¹

De igual manera, el Código Laboral vigente establece en su artículo 23 los elementos esenciales que deberán presentarse para poderse predicar la existencia y validez de un Contrato Laboral; los cuales son la prestación personal de un servicio a favor de otro, la subordinación continuada y la respectiva remuneración económica como contraprestación a lo encomendado.

Así también, dicho precepto en su párrafo final contempla uno de principios jurídicos más importantes en materia laboral, el “Principio de Primacía de la Realidad sobre la Forma”, al disponer que, una vez reunidos los tres elementos de que el artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé, ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen. Este mandato, encuentra su fundamento en el Artículo 53 de la Constitución Política y nos abre la posibilidad de presentarnos ante el Juez para demostrarle

¹⁰ Oficina Internacional del Trabajo. (2019). Las plataformas digitales y el futuro del trabajo: Como fomentar el trabajo decente en el mundo digital. Obtenido de Organización Internacional del Trabajo: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_684183.pdf

que la relación o vínculo existente entre dos partes; a pesar de que formalmente no constituye un contrato laboral, bajo las condiciones que se llevan a cabo las prestaciones, debería considerarse de tal naturaleza.

Así pues, dicho principio ha prevalecido en nuestra jurisprudencia facilitando que primen las relaciones laborales sobre otros tipos de contratos fachada como el “contrato de prestación de servicios” tan recurrido en la práctica.

En palabras de la Corte Constitucional:

*“ (...) el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades. Y si la realidad demuestra que quien ejerce una profesión liberal o desarrolla un contrato aparentemente civil o comercial, lo hace bajo el sometimiento de una subordinación o dependencia con respecto a la persona natural o jurídica hacia la cual se presta el servicio, se configura la existencia de una evidente relación laboral”.*¹²

Ahora bien, el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo parece indicar en su primer inciso la obligatoriedad o necesidad de que concurriesen los tres elementos mencionados para la constitución del vínculo laboral, pero no es así. Esto, gracias a la consagración de una presunción legal en el artículo 24, norma que dispone, que se presume que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por un contrato de trabajo.

En consecuencia, esta institución nos conduce a otro camino donde no es necesaria la concurrencia expresa de los tres elementos esenciales establecidos expresamente en la normatividad vigente, de manera que la prueba de la prestación personal del servicio resulta suficiente para calificar una relación como del tipo laboral, estableciéndose así una inmensa

¹¹ Artículos 45 a 47 del CST

¹² C-665 de 1998. Corte Constitucional.

garantía para los trabajadores; pues una vez demostrada la realización de la labor se activa la presunción de que ésta se ejecutó bajo los parámetros de un contrato de trabajo, lo que obliga a quien se opone a la declaratoria de ello y de sus consecuencias, a derribarla probando que tal relación estuvo exenta de subordinación jurídica, como se ha precisado reiterativamente por la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la del 24 de abril de 2012, Radicado 39600, SL 9801-2015, SL16528-2016, SL 2608-2019, SL4444-2019 y SL2736-2020¹³.

Así pues, se realza la magnitud del principio de raigambre constitucional de Primacía de Realidad sobre las Formas, criterio complementario y orientador de la presunción legal que estamos comentando, para determinar la naturaleza jurídica de la relación existente entre las dos partes, en aquellos casos en que se presenta la prestación personal del servicio a favor de otra persona, natural o jurídica.

Ahora, si bien se está destacando la importancia del primer elemento esencial de la relación de trabajo, debemos resaltar en relación con la **subordinación**, el alcance definido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en su línea jurisprudencial, en tanto ha dicho que:

*“(...) la característica diferenciadora del contrato de trabajo con otros de naturaleza jurídica distinta es la condición de subordinación a la que se encuentra expuesta la persona que presta su fuerza de trabajo por una contraprestación, con la advertencia, según el juzgador, de que los demás elementos normalmente concurren en cualquiera clase de contrato, bien sea de naturaleza laboral, civil, comercial e incluso del sector solidario”.*¹⁴

¹³ Y en palabras de la Corte Constitucional: “La presunción acerca de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de esa naturaleza implica un traslado de la carga de la prueba al empresario. El empleador, para desvirtuar la presunción, debe acreditar ante el juez que en verdad lo que existe es un contrato civil o comercial y la prestación de servicios no regidos por las normas de trabajo, sin que para ese efecto probatorio sea suficiente la sola exhibición del contrato correspondiente. Será el juez, con fundamento en el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, quien examine el conjunto de los hechos, por los diferentes medios probatorios, para verificar que ello es así y que, en consecuencia, queda desvirtuada la presunción”. Sentencia C-665 de 1998.

¹⁴Sentencia SL 9801-2015

Y respecto al elemento de **remuneración**, que es común a múltiples contratos de naturaleza civil o comercial, por esencia onerosos, el Legislador en Colombia ha definido en el artículo 127 del CST los conceptos que constituyen salario, con una enumeración que no es taxativa; norma en la que nuevamente aparece el principio garantizador de Primacía de Realidad sobre las Formas, al señalar que constituye salario todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, *”sea cualquiera la forma o denominación que se adopte”*. Se protege de este modo, el derecho del trabajador, aun cuando formalmente se pacte en el contrato celebrado entre las partes, que lo percibido es a título de “colaboración” o de “honorarios”, denominación ésta conocida como contraprestación propia del contrato de prestación de servicios, que pasaremos a esbozar a continuación, por ser una de las formas de contratación a la que tradicionalmente se acude, cuando se pretende encubrir verdaderas relaciones de trabajo.

4. Contrato de prestación de servicios.

Para efectuar el análisis, debemos remitirnos al artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo en el que se define al Contratista Independiente como aquella persona natural o jurídica que contrata la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Y si se trata de una contratación de servicios entre particulares, el artículo 1945 del Código Civil reitera que el contratista independiente estará vinculado a través de un contrato de prestación de servicios y no por uno laboral. Y las condiciones de la relación entre las partes dependerá de lo estipulado en el contrato.

En todo caso, se trata de una modalidad de contrato que puede revestir diferentes denominaciones, se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo que lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades, lo que constituye el principalmente elemento diferenciador del contrato de trabajo, en el que, como hemos señalado, la subordinación constituye la característica determinante.

No obstante, este tipo de vinculación no está vedado de una adecuada coordinación en la que se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones. Lo importante es que dichas acciones no desborden su finalidad a punto de convertir tal coordinación, en la subordinación propia del contrato de trabajo. Así lo ha precisado la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL6621-2017 del 3 de mayo, SL 4143-2019 del 25 de septiembre y SL4444-2019 del 16 de octubre.

Por otra parte, es preciso indicar que, en los contratos de prestación de servicios, por lo general el contratista desempeña sus actividades con sus propias herramientas, equipos o medios; sin embargo, bajo ciertas y particulares circunstancias es posible que esa actividad autónoma e independiente se desarrolle en las instalaciones del contratante, con elementos de su propiedad, necesarios para la ejecución de la labor encomendada.

Desde esa perspectiva, cuando se somete a juicio una contratación de esta naturaleza, bajo el Principio de Primacía de Realidad sobre las Formas que hemos analizado, con el fin de establecer la existencia del contrato de trabajo, le corresponde al juez, en cada caso, analizar las particularidades fácticas propias del litigio, a fin de establecer o desechar, según el caso, los elementos configurativos de la subordinación, debiendo en todo caso reiterarse lo que hemos mencionado en párrafos anteriores, referido a la presunción consagrada en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, que otorga ventaja procesal y probatoria al demandante que alega la existencia del contrato de trabajo¹⁵.

Debemos señalar, que la mención a esta modalidad contractual resulta pertinente en el contexto del análisis de este trabajo, en la medida en que constituye punto común con la contratación que suele utilizarse por la mayoría de Plataformas al momento de establecer, en sus términos y

¹⁵ La Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia ha aplicado la presunción de existencia de contrato de trabajo, sin distinción en cuanto al sector público o privado, la naturaleza de las funciones y sin exigir requisitos adicionales más que la demostración de la prestación personal del servicio: **SL 41579 – 2012, SL4816-2015, SL6621-2017, SL13020-2017, SL981-2019**. Nos explica la jurisprudencia que, **en cada caso concreto**, se ha de establecer la existencia de una relación subordinada, siempre que así derive de las circunstancias de ejecución; por tanto, corresponde al contratante desvirtuar la presunción legal y demostrar que los servicios se prestaron con la autonomía e independencia propias del esquema civil o comercial.

condiciones, que las tareas prestadas por los denominados “colaboradores” se efectúan bajo el principio de independencia y que en ningún momento se constituye una relación de tipo laboral. En efecto, en esa relación triangular, que se presenta entre, quien requiere el bien o el servicio (el usuario o cliente), quien presta el servicio (La Plataforma) y quien hace la intermediación entre estos dos (“colaboradores” o “intermediarios” de las plataformas), nos encontramos ante multitud de personas naturales prestando personalmente los servicios demandados a través de ellas.

Y las Plataformas con esta modalidad de contratación, solo se reconocen la remuneración pactada por la prestación del servicio, quedando el “colaborador” por fuera de la protección de los derechos mínimos establecidos en el Código Sustantivo del Trabajo para los trabajadores dependientes¹⁶, generando así la desprotección, que como veremos a continuación, ha generado pronunciamientos judiciales en diversos países, en los que se ha concluido la existencia de un vínculo laboral.

5. LA PROBLEMÁTICA LABORAL EN LA ERA DIGITAL: La vulneración de los derechos de los trabajadores.

De acuerdo con el análisis que hemos venido abordado, en este acápite analizaremos la posible vulneración que se ha venido presentando a raíz del surgimiento de estos nuevos emprendimientos que operan por medio de “plataformas digitales generadoras de empleo” o de “economía colaborativa”; en tanto este tipo de modelos de negocio y contratación podrían estar situados en una “zona gris” en lo que en materia laboral respecta.

¹⁶Las normas relativas a la protección del Salario Mínimo Legal (Art. 53 de la Constitución de Colombia de 1991; Art. 1, 4, 145 a 148 y 486 del Código Sustantivo del Trabajo 1950, modificado en 2017; Art. 1 a 8 de la Ley 278 de la Comisión Permanente sobre la Armonización de Políticas Salariales y Laborales de 1996; Decreto relativo al funcionamiento y estructura del Ministerio de Trabajo, 2003 (Nº 205), las Prestaciones Sociales y de afiliación al Sistema de Seguridad Social (Artículo 48-49 CP, Art 127,230,249, 253, 306 y 307 CST, Art 153 y 157 de la Ley 100 de 1993, Art 22-23 Ley 100 de 1993, Artículos 4,13,91 y 92 del Decreto 1295 de 1994, Art 7 Ley 21 de 1982, Ley 27 de 1974, Ley 89 de 1988, Art 99 Ley 50 de 1990 y Art 7 de la Ley 1ª de 1963), los Descansos Remunerados (Art 172 CST y Art 25-26 Ley 50 de 1990,) , las indemnizaciones derivadas de la terminación unilateral (Art 56, 57, 62, 64, 216 CST, Art 23 Ley 100 de 1993, Art 91 y 92 del Decreto 1295 de 1994.

Según las políticas de estas plataformas, sus modelos de contratación parecen ser lícitos o por lo menos sustentables desde el punto de vista de lo que la doctrina y la ley permiten; como es el caso de “RAPPI”, “UBER”, “BEAT”, “MERCADONI”, o de las diferentes aplicaciones o plataformas digitales que operan para prestar sus servicios a través de una persona natural.

A pesar de esto, las declaraciones brindadas por este tipo de compañías a la opinión pública en relación con la naturaleza de la relación que existe entre las partes casualmente terminan siendo siempre calculadas e incluso parecen buscar encubrir la realidad jurídica existente entre las Plataformas y sus Colaboradores; toda vez que sostienen la existencia de relaciones jurídicas de naturaleza civil entre usuarios y los prestadores del servicio, que no yacen de un acuerdo de voluntades claro del cual ni siquiera conscientes las partes¹⁷.

Lo anterior, tiene una gran implicación, porque tal como se ha señalado, al no reconocerse como trabajadores a estas personas, dejan de compensarse sus prestaciones sociales y beneficios legales derivados de la relación laboral; lo que parece someterlos a una desigualdad en relación con los derechos que tienen otras personas que desempeñan la misma actividad, pero que se encuentran vinculadas laboralmente mediante un contrato de trabajo.

A su vez, aunque no se tiene el derecho a impartir directrices en este tipo de relaciones diferentes a las de carácter laboral, la contratación por medio de estos aplicativos se ha prestado para que se terminen configurando un sinnúmero de conductas por parte de los “contratantes”, que finalmente son incluso más rigurosas que las que se presentan en una relación de tipo laboral común; y además condicionan a la persona a acomodarse a las circunstancias que se le impongan¹⁸.

¹⁷ En el caso de Rappi por ejemplo, sostienen que en los términos y condiciones se esclarece que la relación jurídica que se configura entre las partes es la de un mandato comercial entre el rappitendero y el usuario, quienes ni siquiera se identifican al momento de realizar la compra. Asimismo, en el caso de Uber se plantea que la relación jurídica existente es la de un contrato de arrendamiento con chofer que parece buscar más adaptarse a la normatividad actual de nuestro país que reflejar la verdadera naturaleza del contrato que surge entre las partes. <https://www.eltiempo.com/tecnosfera/apps/respuesta-de-rappi-a-criticas-de-rappitenderos-290196> , <https://www.eltiempo.com/economia/sectores/contrato-de-arriendo-la-sorpresa-con-la-uber-reto-al-gobierno-464232>.

¹⁸ En esta misma línea, Gorelli denuncia serios indicios de laboralidad en las PDGE, a saber: (i.) fijación de precio del servicio por parte de la PDGE, (ii.) cobro directo del valor, (iii.) calificación de los servicios del prestador según

De este modo, antes de exponer el tipo de relación que existe entre las partes y el camino que consideramos más acertado para dirimir esta situación, centraremos la atención en dos de los casos más polémicos a nivel mundial, que surgieron como nuevas formas de empleo en la era digital, y su impacto concreto en nuestro país.

5.1. El caso UBER

Diariamente surgen conflictos en el mundo en el desarrollo del objeto social de esta compañía, porque la Aplicación ha venido teniendo un alto impacto en el mercado económico, afectando ocasionalmente la competencia dentro del sector transporte donde generalmente existen monopolios u oligopolios que de ninguna manera se han sentido conformes con su llegada. De otro lado, en algunos países se han presentado reclamos por parte de los Colaboradores de La Plataforma que han comenzado a exigir sus derechos y prestaciones de cara a la actividad que realizan y de las condiciones con que lo hacen, generando algunos pronunciamientos judiciales sobre la materia.

En países como México, Indonesia, Australia y Estados Unidos se ha logrado legalizar esta plataforma debido a los acuerdos con los Gobiernos locales. En el caso de **Indonesia**, el Gobierno se centró en establecer una tarifa mínima y máxima para los taxis y para los servicios de aplicaciones logrando regular las variaciones en los cobros que cambiaban según la demanda, la hora o el tráfico.

En **Estados Unidos**, no se ha tomado una posición unánime, sino que cada Estado ha decidido regular el tema de diferente manera. Por ejemplo, en Ohio las aplicaciones de viajes compartidos deben pagar \$5.000 USD por carro para obtener un permiso de las autoridades y poder operar

disponibilidad y calidad. Estos rasgos, sumados a otros como el proceso de reclutamiento de personal, la supervisión de los servicios para asegurar la calidad de este y establecer prioridades de demanda como consecuencia de ello, la evaluación constante que realizan los usuarios, el ofrecimiento de premios y castigos (suspensiones o expulsiones) vinculados con la labor, la contratación de pólizas de aseguramiento, entre otros hechos, permitirían concluir, según algunos, que las PDGE encubren relaciones de trabajo subordinado. (2019). “Indicios de laboralidad en el trabajo a través de plataformas ("crowdsourcing offline"). Revista de Derecho Social, 39-62”.

legalmente. En el Estado de Nevada, inicialmente para el año 2014 se había emitido un fallo en el que se ordenaba cesar las operaciones a UBER, pero la decisión fue apelada logrando establecerse una norma que exige el pago de un impuesto del 3% a los viajes de este tipo de aplicaciones en general. En el caso de California, desde Septiembre de 2013, la Comisión de Servicios Públicos (CPUC) votó unánimemente un acuerdo para crear la categoría de “compañía de red de transportes” en su ordenamiento jurídico; en la cual fue incluida UBER. Asimismo, para finales de 2014, el Gobernador Jerry Brown aprobó un Proyecto de Ley con que se modificó la Ley de Transportistas; obligando a las empresas a ofrecerles a los conductores un seguro de \$50.000 y \$100.000 dólares en caso de accidentes, lesiones o muerte. Además, ahora UBER y varios de sus rivales son susceptibles de una ley que entró en vigencia en el 2020 y obliga a las compañías a recalificar sus conductores como trabajadores dependientes haciéndose acreedores de un seguro de desempleo y otros beneficios más.¹⁹

Por su parte en **Australia** el panorama es más amigable, convirtiéndose Camberra en la primera ciudad en legalizar el viaje compartido abriéndole las puertas a UBER según lo estableció el Primer Ministro Andrew Barr. Para ello, el Gobierno Australiano toma rigurosas medidas para determinar quiénes pueden ser o no conductores de dichas plataformas haciendo estudios de salud y revisando los antecedentes de conducción de los aspirantes. Además, se ha exigido a los conductores del servicio UBER X no recoger pasajeros en la calle sino en los paraderos especialmente designados. De igual forma, otra medida adoptada para la legalización de la plataforma fue reducir las tarifas que pagaban los taxis por prestar su servicio, reduciéndose los costos a menos de la mitad.

¹⁹ De igual forma, en Pensilvania y Nueva York se determinó que Uber ejercía control sobre los conductores de Uber Black por lo que debían considerarse trabajadores dependientes. “Mención especial merece la Assembly Bill No. 5 del 18 de septiembre de 2019, adoptada por el Estado de California, en la que se establece que solo se considera trabajador autónomo, y no empleado, aquel que (i.) controla y dirige la organización de su trabajo, (ii.) desarrolla labores por fuera de aquellas que, en el giro ordinario de los negocios, ejecuta la entidad contratante y, (iii.) se trata de un oficio habitual. Por el contrario, la Assembly Bill No. 5 cataloga como empleado a todo aquel que, a diferencia de lo anterior, provee un servicio a cambio de una remuneración”.(Biblioteca del Consejo Nacional de Chile BCN, 2018) Uber y conductores. Legislación comparada sobre relación laboral.

Mientras tanto en **México**, a pesar de las multitudinarias protestas del gremio taxista, la Secretaría de Movilidad de ese país radicó un Decreto Gubernamental convirtiéndose en pioneros en la región en la regulación para aplicaciones tecnológicas de transporte. Esta medida, dispone el pago de 1.5% por cada viaje el cual será destinado a un fondo especial para la mejora tanto del servicio de taxis como para la malla vial. Adicionalmente, para mediados de 2019 se incorporó otra normatividad que exige que todo conductor que pretenda trabajar en esta plataforma deberá registrarse ante la Secretaria de Movilidad previamente y los vehículos que quieran operar deberán costar al menos 250.000 pesos mexicanos para poder hacerlo. Con esta medida, al menos 40.000 conductores de UBER tuvieron que dejar operar por no cumplir con dicha condición.

En el **Reino Unido**, se profirió un fallo en 2016 en el que se expusieron 13 argumentos del porqué la plataforma no trabajaba para el conductor sino al contrario; resolviéndose que los conductores realizaban un trabajo no mediado y que por tanto tenían derecho al pago del salario mínimo británico conforme al ordenamiento jurídico de ese país.²⁰

Así también, en el 2017 se profirió una sentencia en **Brasil** que declaró la existencia de una relación laboral entre Uber y sus conductores, argumentándose que efectivamente se ejercía subordinación por parte de la compañía.

En **Francia**, se emitió la Sentencia N° 374 del 4 de Marzo de 2020, de la Corte de Casación Francesa, en la que se determinó que los conductores de UBER son trabajadores dependientes y que estos no pueden ser calificados como contratistas independientes. Dicha sentencia nace del caso de un conductor a quien le fue cancelada su cuenta de UBER arbitrariamente por lo que demandó la recalificación de su contrato como de trabajo. En esta providencia, se resalta que este

²⁰ “También en Reino Unido, el Employment Appeal Tribunal (EAT), en noviembre de 2017 y mediante recurso de apelación, confirmó la decisión de primera instancia, en la que se estimaba que el conductor deseaba aceptar las condiciones de trabajo de Uber London en virtud de un contrato de “trabajador”, incorporándose al negocio de la empresa de prestar servicios de transporte, sujeto a los controles. A juicio del EAT, esta situación implicaba una relación directa de manera contractual con el pasajero cada vez que se aceptaba un viaje y no una actividad comercial por cuenta propia”. (Godínez Vargas, 2020) La regulación del trabajo en las empresas de plataforma virtual de Costa Rica https://www.oitcinterfor.org/sites/default/files/file_publicacion/regulaciondeltrabajo_chile.pdf

tipo de plataformas pueden terminar convirtiendo a los trabajadores en sujetos de explotación por parte de privados debido a las evidentes manifestaciones subordinación que se presenta en este tipo de relaciones²¹.

Y descendiendo al caso **colombiano**, esta compañía, llegó a Bogotá D.C en el mes de **Octubre de 2013**; y comenzó a operar sin inconvenientes hasta Mayo del año siguiente, momento en el cual, los taxistas empezaron a presentar sus reclamos masivos a las autoridades competentes. Fue así como en el mes de Julio del 2014, el Ministerio de Transporte determinó que UBER no tenía autorización para funcionar en el país. Sin embargo, la organización continuó operando, anunciando incluso su llegada a Medellín para Octubre de ese año; así como de su servicio UBER X para el mes de noviembre. Ante la ambivalencia de la posición de los Ministerios del Transporte y del Trabajo, frente a la legalidad de la plataforma UBER, el gremio de taxistas se declaró por primera vez en paro en contra de la compañía, a mediados del año 2015.

El Presidente de la República profirió el **Decreto 2297 en el mes de noviembre de 2015**, con el fin de reglamentar la habilitación de las empresas de Transporte Público Terrestre Automotor Individual de Pasajeros en los niveles básico y de lujo. En el parágrafo 4 del artículo 4, se dispuso que las plataformas tecnológicas que empleen las empresas de transporte debidamente habilitadas, deben obtener la habilitación del Ministerio de Transporte, demostrando la posibilidad de calificar al conductor y al usuario, identificar el vehículo que prestará el servicio e individualizar el conductor. En el artículo 5, entre los requisitos para la habilitación en el nivel de lujo, se estableció el demostrar que los conductores que atiendan la prestación del servicio están certificados en competencias laborales para el transporte de pasajeros y cuentan con capacitación en atención al usuario, en un mínimo de 50 horas; y en el octavo, las características propias de

²¹ Estos fueron los argumentos: “1°) Que el chófer se integra en un servicio de prestación del servicio de transporte creado y completamente organizado por la sociedad Uber, servicio que existe gracias a la plataforma cuya utilización no permite constituir una clientela propia, ni fijar libremente las tarifas ni las condiciones de ejercicio de la prestación del servicio de transporte. 2°) Que al conductor se le impone un itinerario particular sobre el que no tiene ninguna elección y sobre el que se aplican correcciones de la tarifa si el conductor no sigue ese itinerario. 3°) Que el destino final de la carrera a veces no es conocido por el conductor, quien no puede realmente elegir, como haría un conductor independiente, la carrera que más le convenga. 4°) Que la sociedad Uber BV detenta la facultad de desconectar temporalmente al conductor de su aplicación informática a partir de que rechace tres veces las carreras encomendadas, y que el conductor pierde el acceso a su cuenta en el supuesto en el que sobrepase una tasa de anulación de encargos o de señalamientos de “comportamientos problemáticos”.” (Sentencia n° 374, Corte de Casación Francesa)

los vehículos²², excluyendo de este modo a UBER, que por su modo de operar, no cumple con tales restricciones²³.

Ahora bien, argumentando la falta de regulación concreta de esta actividad, dos ciudadanos interpusieron acción de tutela, buscando se ordenase al Ministerio del Transporte, regular adecuadamente el servicio público de transporte a través de la plataforma tecnológica de UBER.

Mediante sentencia **T 599 del 2 de octubre de 2017**, la Corte Constitucional denegó la protección invocada, argumentando básicamente la improcedencia de la acción conforme lo previsto en el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 6°. Planteó la Alta Corporación, que el origen del conflicto radica en *“la diferencia de postura entre las partes respecto a la regulación sobre el oficio que desempeñan. En otras palabras, los accionantes sostienen que las normas actuales sobre el servicio público de transporte no les son aplicables, mientras que el ministerio demandado afirma que la normatividad correspondiente es clara, aplica para la labor ejercida por los demandantes y que, de no cumplirse los requisitos establecidos para ello, es prohibido llevarla a cabo”*. Y concluyó que, de acuerdo con la información que suministró el Ministerio del Transporte, la materia sí se encuentra regulada. Pero *“en el evento en que en gracia de discusión se acepte que la labor que desempeñan los actores como conductores de la mencionada empresa no se encuentra regulada, la Sala encuentra que tampoco es claro por qué dicha omisión deriva en una vulneración de derechos fundamentales, ya que el hecho de que un oficio no se encuentre regulado no puede significar de manera automática que existe una*

²² " Los vehículos destinados a la prestación del servicio en el nivel de lujo deberán cumplir las siguientes condiciones: 1. Ser de color negro con una franja lateral cuyas características serán definidas por el Ministerio de Transporte en un período no mayor a seis (6) meses contados a partir de la entrada en vigencia del presente párrafo. 2. Contar con Sistema de Posicionamiento Global GPS. 3. Contar con los elementos requeridos para la interacción en línea entiempo real con la plataforma tecnológica necesaria para la prestación del servicio. 4. Contar con frenos ABS, Air Bags frontales y apoyacabezas. 5. Tener cuatro (4) puertas laterales. 6. Tener una cabina de pasajeros con capacidad para acomodar a mínimo cinco (5) personas, incluido el conductor, con un módulo de espacio por pasajero no inferior a 450 milímetros de ancho a la altura de los hombros y con el módulo de silletería de 750 milímetros.7. Tener una bodega o espacio para el equipaje con capacidad no inferior a 0.40 metros cúbicos. 8. Tener tipo de carrocería camioneta cerrada, campero de cuatro puertas, y/o automóvil tipo sedán. 9. Poseer un motor con cilindrada igual o superior a los 1600 centímetros cúbicos o la potencia debe asegurar una relación mayor a un (1) HP SAE neto a nivel del mar, por cada veinticinco (25) kilogramos de peso bruto vehicular.

²³ Se generó en su momento incluso, la tensión entre el Ex Ministro de TIC Diego Molano, quien intervino en favor de la Aplicación, mientras que Nicolás Estupiñan, Viceministro de Transporte, reforzaba los argumentos a favor de la ilegalidad de la plataforma.

afectación de dichas garantías. En esa medida, y teniendo en cuenta lo señalado en la parte motiva de esta providencia, se advierte que, en caso de que la Corte reconociera la existencia de una omisión, esta sería de carácter general y abstracto, cuyos efectos no recaen en una persona determinada o determinable, ni de la que se pueda predicar la constitución de una situación jurídica subjetiva susceptible de protección concreta. Por tanto, no es de recibo que su control judicial se realice por medio de la acción de tutela. (...) Así, teniendo en cuenta lo antes señalado, las pretensiones planteadas por los accionantes en los casos bajo estudio, encaminadas a ordenar al Ministerio de Transporte que regule su actividad como conductores de UBER no estarían llamadas a prosperar”²⁴.

En el mes de **Diciembre de 2018**, la Ministra de Transporte Ángela María Orozco anunció como sanción, la restricción de 25 años de la licencia de conducción para quienes fueran sorprendidos transportando pasajeros con esta plataforma²⁵.

Y un año después, el **20 de diciembre de 2019**, la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, resolvió la demanda interpuesta por COTECH S.A. en contra de UBER, ordenando en primera instancia el cese de la prestación del servicio de transporte a la plataforma en Colombia, argumentando “actos de competencia desleal por

24. En Aclaración de Voto, la Magistrada GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, señaló lo siguiente:

“Considero que de la lectura sistémica de las normas que regulan el servicio público individual de transporte, como lo son el Código Nacional de Tránsito Terrestre, la Ley 336 de 1996, los decretos 172 de 2001, 1079 y 2297 de 2015, se desprende que la prestación de ese servicio público está reservada para quienes cumplan ciertos requisitos específicos. Entre estos se encuentra la ejecución de la labor mediante empresas habilitadas por la autoridad competente. En ese sentido, quienes no desempeñen tal labor a través de ellas, no están autorizados para ejercerla.

Así las cosas, encuentro que la actividad en la que se ocupan los accionantes está regulada, aunque de forma contraria a sus intereses. El sustento fáctico de la acción de tutela no corresponde a la realidad y es producto de una apreciación subjetiva de los accionantes y equivocada del ordenamiento jurídico. Como quiera que los señores Orozco y Morales no prestan el servicio a través de una empresa habilitada para ello, en principio, no pueden ejercer el oficio del que derivan su sustento, en la forma en que actualmente lo hacen.

En esa medida, el cuestionamiento que hacen los demandantes al Ministerio de Transporte parte de una omisión que no se configura, como quiera que sí existe regulación en la materia.

²⁵ <https://www.eltiempo.com/tecnosfera/apps/sancion-que-recibiran-conductores-que-trabajen-con-305122>

violación de normas y desviación de clientela al prestar irregularmente el servicio público e individual de transporte”. Se indicó expresamente, que no operaba la prescripción ordinaria para ejercer la acción de defensa en materia de competencia desleal a favor de UBER; al ser una conducta continuada y perpetuada en el tiempo; y en ese sentido los dos años del término contemplado el Artículo 23 de la Ley 256 del 96 no empezarían a correr mientras siga cometiéndose el ilícito. Así, la Superintendencia ordenó a Uber que de manera inmediata cesara la utilización de contenido, acceso y prestación del servicio de transporte individual de pasajeros bajo las modalidades “Uber”, “Uber X” y “Uber VAN”, por medio de la utilización de la plataforma tecnológica en el territorio colombiano.

A pesar de que interpuso recurso de apelación contra la providencia, la compañía tomó la decisión de irse de Colombia el **1 de Febrero del 2020**²⁶. No obstante, su despedida duró solo 20 días, regresando al mercado colombiano bajo otro modelo de negocio en virtud del cual, opera como una Plataforma de contacto donde se celebra a su vez un contrato de arrendamiento con chofer, entre el prestador del servicio y el contratante. Y el pasado **19 de junio de 2020**, el Tribunal Superior de Bogotá resolvió el recurso de apelación interpuesto por Uber, revocando la sentencia proferida “por el asesor asignado a la delegatura para asuntos jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio y, en su lugar, declarar probada la excepción de prescripción extintiva propuesta por la parte demandada; en consecuencia, se declara terminado el proceso”. Invocó para ello la aplicación del Artículo 35 Ley 29 de 2009²⁷.

Finalmente, debemos señalar que, al margen de esta discusión, lo cierto del caso es que en nuestro país, para el momento en que se finaliza esta investigación, no se ha emitido pronunciamiento alguno relacionado con la naturaleza jurídica del vínculo existente entre, el conductor del vehículo automotor y la Plataforma.

²⁶ Según un estudio realizado por el periódico EL TIEMPO, la salida de UBER del país dejó cerca de 88.000 conductores y más de 2.300.000 usuarios afectados. <https://www.eltiempo.com/economia/finanzas-personales/estes-el-impacto-economico-para-el-pais-por-salida-de-uber-450680>

²⁷ “las acciones de competencia desleal prescriben por el transcurso de un año desde el momento en que pudieron ejercitarse y el legitimado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal; y, en cualquier caso, por el transcurso de tres años desde el momento de la realización de la conducta”.

5.2. El Caso Rappi

El pasado 22 de Julio de 2019 el Juzgado de lo Social No. 19 de **Madrid** determinó que más de 500 domiciliarios de “Deliveroo”, un aplicativo similar a RAPPI en España, eran trabajadores dependientes y no independientes como lo ha dicho la empresa digital. Dicha providencia fue apelada pero la sentencia quedo en firme luego de que la compañía retirara el recurso.²⁸

Por su parte en **Italia**, se mantiene la distinción entre trabajador subordinado y trabajador autónomo; reconociéndose a los repartidores de este tipo de plataformas el derecho de percibir su salario, pero no se determinó la relación jurídica como un contrato de trabajo asalariado. Esto, en razón de que se asume que a pesar de que existen rasgos de subordinación clásica en el poder de gestión y disciplinario respecto de ciertas condiciones, si estas son acordadas entre las partes atendiendo al principio de la realidad sobre la forma podrían ser válidas.²⁹

Mientras tanto, en **Argentina** los trabajadores de este tipo de plataformas operan hasta la fecha en calidad de independientes, pero a principios de Marzo del 2020, se radicó un Proyecto de Ley que busca regular la situación de más de 160.000 personas. Se pretende, más que una reforma a la normatividad existente, la creación de un estatuto específico para esta nueva forma de empleo.

Analizando la situación en **Colombia**, advertimos que, de conformidad con lo establecido en los Términos y Condiciones de la aplicación RAPPI, la relación jurídica que existe entre los usuarios y los colabores de la plataforma sería la de un “contrato de mandato remunerado celebrado por medios electrónicos”³⁰. De este modo, asegura ser un simple aplicativo web y

²⁸ Gallego Santos: “A su vez, también es importante destacar la Sentencia del Juzgado de lo Social 39 de Madrid del 3 de septiembre de 2018 (Núm. 284/2018), denominada sentencia Glovo, en la cual se establece que los glovers de Glovo son trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADE)”. EL FENÓMENO DE LA ECONOMÍA DE PLATAFORMAS: EL CASO GLOVO. Los glovers: ¿Falsos autónomos?. https://ddd.uab.cat/pub/tfg/2020/225076/TFG_jgallegosantos.pdf

²⁹ “Esta providencia desestima la calificación como trabajadores subordinados y se fundamenta en el artículo 2094 del Código Civil italiano, concluyendo que la norma establece, por parte del cliente, una hetero-organización, estableciendo la posibilidad de establecer métodos de ejecución del trabajo, tiempos y lugares de trabajo” (Rodríguez Cuenca, 2019). <https://aldiaargentina.microjuris.com/2019/10/17/el-derecho-laboral-a-la-caza-de-la-era-del-conocimiento-a-proposito-de-aplicaciones-como-uber-go-glovo-pedidos-ya-rappi-etc/>

³⁰ Según los Términos de la App: “(...) aquel acuerdo de voluntades celebrado entre el Consumidor y el Mandatario, por medio del cual el Consumidor solicita, a través de la Plataforma, la gestión de un encargo al mandatario,

móvil que la compañía administra en calidad de “operador” para que concurren, consumidores y mandatarios.³¹

La Superintendencia de Industria y Comercio mediante Resolución No. 40212 de 28 de Agosto de 2019, determinó que RAPPI (sociedad investigada), efectivamente pone en contacto a compradores y vendedores pero su intervención no termina allí, pues “(...) *su rentabilidad aumenta en la medida en que se produzcan y perfeccionan operaciones de consumo entre sus clientes y los consumidores, haciendo parte de la cadena de comercialización de los bienes y servicios que se publicitan en su plataforma virtual*”. Además, consideró que la aplicación RAPPI no se limita a permitir el contacto entre las partes, sino también hace parte de la cadena de consumo de forma directa como proveedor de bienes y servicios o indirecta al gestionar la comercialización de los mismos adquiriendo un porcentaje de ganancias sobre las transacciones realizadas por los consumidores. Y la participación de la sociedad se extiende incluso hasta uno de los momentos esenciales de toda relación de consumo, como es el pago.³²

Para esta autoridad, resulta completamente ajeno al consumidor promedio la celebración del “contrato de mandato” con el domiciliario y que, por esto, las demandas por responsabilidad son presentadas directamente en contra de la sociedad, quien es la que interviene desde la publicación de productos hasta el servicio de post venta. Así también, determinó que dicha sociedad es quien tiene la potestad de brindar garantías sobre precios anunciados al igual que como sucede con las reversiones de pago.

En ese orden de ideas, al considerar a RAPPI como un proveedor de bienes y servicios haciendo parte de la cadena de consumo, la superintendencia aplica directamente el Estatuto del

obligándose este último a cumplir con dicho encargo por cuenta y riesgo propia del Mandatario, a cambio de recibir una remuneración como contraprestación” (RAPPI, 2018).

³¹En otras palabras: “(...) es claro para el Consumidor que la relación contractual que se puede llegar a generar por el uso de la Plataforma no vincula de ninguna manera al Operador. Lo anterior, puesto que la relación contractual será directamente con el Mandatario, y consistirá en un contrato de mandato remunerado celebrado por medio electrónicos, en el que el Consumidor es el mandante. En virtud de las condiciones de capacidad legal establecidas en el Código Civil Colombiano y de la validez de la manifestación de voluntad a través de medios electrónicos establecida en la ley 527 de 1999, los Consumidores al momento de la creación de la Cuenta de Usuario, manifiestan expresamente tener capacidad para celebrar el tipo de transacciones que se pueden realizar usando La Plataforma(...)” (RAPPI, 2019)

Consumidor - Ley 1480 de 2011- , enfrentando en la actualidad, grandes disputas por problemáticas surgidas con los usuarios por publicidad engañosa y por acciones de protección al consumidor. Así, en la Resolución del 28 de Agosto de 2019 que venimos comentando, se concluyó por parte de la SIC que *“(…) no es dable que RAPPI S.A.S obtenga lucro exhibiendo y suministrando indirectamente productos y servicios a consumidores, pero se aparte de sus obligaciones legales de cara a sus consumidores”*.

De otro lado, de acuerdo con una encuesta del Observatorio Laboral de la Universidad del Rosario en la que se entrevistó a 318 “rappitenderos”, el 91,2% sostuvo no estar afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales; el 63,2% reconoció haber sufrido accidentes de trabajo y el 66,7% haber contraído enfermedades laborales en los últimos 2 años. Del total de la muestra, el 57% señala ser migrante venezolano. Estas cifras, sin duda, revelan que los trabajadores de plataformas digitales están en total y absoluta desprotección frente al sistema de seguridad social³³. Y ya en relación con la naturaleza jurídica del vínculo contractual existente entre el domiciliario que presta el servicio en forma personal y la Plataforma RAPPI, a diferencia de lo ocurrido en los países referenciados, en el nuestro aún no se ha emitido en pronunciamiento judicial alguno.

Pero, en una decisión hasta ahora sin precedentes, el Juzgado Sexto Laboral de Pequeñas Causas de Bogotá ordenó a una plataforma semejante, - Mercadoni-³⁴, pagar a uno de sus domiciliarios

³² Esto, en el entendido de que cuando por ejemplo se realizan pagos con “Rappicréditos” o “RappiPay” se hacen a través de la intermediación de RAPPI haciéndose dicha compañía parte de la negociación y coordinadora de la logística necesaria.

³³ <https://www.portafolio.co/negocios/empresas/reconocen-vinculo-laboral-entre-domiciliario-y-plataforma-digital-545135>, <https://www.elespectador.com/noticias/economia/mercadoni-debe-pagarle-seguridad-social-a-domiciliario/>

³⁴ Internet Services Latam SAS:

En marzo 27 de 2016, se publicó en <https://www.portafolio.co/negocios/emprendimiento/funciona-mercadoni-492963> que, desde la app de Mercadoni “usted escoge qué quiere y de dónde. Ellos se aseguran de adquirirlo en las mejores condiciones y llevárselo a su casa en menos de una hora. Cuentan con 250 ‘pilotos’ –como ellos bautizaron a quienes entregan el domicilio– que saben cuál es la mejor lechuga, qué tan maduro debe estar el aguacate, qué tipo de queso es mejor para su ensalada y qué clase de vino iría bien con su cena. Mercadoni los entrena durante un mes. (...) “En la aplicación, determinamos qué tipo de transporte tiene cada uno de nuestros pilotos, su disponibilidad y cuál es su cercanía con el cliente. Así, decidimos quién debe atender cierto pedido”, explica Díaz. Los pilotos podrán contactarse con su cliente para asegurarse de que está cumpliendo con sus requerimientos. Ganan por domicilio y podrían hacerse hasta \$900.000 mensuales. (...) Con cinco meses de haber sido creada, 250.000 personas ya descargaron Mercadoni. La startup tiene contratadas 40 personas fijas, está creciendo cerca de 30 por ciento semanal y ya ha facturado más de 4 millones de dólares. En su plataforma están disponibles los productos de más de 50 cadenas, como D1, Colsubsidio, Makro, PriceSmart y Surtifruver. También cuenta con las farmacias

el auxilio de cesantías, intereses sobre las mismas, la prima de servicios, las vacaciones compensadas y a realizar las cotizaciones de seguridad social en pensiones, al declarar la existencia de un vínculo laboral entre las partes, regido mediante contrato a término indefinido. En virtud del análisis efectuado en aplicación del principio de la Primacía de la Realidad sobre las Formas, al probarse la prestación personal de servicio y subordinación con la empresa prestadora, a la luz de lo previsto en los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo, en la providencia contra la que no procede recurso de apelación, se indicó que, el “repartidor o domiciliario” demandante, es de un trabajador subordinado y no, un “autónomo” o “colaborador”, como se alegaba por la sociedad demandada, Internet Services Latam SAS.

6. Los intentos fallidos por una regulación concreta

Con ocasión de la disyuntiva que se genera por la desprotección derivada del fenómeno de la digitalización que se concreta en estas “plataformas digitales de economía colaborativa” o “plataformas digitales generadoras de empleo”, han sido varias las iniciativas presentadas ante el Congreso de la República, que hasta ahora no se han concretado positivamente.

En el **año 2016** se presentó el **Proyecto de Ley 110**, por medio de la cual se proponía regular el Trabajo Autónomo Económicamente Dependiente en Colombia, definiendo conceptos como economía colaborativa, plataforma de economía colaborativa y en el artículo 3, al **“trabajador autónomo económicamente dependiente (TAED)”**, como la persona natural que realice de forma habitual, personal, directa, y sin subordinación y en el ámbito de dirección y organización de una plataforma de economía colaborativa, una actividad económica o profesional a título lucrativo y que represente para el trabajador por lo menos un ingreso mensual de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, proponiendo una relación sustantiva entre la plataforma de economía colaborativa y TAED denominada: “trabajo autónomo económicamente dependiente”. Entre los Roles de la Plataforma de Economía Colaborativa, se proponían las siguientes en el

Locatel, La Rebaja y Salud Market. (...) Aquí emprendieron su mayor éxito, Linio, el portal web que muchos califican como el Amazon de la región. “En un inicio, éramos cinco personas en una oficina y nadie nos creía. Hoy es una empresa que factura millones”, cuenta Pedro para ejemplificar el ritmo de crecimiento que tiene el comercio en línea en Colombia y por qué decidieron trabajar desde esta esquina norte del continente. (...) Nadie duda de que tienen puesta la camiseta de esta app –literalmente, no se la quitan-, pero Freire es honesto: dice que en cinco años, cuando este emprendimiento ya no los necesite, su consentida puede ser otra startup”.

artículo 5: “i) no podrá asignar de forma obligatoria un cliente al trabajador autónomo económicamente dependiente: es este último quien se niega o acepta proveer un servicio a un determinado cliente; ii) podrá fijar ciertos requerimientos para los trabajadores autónomos económicamente dependientes que son elegibles para utilizar su aplicación; iii) control total sobre el servicio realizado por el Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente; iv) facultad de imponer medidas de disciplinarias, tales como la anulación unilateral de participación en la plataforma de economía colaborativa; v) facultad de fijar unilateralmente los precios o tarifas del servicio a prestar por el Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente; vi) Potestad de hacer el mercadeo del respectivo servicio; y viii) Potestad de imponer criterios y reglas conductuales para la prestación del servicio siempre y cuando su aplicación respete el debido proceso. De otro lado, se propuso en este proyecto, la obligación para los TAED de estar afiliados como cotizantes al Sistema de Seguridad Social en los sistemas de pensiones, salud, y riesgos laborales; consagrando la responsabilidad de la plataforma de economía colaborativa, so pena de sanciones, de la verificación del registro, inscripción y cotización en los tres subsistemas, disponiendo que, en todo caso, los aportes fuesen asumidos de forma equitativa entre la Plataforma y el Trabajador autónomo económicamente dependiente.

En el **2018** se radicó el **Proyecto de Ley 082**, esta vez proponiendo regular el Trabajo Digital en Colombia. Luego de definir la economía digital, a las Empresas de Intermediación Digital y en el **artículo 3** al Trabajador Digital, como “personas naturales que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y en el ámbito de dirección y organización de una Empresa de Intermediación Digital, una actividad económica o profesional a título lucrativo y que represente para el trabajador digital un ingreso mensual de por lo menos dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes” y como “una parte integral del modelo económico de las Empresas de Intermediación Digital”.

De este proyecto resaltamos que, al consagrar los Principios de la relación sustantiva, se propuso en un párrafo del **artículo 4**, de manera expresa, lo siguiente: “En ningún caso la relación sustantiva descrita en la presente ley podrá ser considerada como un contrato de trabajo en los términos del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo o una relación civil de prestación de

servicios. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 53 de la Constitución Política y los artículos el artículo 23 numeral 2 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo". Así, se procuró dejar clara la protección tuitiva del Derecho Laboral, para aquellos eventos en que la prestación del servicio se regule por fuera de los "términos legales", entendidos como los que se aprobaran en el proyecto.

Y sobre los Roles de la Empresa de Intermediación Digital, se retomaron varios del proyecto anterior, señalando que la Empresa de Intermediación Digital " *i) no podrá asignar de forma obligatoria un cliente al trabajador digital: es este último quien se niega o acepta proveer un servicio a un determinado cliente; ii) no podrá ejercer control sobre cómo un trabajador digital realiza la prestación del servicio y; iii) podrá fijar ciertos requerimientos para los trabajadores digitales potencialmente elegibles para utilizar su aplicación*". Esta iniciativa parlamentaria, también se ocupaba de manera específica de la Seguridad social para trabajadores digitales, acogiendo del anterior lo relativo a la obligación de estar afiliados como cotizantes al Sistema de Seguridad Social, la responsabilidad de la Empresa de Intermediación Digital de la verificación del registro, inscripción y cotización del trabajador so pena de sanciones, así como el pago compartido de los aportes, "*de forma equivalente entre la Empresa de Intermediación Digital y el trabajador digital*". Resulta novedoso en este proyecto, la inclusión de un capítulo relativo a las GARANTÍAS DE ASOCIACIÓN DEL TRABAJO DIGITAL, consagrando el derecho de los Trabajadores digitales y las Empresas de Intermediación Digital a organizarse en Asociaciones o Gremios con personería jurídica registrada ante el Ministerio del Trabajo, con la obligación de las empresas de proveer las condiciones y mecanismos para que sus trabajadores digitales puedan efectivamente organizarse

Ahora bien, con ocasión de lo previsto en la **Ley 1955 del 25 de mayo de 2019**³⁵, concretamente en su **artículo 205** que refleja con claridad la preocupación y necesidad de la definición concreta de una política pública que permita caracterizar las condiciones de prestación de servicio y las modalidades de protección y seguridad social que se puedan generar del uso de estas aplicaciones y plataformas; ordenando al Gobierno Nacional presentar un proyecto de ley

³⁵ Por medio de la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad".

que defina la forma de vinculación de los actores del sector y el acceso y aporte a la seguridad social integral para las personas que presten sus servicios a través de ellas; en el año **2019** se presentó el **Proyecto de Ley 296**.

En su articulado, luego de introducir nuevas definiciones, esta vez como Plataforma Digital de Economía Colaborativa, Operador de Plataforma y la de Colaborador Autónomo, referida a la “persona natural que presta un servicio a un cliente final a través de una o varias plataformas digitales de economía colaborativa, de forma autónoma e independiente, por cuenta propia y con recursos propios” (...) “generando un ingreso, que puede ser permanente o discontinuo, inferior o superior al salario mínimo legal mensual vigente”; propone que el vínculo contractual entre Colaborador Autónomo y la Plataforma Digital se rija por las normas especiales del proyecto que fuesen aprobadas, y en lo no previsto en ellas, por las normas civiles o comerciales vigentes.

Así, en el **Parágrafo 1 del artículo 4**, referido a la naturaleza de la relación contractual, se dispone que en ningún caso la relación podrá ser considerada como un contrato de trabajo en los términos del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo, ni como un Contrato de Prestación de Servicios. Y en el **Parágrafo 2**, que en ningún caso habrá solidaridad entre el cliente, comprador o adquirente del servicio y el Colaborador Autónomo.

Ya en relación con la Afiliación al Sistema de Seguridad Social, se retoma la misma idea de los dos proyectos anteriores, en el sentido de que, deben estar afiliados en calidad de independientes al Régimen de Seguridad Social, sin perjuicio de su vinculación a varias Plataformas Digitales de economía colaborativa o encontrarse afiliado de manera simultánea en calidad de dependiente. Pero en esta oportunidad se abandona la idea del pago compartido de la cotización, proponiendo que el Colaborador Autónomo efectúe y asuma la afiliación y aportes en relación con los sistemas de salud y pensiones, mientras que la Plataforma asume estas obligaciones solo con la Aseguradora de Riesgos laborales (ARL); aunque se propone que sea el Colaborador quien la elija, debiendo ser la misma, si percibe ingresos derivados de la prestación de servicios a través de más de una Plataforma Digital, o cuando ostente en forma simultánea, la calidad de trabajador dependiente.

Observamos en términos generales, que esta materia se regula de manera semejante a la de los independientes frente al sistema de seguridad social, y de hecho así se indica en el artículo final; proponiendo un **artículo 7**, referido al ingreso base de cotización (IBC) del Colaborador Autónomo, consistente en el cuarenta por ciento (40%) de sus ingresos de forma mensualizada, resultante de la vinculación con cada una de las Plataformas Digitales de Economía Colaborativa en las cuales haya prestado sus servicios en el mes anterior, sin incluir el valor total del Impuesto al Valor Agregado (IVA) cuando a ello haya lugar.

Y acogiendo lo definido en el **artículo 193** de la **Ley 1955 de 2019** en el que se estableció la creación de un **Piso de Protección Social** para las personas que tengan una relación contractual laboral o por prestación de servicios, por tiempo parcial y que en virtud de ello, perciban un ingreso inferior a 1 salario mínimo legal; en este proyecto se propone que cuando el total de ingresos mensuales del Colaborador Digital supere tal mínimo, deba afiliarse y/o vincularse bajo esta modalidad³⁶. Así, el Colaborador Digital es el responsable de realizar el aporte al programa BEPS, Esquema Flexible de Protección para la Vejez asignado por la Ley 1151 de 2007 a COLPENSIONES³⁷, para las personas que no cuentan con suficientes ingresos, como consecuencia de la informalidad de la actividad económica a la que se dedican, o porque perciben ingresos inferiores a un salario mínimo; o que alguna vez comenzaron a cotizar pero que por diferentes circunstancias no cumplen los requisitos para recibir la pensión³⁸.

³⁶ Debemos resaltar que el pasado 27 de agosto de 2020, el Presidente de la República expidió el Decreto 1174, por el cual se adiciona el Capítulo 14 al Título 13 de la Parte 2 del Libro 1 del Decreto 1833 de 2016, a efectos de reglamentar el Piso de Protección Social para las personas que devengan menos de un Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, con el fin de reglamentar el acceso y operación del Piso de Protección Social, y que serán obligatorias a partir del 1 de febrero de 2021. En este Decreto, que ha generado múltiples controversias en diferentes sectores sociales, en relación con el ámbito de aplicación, se consagran unos Vinculados Obligatorios, entre los que obviamente no se encuentran las personas naturales que prestan a través de una o varias plataformas digitales de economía colaborativa, ante la usencia actual de una regulación sobre la materia.

<https://forbes.co/2020/09/02/economia-y-finanzas/demandaran-el-decreto-que-reglamenta-el-piso-de-proteccion-social-en-el-pais/>
<https://www.semana.com/economia/articulo/decreto-sobre-piso-de-proteccion-social-esta-es-la-polemica-que-ha-generado/698991/>

³⁷ Artículos 2.2.13.4.1. y siguientes del Decreto 1833 de 2016

³⁸ Es claro que este sistema no otorgará en manera alguna una pensión. Es un servicio social complementario diseñado para personas de escasos recursos que no cumplan con las condiciones requeridas para acceder a ella. El

Y al igual que en los dos proyectos de ley que le antecedieron, se consagra la contratación de pólizas de seguro, aspecto que no habíamos mencionado, porque en esta iniciativa parlamentaria, resulta más claro en su concepción, vertida en el **artículo 10**: “ *Las Plataformas Digitales deberán contratar con compañías de seguros autorizadas para operar en Colombia, una póliza de seguro que ampare al Colaborador Autónomo, en calidad de asegurado, por los siguientes riesgos: 10.1 El riesgo de accidentes personales durante la ejecución de un servicio, de forma complementaria a los riesgos cubiertos por el Sistema de Seguridad Social. 10.2 El riesgo de pérdida de ingresos sufrido en desarrollo de la actividad directamente relacionada con el uso de la plataforma como consecuencia de la pérdida total o parcial, incluyendo el hurto calificado, de las herramientas que utiliza para la prestación del servicio que realiza a través de las plataformas, cuando se presenten situaciones distintas a las cubiertas por el Sistema de Protección Social. Dicha cobertura se otorgará hasta por un término de dos (2) meses para las personas que al momento de ocurrencia del siniestro hayan estado prestando servicios de forma continua al menos seis (6) meses anteriores a la ocurrencia del siniestro, a través de la misma plataforma, y cuyo valor asegurado mensual corresponda al cincuenta por ciento (50%) del ingreso neto promedio de los últimos seis (6) meses, sin que este valor supere mensualmente los tres (3) SMMLV.*

7. Cuestiones finales

Del análisis que venimos realizando, resulta procedente afirmar que el panorama legislativo y judicial respecto a la problemática laboral que gira en torno a la contratación de las personas que prestan sus servicios para estas “plataformas digitales generadoras de empleo” no resulta claro, ni en manera alguna alentador.

Ministerio del Trabajo al definir sus características, señala: i) es concebido como un mecanismo individual, independiente, autónomo y voluntario de protección para la vejez. ii) Estimula el interés de los colombianos de escasos recursos por tener algún tipo de protección en la vejez con la ayuda del Gobierno. iii) Ofrece flexibilidad en la cantidad y la periodicidad a la hora de guardar los recursos y la participación es voluntaria. iv) Permite la inserción en el sistema financiero formal a los trabajadores informales. <https://www.mintrabajo.gov.co/empleo-y-pensiones/pensiones/abece-de-los-beneficios-economicos-periodicos-beps>

Hemos evidenciado cómo los avances tecnológicos han sobrepasado la regulación y normatividad tradicional de los ordenamientos jurídicos del mundo a raíz de la aparición de estas nuevas formas de empleo, las cuales se han convertido en un reto para el estudio del Derecho Laboral, ya que con ocasión de su apareamiento se han generando situaciones críticas en torno a la protección de los trabajadores o prestadores de estos servicios.

Aunque en la actualidad, existen diversas tendencias de regulación, que van desde la prohibición hasta la libertad total frente al trabajo en plataformas y aplicaciones digitales, pasando por los sistemas de autorregulación; dependiendo de las tradiciones legales específicas y las experiencias de las aplicaciones y plataformas en cada país, lo cierto es que hasta ahora, el desarrollo de estas relaciones se ha dado más desde los precedentes judiciales.

Y resulta desalentadora y preocupante la situación actual en nuestro país, que se ve reflejada en la clara omisión gubernamental de acatar lo dispuesto en el *Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”*, en procura de definir e implementar una política pública que permita caracterizar las condiciones de la prestación de este servicio; definiendo la naturaleza jurídica de los vínculos que se generan entre los diferentes actores que participan en este nuevo modelo de prestación de servicios, así como el acceso y aporte a la seguridad social integral. Se ha perpetuado así de manera indefinida, la evidente desprotección de las personas que prestan sus servicios a través de estas aplicaciones y plataformas.

De otro lado, la investigación realizada, pone de manifiesto la tensión que se presenta en relación con la naturaleza jurídica de la prestación de los servicios, y si bien se ha logrado advertir que las decisiones judiciales hasta ahora proferidas en el contexto mundial, se han inclinado por la protección de los derechos mínimos de estos trabajadores; las iniciativas legislativas hasta ahora presentadas en nuestro país, propugnan por una regulación ajena a la protección del Derecho del Trabajo y sus principios, consagrando expresamente una naturaleza jurídica de índole civil o comercial.

Es claro que el Programa de Trabajo Decente propuesto desde la Conferencia 87 de 1999 de la OIT, cuyos pilares se establecieron durante la Asamblea General de las Naciones Unidas en

septiembre de 2015³⁹ ha venido evolucionando; comprendiendo el reconocimiento de manera progresiva, de todas las clases de trabajo, para afrontar la diversidad cada vez mayor de situaciones en las que éste se presenta y, en particular, las derivadas del fenómeno emergente del trabajo a través de la economía de plataformas digitales. En el mismo sentido, la Recomendación 205 de la OIT de 2017 sobre el Empleo y el Trabajo Decente para la Paz y la Resiliencia, ha concluido que a fin de prevenir las crisis, posibilitar la recuperación y potenciar la resiliencia, los Miembros deberían establecer, restablecer o mantener pisos de protección social y procurar cerrar las brechas de cobertura, teniendo en cuenta el Convenio sobre la Seguridad Social (norma mínima), 1952 (núm. 102), la Recomendación sobre los pisos de protección social, 2012 (núm. 202), y otras normas internacionales del trabajo pertinentes⁴⁰.

Y a todo ello se suma, que Colombia suscribió la Recomendación del Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) sobre Inteligencia Artificial (IA⁴¹), dirigida a promover e implementar una serie de principios para una administración responsable y confiable de la IA, respetando el Estado de derecho, los derechos humanos y los valores democráticos.

Así, se trata de un compendio normativo, que integrado a los principios y valores de nuestra Constitución Política⁴², impone la adopción urgente de medidas legislativas, para integrar al

³⁹ El 9 de octubre de 2018 se reprodujeron estos objetivos en nuestro país, con el Pacto por el Trabajo decente, según el cual, el Gobierno se ha comprometido a cumplir y hacer “*cumplir con todas las herramientas constitucionales y legales, la declaración de principios y derechos fundamentales en el trabajo de la OIT de 1998, las normas internacionales del trabajo, así como en cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, en especial el Objetivo 8 de Trabajo Decente, en el marco de la agenda 2030 y en el cumplimiento estricto del presente pacto*”. http://www.oit.org/lima/sala-de-prensa/WCMS_646689/lang--es/index.htm

⁴⁰ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Recomendación No. 205 sobre el empleo y el trabajo decente para la paz y la resiliencia. Adopción: Ginebra, 106ª reunión CIT (16 junio 2017) En: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R205

⁴¹

<https://www.oecd.org/centrodemexico/medios/cuarentaydospaísesadoptanlosprincipiosdelaocdesobreinteligenciaartificial.htm>

⁴² Artículos 1, 2, 25, 48, 53 y 334. 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.

sistema de protección social a este importante sector de personas que hoy engrosan las filas de la informalidad con todas sus precariedades; y regular la actividad laboral que realizan, respetando estos principios y valores que hacen parte de nuestro ordenamiento jurídico.

Bibliografía:

- <https://www.portafolio.co/economia/empleo/los-cambios-que-se-vendrian-con-la-reforma-laboral-534312>
- <https://www.larepublica.co/economia/los-rappitenderos-estan-en-una-zona-gris-que-hay-que-resolver-rafael-pardo-2892226>
- <https://www.dinero.com/empresas/articulo/que-problemas-enfrenta-rappi/274754>
- Sentencia C-934/04. Corte Constitucional.
- <http://www.eafit.edu.co/escuelas/administracion/departamentos/departamento-contaduria-publica/plantadocente/Documents/Nota%20de%20clase%2072%20aspectos%20sobre%20salario,%20nomina%20y%20parafiscales.pdf>
- https://leyes.co/codigo_sustantivo_del_trabajo/57.htm
- <https://www.accounter.co/normatividad/conceptos/obligacion-de-pagar-aportes-a-la-seguridad-social-integral.html>
- <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/slaverysp.pdf>
- <https://www.geografiainfinita.com/2018/05/brevisima-historia-de-la-esclavitud/>
- <https://www.asuntoslegales.com.co/consultorio/regulacion-del-contrato-de-prestacion-de-servicios-2168926>
- <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/34225/EncisoNinoCignyDeneth2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- <https://dernegocios.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/sites/2/2020/01/SENTENCIA-1-INSTANCIA-Uber-vs.-COTECH.-COTECH.-COTECH.pdf>
- <https://www.elespectador.com/noticias/judicial/denuncian-directivos-de-uber-por-artimanas-para-evadir-sentencia-de-la-sic-articulo-899848>
- <http://asosec.co/2013/09/costos-por-no-afiliar-a-arl-a-trabajador-que-sufraccidente-o-enfermedad-laboral/>
- <https://www.ambitojuridico.com/noticias/laboral/laboral-y-seguridad-social/precisan-institucion-de-culpa-patronal-e-incumplimiento>
- CSJ SL9355-2017
- CSJ SL3708-2017
- http://www.larazon.com/index.php?_url=/opinion/columnistas/Jurisprudencia_0_1814818554.html
- <https://blog.segurossura.com.co/articulos/movilidad/>
- <https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/2672/Trabajo%20de%20Grado%20-%20Susana%20Ort%C3%ADz%20Pérez.pdf?sequence=1>
- <https://www.gerencie.com/presuncion-del-contrato-de-trabajo.html>
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_sustantivo_trabajo.html
- http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-05791999000200012
- <https://www.gerencie.com/derechos-a-recibir-del-empleador-cotizaciones-en-pension-y-riesgos-profesionales-son-derechos-imprescriptibles.html>
- <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/fuerza-laboral-y-educacion>
- https://www.dane.gov.co/files/faqs/faq_ech.pdf

- <https://www.google.com/search?client=safari&rls=en&q=subempleo&ie=UTF-8&oe=UTF-8>
- Código Sustantivo del Trabajo.
- Constitución Política de Colombia.
- Ley 100 de 1993.
- Decreto 1295 de 1994.
- Tecnologías y empleo. El caso de Colombia. Camilo Piedrahita Vargas.
- <https://www.bluradio.com/lanube/aplicaciones/rappi-le-llego-el-momento-de-ser-responsable-con-su-crecimiento-mauricio-toro-195433-ie431>
- <https://www.bluradio.com/lanube/aplicaciones/rappi-le-llego-el-momento-de-ser-responsable-con-su-crecimiento-mauricio-toro-195433-ie431>
- <https://www.elespectador.com/economia/hay-limbo-laboral-en-rappi-articulo-820076>
- <https://blogcol.soyrappi.com/en-caso-de-accidente/>
- https://cincodias.elpais.com/cincodias/2017/12/21/legal/1513846180_914208.html
- <https://www.rcnradio.com/colombia/trabajadores-de-rappi-en-la-lupa-de-mintrabajo>
- <https://www.eltiempo.com/tecnosfera/apps/quejas-de-rappitenderos-y-respuestas-de-rappi-284776>
- <https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/las-diferencias-para-los-trabajadores-de-las-plataformas-digitales-uber-y-rappi-2612224>
- <https://noticias.universia.net.co/movilidad-academica/noticia/2007/07/28/249789/elementos-esenciales-relacion-trabajo.html>
- <https://www.larepublica.co/empresas/proyecto-protegeria-a-trabajadores-de-plataformas-digitales-2414401>
- <https://www.ambitojuridico.com/noticias/tecnologia/laboral-y-seguridad-social/importante-asi-se-regularia-el-trabajo-en>
- <https://www.bacanika.com/seccion-noticias/uber-airbnb-y-rappi.html>
- <http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201934%20DEL%2002%20DE%20AGOSTO%20DE%202018.pdf>
- <https://www.ambitojuridico.com/noticias/civil/civil-y-familia/sociedad-conyugal-sin-liquidar-no-impide-reconocer-sociedad>
- <https://www.lafm.com.co/colombia/ministra-de-trabajo-cuestiona-como-se-producen-las-contrataciones-en-rappi>
- <http://www.rappibusiness.com/promociones/terminosycondicionesbotones>
- <https://legal.rappi.com/colombia/terminos-y-condiciones-de-uso-de-plataforma-virtual-rappitendero/>
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0527_1999.html
- <http://asec.co/2013/09/costos-por-no-afiliar-a-arl-a-trabajador-que-sufra-accidente-o-enfermedad-laboral/>
- <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bfeb2016/SL9801-2015.pdf>
- <https://www.gerencie.com/lucro-cesante-y-dano-emergente.html>
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_1295_1994_pr001.html#80
- <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-665-98.htm>
- http://leyes.co/codigo_de_comercio/1287.htm

- Dismissal of legal personality in the Colombian corporate law - Liyer Andrea Jaramillo Herrera
- <http://www.comunidadcontable.com/BancoConocimiento/Otros/tasa-de-interes-moratorio-para-efectos-fiscales.asp>
- <https://studylib.es/doc/5682749/la-responsabilidad-por-producto-defectuoso-en-el-derecho>
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1480_2011.html
- <http://revistas.ugca.edu.co/index.php/inciso/article/view/633/996>
- <http://www.sic.gov.co/practicas-restrictivas-de-la-competencia>
- <http://wp.presidencia.gov.co/sitios/normativa/leyes/Documents/Juridica/Ley%201340%20de%2021%20de%20julio%20de%202009.pdf>
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_2153_1992.html
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_2153_1992.html
- <http://www.desarrolloeconomico.gov.co/sites/default/files/marco-legal/Ley-155-1959.pdf>
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1340_2009.html
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0256_1996.html
- <https://www.gacetajudicial.com.do/analisis-economico/analisis-economico-responsabilidad2.html>
- <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=87767>
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_sustantivo_trabajo_pr001.html#62
- <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=5248>
- <https://www.asuntoslegales.com.co/analisis/jorge-oviedo-507971/limitacion-de-responsabilidad-por-obligaciones-en-sas-2108271>
- http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_comercio_pr006.html#220
- <http://www.scielo.org.co/pdf/ccso/v14n27/v14n27a03.pdf>
- <https://www.scribd.com/document/183446909/Tamayo-Responsabilidad-Civil>
- <http://www.scielo.org.co/pdf/rfdcp/v43n118/v43n118a13.pdf>
- <https://www.superfinanciera.gov.co/jsp/Publicaciones/publicaciones/loadContenidoPublicacion/id/18569/dPrint/1/c/00>
- <https://www.gerencie.com/requisitos-para-obtener-la-pension-de-vejez.html>
- <https://actualicese.com/sancion-moratoria-por-pago-inoportuno-de-salarios-y-prestaciones-sociales/>
- <http://civil.udg.edu/php/biblioteca/items/298/PETLSpanish.pdf>
- <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/38977/Camila%20Andrea%20Merchán%20Rincón.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- La causalidad en la responsabilidad civil. Felisa Baena Aramburo.
- Organización Internacional del Trabajo. Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo. (2019). Trabajar para un futuro más prometedor. Obtenido de ILO: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_662442.pdf

- <https://www.lafm.com.co/economia/trabajo-si-hay-uber-y-el-nuevo-modelo-que-propone-para-trabajadores-independientes>
- <https://maresmadrid.es/actualidad/economia-social-y-solidaria/>

Referencias normativas.

En los pie de página de artículo se incluyen diferentes links de fuentes bibliográficas electrónicas, así como múltiples providencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, que también constituyen fuentes bibliográficas y que no se consideran necesario incluir en este acápite.