



**LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL Y LAS NORMAS DE ASOCIACIÓN EN
COLOMBIA**

**Tesis de grado para optar por el título de Maestría en Derecho Laboral y de la Seguridad
Social**

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS
DEPARTAMENTO DE DERECHO LABORAL
BOGOTÁ, D.C
2020**

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN	3
ABSTRACT	3
INTRODUCCIÓN	4
LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL	6
LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL Y LOS RETOS PARA EL DERECHO LABORAL. MARCO INTERNACIONAL	10
COLOMBIA Y LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL	20
a. La normatividad en Colombia.....	21
b. La conflictividad en las relaciones de trabajo ¿Una concepción antagonista o agonista?	23
c. El diálogo social para los trabajadores de las plataformas de trabajo.....	25
CONCLUSIÓN	28
BIBLIOGRAFÍA	30

RESUMEN

A través de este artículo, se construyó una aproximación de carácter reflexivo, desde una perspectiva crítica, con el objetivo de evidenciar cuáles son las problemáticas y el cambio de contexto que introdujo la Cuarta Revolución Industrial en el mercado laboral. Para el efecto, se visibilizaron algunos casos prácticos ocurridos en otras jurisdicciones internacionales, así como el estudio de la normatividad legal y constitucional vigente en Colombia, por medio de la cual se pone de presente el vacío legal que actualmente existe en el marco del derecho laboral colectivo, respecto a las nuevas formas de trabajo que trajo la referida Cuarta Revolución Industrial.

Palabras Clave: Cuarta Revolución Industrial, derecho de asociación sindical, economía colaborativa, transición laboral.

ABSTRACT

In this article, a reflexive approach was constructed from a critical standpoint, in order to identify the problems and the context change that the Fourth Industrial Revolution introduced in the labor market. For this purpose, some cases in other international jurisdictions were reviewed, as well as legal and constitutional regulations currently in force in Colombia, which evidence the legal void existing within the framework of collective labor law, regarding the new types of work that the aforementioned Fourth Industrial Revolution brought with it.

Key Words: Fourth industrial revolution or 'industry 4.0', right to union association, Collaborative economy, labor transition.

INTRODUCCIÓN

Desde el año 2017, cuando en el mundo académico se empezó a plantear la discusión de la economía colaborativa y las nuevas formas de prestación de servicios¹, el autor Adrián Todolí Signes, sugirió que el nuevo esquema de trabajo a través de plataformas digitales trajo consigo grandes cambios al modelo de trabajo tradicional que consagran las leyes laborales en el mundo. Esta discusión sobre el derecho laboral está marcada por un nuevo concepto en el desarrollo económico mundial llamado la Cuarta Revolución Industrial. Esta revolución configuró una ruptura en los sistemas de producción que se desencadena por la implementación de nuevas tecnologías que conduce a la reducción de los costos operacionales o de transacción dentro del marco de la prestación del servicio. En dicho contexto, la Cuarta Revolución Industrial y su materialización en las plataformas digitales, ha afectado de manera directa la concepción de las formas de trabajo que se conocen tradicionalmente dentro del derecho laboral, puesto que se discute si los prestadores de servicio de las plataformas se enmarcan en la concepción tradicional de contrato de trabajo o se trata de un servicio independiente y autónomo que responde a unos requerimientos de un consumidor.

Si bien el presente trabajo no aborda aspectos relacionados con la problemática asociada a la informalidad ni menos aún, pretende dirimir si en dicho sector de la economía la actividad desplegada es trabajo dependiente o no, lo cierto es que Colombia no es ajena a los retos que surgen para el derecho laboral en la llamada Cuarta Revolución Industrial. Desde el 2019, Colombia ha sido uno de los países que ha evidenciado la economía colaborativa con la llegada de plataformas digitales tales como Uber, Rappi, Cabify, Uber Eats, entre otras, que han puesto sobre la mesa una nueva forma de prestación de servicios que escapa de los esquemas tradicionales del contrato de trabajo que consagra el Código Sustantivo del Trabajo expedido en 1950, el cual, sin reformas estructurales desde su expedición frente a la conceptualización y elementos del contrato de trabajo, es claro que no ofrece una respuesta jurídica contundente de cara a la problemática que plantea la era de la Cuarta Revolución Industrial. La brecha que existe entre la regulación laboral y la realidad de estas economías emergentes han terminado, como en otros países, en reclamaciones informales (muchas veces no legales) por parte de los prestadores de servicios de plataformas digitales, quienes alegan la violación de sus derechos. Y aunque utilizan el lenguaje del derecho laboral, es un derecho que no los comprende. No está de más destacar el ejemplo ocurrido el pasado 04 de julio de 2019, en el que los Rappitenderos organizaron en Bogotá una serie de protestas en las que se refieren al “modelo laboral” de la plataforma: *“Una nueva jornada de protestas de Rappitenderos, quienes consideran que las condiciones laborales de la aplicación Rappi no son óptimas, transcurrió el jueves ante las oficinas de la compañía. Nuevamente, voces de queja se han levantado frente al modelo laboral en el que se basa el éxito del emprendimiento colombiano. En la jornada, algunos de sus Rappitenderos queman maletas*

¹ "(...) el término «economía colaborativa»⁷ se refiere a modelos de negocio en los que se facilitan actividades mediante plataformas colaborativas que crean un mercado abierto para el uso temporal de mercancías o servicios ofrecidos a menudo por particulares. La economía colaborativa implica a tres categorías de agentes i) prestadores de servicios que comparten activos, recursos, tiempo y/o competencias —pueden ser particulares que ofrecen servicios de manera ocasional («pares») o prestadores de servicios que actúen a título profesional («prestadores de servicios profesionales»); ii) usuarios de dichos servicios; y iii) intermediarios que —a través de una plataforma en línea— conectan a los prestadores con los usuarios y facilitan las transacciones entre ellos («plataformas colaborativas»). Por lo general, las transacciones de la economía colaborativa no implican un cambio de propiedad y pueden realizarse con o sin ánimo de lucro." (COMISIÓN EUROPEA, 2016)

frente a las oficinas, mientras que la empresa dice que son una oportunidad para "realizar proyectos personales y profesionales". Estas protestas tienen múltiples antecedentes. De hecho, en octubre del año pasado se posicionó en redes sociales la etiqueta #RappiEsclaviza." (Patiño, 2019)

A pesar de que los Rappitenderos, como otras personas que participan de esta economía, usan lenguaje del derecho laboral, lo cierto es que desde la perspectiva jurídica y teniendo en cuenta la ausencia de un contrato de trabajo en este tipo de prestación de servicios, resulta inviable que dichos prestadores puedan acceder a las herramientas del derecho laboral colectivo que recoge el Código Sustantivo del Trabajo, aspecto que constituye la crítica de la presente investigación. Dicha circunstancia, es la que les impide hacer valer sus reclamaciones sobre las condiciones en las que desarrollan su actividad, dado que es justamente gracias a la acción colectiva que los trabajadores dependientes tienen en Colombia (es decir, los regidos por un contrato de trabajo), a través de la cual han logrado obtener mejores condiciones económicas, de protección social, entre otros. En esa medida, es clara la brecha existente entre la forma en que están reguladas las formas de asociación sindical en Colombia versus los nuevos esquemas de trabajo planteados por la Cuarta Revolución Industrial, en el marco de las plataformas digitales. En efecto, de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo, las formas de asociación sindical requieren de un contrato de trabajo para operar, y los nuevos esquemas de trabajo prescinden justamente del vínculo laboral. En esa medida, nos preguntamos si el derecho del trabajo en Colombia resulta aplicable a las nuevas formas de trabajo en materia de asociación y negociación sindical. Por lo anterior, y para ofrecer claridad al lector, el presente trabajo se limita a demostrar que las normas del derecho laboral colectivo resultan inaplicables a este tipo de fuerza de trabajo por cuanto no existe un contrato de trabajo y por lo tanto, no aborda otras problemáticas de interés, tales como la informalidad del sector, la protección social del mismo y/o si éste tipo de fuerza de trabajo, cumple o no con los requisitos de una relación dependiente, en los términos del Código Sustantivo del Trabajo.

De esta manera, en el presente artículo se plantea una crítica a las normas de derecho laboral colectivo vigentes en Colombia, las cuales, desde la perspectiva de los autores, no responden a las realidades actuales de las nuevas formas de trabajo que trajo la Cuarta Revolución Industrial y que hoy representan altos porcentajes de ocupación en el país.

Cabe señalar, sobre la evidencia que se muestra en el presente texto, que en el artículo 38 de la Carta Política se contempla el derecho de la libre asociación como un derecho que aplica para las distintas actividades que los ciudadanos realizan en sociedad. En ese orden de ideas, desde la perspectiva de la presente investigación, resulta problemático el hecho de que la prestación de servicios de las personas que desarrollan funciones para las plataformas digitales en el marco de la economía colaborativa no pueda hacer uso de las disposiciones normativas que en materia de derecho sindical recoge el Código Sustantivo del Trabajo. De hecho, es en dicho cuerpo normativo en el que no se contemplan alternativas de asociación sindical para trabajadores por cuenta propia, pues es el mismo Código el que enmarca el derecho de asociación sindical, previa existencia de un contrato de trabajo.

En ese sentido y dado el cambio de contexto que trae consigo la Cuarta Revolución Industrial para el desarrollo de la economía, donde el derecho laboral tiene un papel fundamental, los autores se preguntan si el ordenamiento jurídico laboral colombiano en materia de asociación sindical responde a las necesidades actuales de los prestadores de servicios de la Cuarta Revolución Industrial.

Así las cosas, lo que se sostendrá en este escrito es que las normas del Código Sustantivo del Trabajo en materia de asociación sindical resultan inaplicables para los prestadores de servicios de la Cuarta Revolución Industrial, lo cual desconoce las garantías constitucionales sobre la libertad de asociación, conforme lo ya indicado.

De manera que, para contestar la pregunta de investigación planteada, este artículo está organizado de la siguiente forma. En primer lugar, se desarrollará el concepto de la Cuarta Revolución Industrial para demostrar que hay un cambio de contexto que requiere atención normativa, en un ejercicio empírico y no teórico. En segundo lugar, se abordan las principales problemáticas que trae este cambio de contexto, para lo cual se ejemplifican algunos casos en el marco derecho laboral colectivo internacional y nacional, a propósito de las reclamaciones y denuncias presentadas por los distintos grupos conformados por trabajadores de éste tipo de aplicaciones, en una especie de ejercicio de asociación. En tercer lugar, se presenta un análisis de la normatividad vigente en Colombia, para lo cual no sólo se identifica el vacío legal que en materia de derecho de asociación sindical existe en el Código Sustantivo del Trabajo, sino la problemática desde la construcción en sí de lo que se entiende por trabajador en nuestro ordenamiento, lo que impedirá la garantía de la asociación sindical. Por último, se finaliza con unas reflexiones de conclusión.

Para desarrollar este trabajo se realizó una revisión de literatura internacional y nacional, utilizando principalmente el método doctrinal con datos que incluyen normas jurídicas y jurisprudencia sobre las problemáticas y soluciones que se han presentado dentro de la adaptación de los ordenamientos laborales a las nuevas alternativas de prestación de servicios que trajo la Cuarta Revolución Industrial dentro de la economía colaborativa.

LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL

El siglo XXI trajo consigo transformaciones estructurales y fundamentales que han conducido a un evidente cambio de contexto en la forma en la que nos relacionamos los seres humanos. Para el efecto, hemos transitado en una serie de vicisitudes en la ciencia, la cultura, las artes, entre otros contextos humanos.

Así y de igual forma, ha ocurrido en las industrias, el comercio y en la forma en la que producimos y trabajamos. De hecho y sobre este particular, la Cuarta Revolución Industrial es, en este sentido, otro cambio de contexto que, de igual manera, genera un impacto en la vida de las personas, *“Al igual que las fábricas de vapor de la Primera Revolución Industrial, la aplicación de la ciencia de la Segunda a la producción y fabricación en masa, y el inicio de la digitalización de la Tercera (...)”* (Simancas, 2019).

Y es que conforme lo expuesto, es claro que, *“[l]a Cuarta Revolución Industrial, anuncia una serie de trastornos sociales, políticos, culturales y económicos que se desarrollarán a lo largo del siglo*

XXI. Sobre la base de la disponibilidad generalizada de tecnologías digitales que fueron el resultado de la Tercera Revolución Industrial o Digital, la Cuarta Revolución Industrial será impulsada, en gran medida, por la convergencia de las innovaciones digitales, biológicas y físicas.” (Simancas, 2019). Por lo tanto, el paradigma anterior de la era digital, pasa a un segundo plano en el marco de la Cuarta Revolución Industrial por cuanto en esta era nos enfrentamos a asuntos “(...) como la inteligencia artificial, la edición del genoma, la realidad aumentada, la robótica, la impresión 3-D y el Internet de las cosas (...)” (Simancas, 2019), contexto en el que veremos un evidente cambio en la creación, el intercambio y la distribución del valor (Simancas, 2019).

En ese sentido, la Cuarta Revolución Industrial, también conocida como Industria 4.0, ha sido entendida como la cuarta etapa de verificación trascendental de la economía, debido especialmente a que *“las nuevas tecnologías están permitiendo una disminución de los costes de transacción inimaginable hasta hace unos pocos años. Los costes de transacción son la principal razón por la cual las empresas prefieren realizar el trabajo por sí mismas, dentro de una organización preparada para prestar servicios al mercado”* (Signes A. T., 2017).

Esta Revolución o ruptura se potencializa por la implementación de nuevas tecnologías que conducen a la reducción de los costos operacionales o de transacción, invitando a los empresarios a que realicen por sí mismos y con tecnología, un trabajo que antes se encontraba en cabeza de sus trabajadores y/o de terceros. En dicho contexto, en la presente sección, se describirá la Cuarta Revolución Industrial como un fenómeno actual y vigente. De esta forma, en la Cuarta Revolución Industrial, se hace evidente que, tras la creación de la inteligencia artificial, la robótica, entre otros avances tecnológicos, se cuestiona la idea de la forma en que se trabajará en el futuro próximo.

Así lo expresó en su artículo Azita Berar Awad, Directora del Departamento de Política de Empleo de la Organización Internacional del Trabajo –OIT-, al señalar: *“New technological developments – labelled as the fourth industrial revolution or ‘industry 4.0’ – have added another layer of uncertainty and anxiety to the global concern for jobs. In particular, people are worried about increasing automation and the use of robots displacing demand for human labour. The fourth industrial revolution has become a way of describing a set of ongoing and impending transformations, which rapidly emerging technologies are bringing or will bring to systems surrounding us. These will affect many aspects of life – work included. The technologies range from artificial intelligence, robotics and virtual and augmented realities to developments in neuroscience, biology and new materials”* (Awad, United Nations Association - UK, 2018).

De hecho, de acuerdo con el autor Klaus Schwab en su obra *“La Cuarta Revolución Industrial”* *“nos encontramos al principio de una revolución que está cambiando de manera fundamental la forma de vivir, trabajar y relacionarnos unos con otros. En su escala, alcance y complejidad, lo que considero la cuarta revolución industrial no se parece a nada que la humanidad haya experimentado antes”* (Schwab, 2016), por lo que es evidente que dicho fenómeno mundial promete cambios estructurales en las formas de trabajo.

Así las cosas, y dado que es claro que la Cuarta Revolución Industrial trae consigo un alto grado de autonomía por parte del usuario (contratante) en la toma de decisiones, conforme la implementación de la tecnología en la adquisición de bienes y servicios, es razonable considerar

que dicha capacidad, facultad o autonomía, podría exponer las estructuras y formas de trabajo que actualmente se conocen.

Esta exposición, considerándose como un eventual efecto negativo en la mano de obra trabajadora que conocemos hasta la fecha, ocurre con el concomitante decaimiento de la necesidad de la antigua forma de trabajo subordinado, por cuanto quienes a través de su fuerza de trabajo prestaban esos servicios o desarrollaban la producción de esos bienes, podrían pasar ahora a quedar obsoletos y sujetos a nueva concepción de trabajo más independiente, flexible y no subordinado.

De esta forma, tal y como lo explicó Geoffrey A. Fowler, en su artículo para *The Wall Street Journal* titulado “*There’s an Uber for Everything Now*” (Ahora hay un Uber para todo), es evidente que, con un solo ‘clík’ a través de un teléfono inteligente, se puede acceder a cualquier bien o servicio, sin necesidad de cruzar las puertas de una mega industria o empresa, como las que hasta ahora han caracterizado el mercado laboral, aspecto que refuerza la teoría por medio de la cual se refutaría la supuesta necesidad de las relaciones clásicas de trabajo y ceñidas al contrato de trabajo y que, por el contrario, ofrecen una alternativa flexible para la economía colaborativa cuya finalidad ha sido promover u ofertar bienes y servicios, de una forma que cuestiona la actual oferta y demanda laboral.

“Life sure is easy when you let your apps do the walking, but I learned they’re not only for the lazy. Most provided great service and, to my surprise, some have ingenious new business models that actually saved me money. It’s just not clear how many will make sense outside dot-com Camelots like San Francisco—or even still be in business in a year. My favorite service is Luxe. A marvel of the logistics only possible in a smartphone world, Luxe uses GPS to offer a personal parking valet. It’s magical. When you first get in your car, you open the Luxe app to tell it where you’re going. Then Luxe tracks your phone as you make your way, so that one of its valets meets you at your destination just in the nick of time. Last Friday, my Luxe valet Kevin—dressed in a blue uniform and fully vetted, trained and insured—greeted me at my office in San Francisco’s Financial District around 8:45 a.m. I handed him my keys and he whisked away my car” (Fowler A., 2015).

En todo caso, es importante resaltar que es posible que esta evolución tecnológica que ha tenido lugar en las últimas décadas también ha generado grandes facilidades de comunicación entre las personas. Ha permitido, por ejemplo, que los diferentes mercados de bienes y servicios hagan un uso aún más eficiente de los recursos, abriendo paso a la expresión “*economía de plataformas*” para referirse a aquellas que se desarrollan en el marco de una comunicación remota (internet) y que no requieren, en principio, de desplazamientos para su contratación.

De hecho, según la Organización Internacional del Trabajo y como ejemplo de este concepto de economías a través de plataformas tecnológicas, se pueden mencionar, el trabajo colaborativo (crowdwork) y el trabajo a pedido a través de aplicaciones (work on demand vía apps). El primero de ellos “*(...) se refiere habitualmente a actividades o servicios que se realizan en línea, independientemente de la ubicación (...)*” (OIT, La calidad del trabajo en la economía de plataformas. , 2018); mientras que el segundo, supone las “*(...) actividades físicas o servicios que se realizan localmente. Entre las actividades más habituales de este tipo se encuentran el transporte y la entrega de productos y los servicios a domicilio (...)*” (OIT, La calidad del trabajo en la economía de plataformas. , 2018). Así las cosas, es claro que “*(...) la economía colaborativa*

trae profundos cambios al modo en el que se trabaja. La prestación de servicios a través de plataformas virtuales se concibe como un nuevo capitalismo llamado a sustituir el capitalismo empresarial tradicional. Esta nueva forma de trabajar presenta grandes retos para el mercado de trabajo” (Signes A. T., 2017). De manera que, son estos ejemplos, los que evidencian la posible utilidad y aporte a las dinámicas y fluctuaciones económicas del mercado laboral que trae consigo la Cuarta Revolución Industrial, lo que, en todo caso, genera inquietudes de cara al futuro del referido mercado y especialmente la forma en la que será regulado.

De manera adicional, este cambio de contexto del mercado laboral permite incluso que grupos poblacionales tradicionalmente vulnerables (tales como la población en situación de discapacidad, padres o madres cabeza de familia y/o de habitantes de zonas rurales) se inserten en este mercado laboral u ocupacional de forma ágil y sencilla. Sin embargo, según la Revista Forbes, desde el punto de vista empresarial, este modelo de economía colaborativa, aunque pueda contribuir de forma eficiente con los ingresos del negocio y de los destinatarios finales, el modelo de contratación se ha llevado a la debacle, respecto a la creación de más puestos de trabajo (Villafranco, 2017).

Como se adujo con anterioridad, entre las nuevas dinámicas empresariales y/o formas de organización de producción, se encuentran empresas digitales, tales como: (a) Rappi: que es plataforma digital que presta el servicio de domicilios y diligencias a través de emprendedores independientes conocidos como “rappitenderos” de acuerdo con las necesidades del usuario; (b) Uber: que es una empresa de tecnología que permite que aquellas personas que requieren el servicio de transporte, puedan encontrar a un “socio” conductor que le brinde dicho servicio de manera segura (UBER COLOMBIA, 2018); (c) Uber Eats: compañía de tecnología que permite la realización de domicilios de alimentos a través de sus socios conductores (UBER EATS COLOMBIA, 2018); (d) Cabify: plataforma digital que brinda el servicio de transporte de lujo con un conductor privado (CABIFY, s.f.), entre otras. Sobre el particular, es preciso advertir que todas las empresas en mención tienen presencia en Colombia y que, de hecho, Rappi es una empresa digital colombiana (Castro, 2017).

También, ya se indicó tangencialmente que estas empresas tienen una estructura organizacional basada en la ausencia de las reglas tradicionales y en la eliminación de cargos medios, de tal manera que aquellas personas que desean prestar sus servicios en las mismas, lo deben hacer desde su propia descarga de la plataforma o “App”, de manera libre y voluntaria, de acuerdo con su disponibilidad y sin que exista ningún tipo de subordinación, ya que no están sujetas al cumplimiento de un horario, órdenes y en general, no están sometidos a la conocida subordinación jurídica a la que se compromete el trabajador tradicional bajo la modalidad de un contrato de trabajo.

Los prestadores de estos servicios a través de plataformas inteligentes toman el servicio que desean, con sus propias herramientas de servicio (medio de transporte, teléfono celular, uniforme, entre otros) y sin el cumplimiento de directrices específicas, sino que se comprometen a obtener o cumplir con un determinado resultado que contrata el usuario, a través de la plataforma.

Por ello, tal y como se detallará en las próximas secciones, conforme la propuesta del presente artículo, vemos que, dada la existencia y la inminencia de las ya referidas formas de trabajo en la

Cuarta Revolución Industrial, es clara la necesidad de analizar si el derecho laboral cuenta con las herramientas normativas en materia de protección en favor de los nuevos prestadores de servicios de las economías colaborativas.

LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL Y LOS RETOS PARA EL DERECHO LABORAL. MARCO INTERNACIONAL

Como se evidenció en la sección anterior, existe un nuevo reto para la economía mundial que no escapa del análisis del derecho laboral, pues al ser la jurisdicción que regula la prestación de servicios por parte de las personas, se hace necesario que la regulación en esta materia analice la necesidad de ser actualizada para ser aplicable a las nuevas prácticas de la economía colaborativa. En esta sección, en primer lugar, se identificarán los desafíos a los que se enfrenta el derecho laboral con los nuevos esquemas de prestación del servicio que trae la Cuarta Revolución Industrial al presentar las discusiones teóricas que se han mostrado frente a dichos desafíos. En segundo lugar, se presentarán los casos prácticos (caso Argentina, Colombia, España, Reino Unido, Estados Unidos- California), que demuestran la necesidad de que el derecho se adapte a estos nuevos esquemas de trabajo, con el fin de poder garantizar a estos “nuevos” prestadores del servicio, las garantías del derecho laboral que conocemos dentro del marco del Código Sustantivo del Trabajo.

Conforme lo expuesto, y revisada preliminarmente la bibliografía sobre el asunto, se encuentra que existe información limitada sobre la respuesta que pueda dar el Estado, las normas y/o los doctrinantes al problema que se plantea en el presente análisis, pues si bien existen corrientes doctrinales de la Cuarta Revolución Industrial donde se analiza la figura, lo cierto es que dichos estudios no contemplan de manera detallada las posibles tensiones entre los trabajadores independientes que pertenecen a dicho esquema y lo que corresponde a la garantía constitucional del derecho de asociación sindical y todos aquellos derechos que de dicha facultad se derivan, encontrándose un vacío normativo en el ordenamiento laboral colectivo. Quiere decir lo anterior, que si bien existen múltiples definiciones y artículos que exponen en qué consiste el cambio de contexto de la Cuarta Revolución Industrial, encontramos reducida Doctrina que exponga las eventuales problemáticas sociales que entrañarán las relaciones de trabajo entre los prestadores de los servicios de las plataformas colaborativas y sus propietarios, como un fenómeno social que requiere de una revisión urgente, pues ya son miles de usuarios y de prestadores de servicios en dicha economía de plataforma alrededor del mundo. Sin embargo, se expondrán casos concretos y algunos de los informes elaborados por la Organización Internacional del Trabajo, sobre el futuro del trabajo y el por ellos denominado, trabajo decente.

Ahora bien, respecto a la relación del derecho laboral con estas nuevas formas de prestar servicios que se derivan de la Cuarta Revolución Industrial hay dos posturas. Quienes sostienen que el derecho laboral no tiene ningún rol en estas nuevas formas porque precisamente se trata de relaciones no laborales. Otros, cada vez de forma más predominante, sostienen que estas nuevas formas en realidad son nuevas relaciones laborales y que le corresponde al derecho laboral actualizarse para regularlas y garantizar los derechos de quienes participan en estas nuevas economías.

Como primera medida, es importante señalar que en general los administradores de las plataformas digitales no reconocen a los trabajadores que realizan la prestación de servicios como empleados

en el sentido tradicional, y por ende no encuentran ninguna necesidad de que el derecho laboral entre a regular la prestación de estas personas. En ese orden de ideas, *“casi todas las plataformas requieren que los trabajadores acepten la clasificación de trabajadores o contratistas independientes. Algunas, como Prolific, ni siquiera los clasifican como algún tipo de trabajadores, en cambio, los describen solo como “participantes” en proyectos de investigación que reciben “recompensas” en lugar de que se les pague por el trabajo realizado.”* (OIT, 2019)

En el Reino Unido, Prolific es una plataforma digital que se especializa en ayudar a los científicos a conseguir participantes en encuestas para proyectos de investigación académica. La empresa mencionada, no denomina a los encuestados trabajadores, y por el contrario se refiere a ellos como “participantes” y a los pagos hechos a los participantes como “recompensas” por su participación voluntaria y su prestación de servicios. *“Así lo explica en su sitio: Los participantes no son empleados. De ninguna manera consideramos a nuestros participantes como empleados; simplemente se ofrecen voluntariamente para proyectos de investigación y ganan recompensas, lo que está cubierto por la legislación impositiva del Reino Unido.”* (OIT, 2019)

Así las cosas, para aquellos que consideran que el derecho laboral no tiene ninguna relación con los esquemas de trabajo que trae la Cuarta Revolución Industrial, basan su argumento en que *“los modelos de negocio de la mayoría de las plataformas digitales de trabajo funcionan cobrando una comisión a los clientes que publican tareas en las plataformas. En todas las plataformas estudiadas en este informe se fija una comisión por cada tarea terminada por los trabajadores. Esta comisión, que se basa en un porcentaje, está relacionada con el monto que los clientes pagan a los trabajadores, y habitualmente se calcula en el momento del pago por el trabajo realizado”* (OIT, 2019). Así las cosas, analizando los modelos de prestación de servicios a través de plataformas digitales como negocios de comisiones de clientes, el derecho laboral no debería regular la situación de estos nuevos prestadores de servicios, pues desde la perspectiva comercial se sale de su campo de acción (relaciones de trabajadores y empleadores).²

Por último, para complementar la posición mencionada, es relevante traer a colación la posición de la Compañía Rappi en Colombia, que ratifica el tipo de negocio que se escapa del derecho laboral: *“Es importante aclarar que Rappi es una plataforma que conecta a dos tipos de usuario. Un usuario que está dispuesto a hacer un pago por conveniencia a cambio de un producto o servicio, con un usuario que se conecta a la plataforma para atender órdenes con el fin de generar un ingreso. En ese ejercicio, Rappi como compañía, funciona como un conector, que une a dos tipos de usuarios, y en ese orden de ideas Rappi no funciona como un empleador ni como un generador de la demanda. En el pasado, las veces de Rappi las hacían las páginas amarillas. Anteriormente, las personas se dirigían a los directorios telefónicos, pedían un servicio a un trabajador independiente y este iba, realizaba su actividad y listo. ¿Qué es distinto en este momento?: el uso de la tecnología. Nada más. En ese momento nadie le exigía a los directorios que tenían que pagarles seguridad social a esos empleados, ya que ellos asumían como independientes el pago de su seguridad social.”* (Portafolio, 2019)

Ahora bien, en el caso de la academia, por el contrario, a lo señalado anteriormente, sí se ha expresado una preocupación frente a la afectación de los derechos de los nuevos prestadores de

² **ARTICULO 10. OBJETO.** La finalidad primordial de este Código es la de lograr la justicia en las relaciones que surgen entre empleadores y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social.” CST.

servicios, pues se considera que al no existir un marco laboral dentro de la prestación existe un vacío que genera un reto de cómo entender esta nueva forma de prestación. En ese orden de ideas, en el año 2017, y contrario a lo sostenido por los administradores de las plataformas, cuando en el mundo académico se empezó a plantear la discusión de la economía colaborativa y las nuevas formas de prestación de servicios, el profesor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de las Islas Baleares en España, Adrián Todolí Signes, en su libro “El trabajo en la era de la economía colaborativa”, planteó que *“la economía colaborativa trae profundos cambios al modo en el que se trabaja. La prestación de servicios a través de plataformas virtuales se concibe como un nuevo capitalismo llamado a sustituir el capitalismo empresarial tradicional. Esta nueva forma de trabajar presenta grandes retos para el mercado de trabajo. Con ello, se presentan nuevos indicios de laboralidad inexistentes hasta ahora derivados de la utilización de la tecnología en la prestación del trabajo.”* (Signes A. T., 2017).

En esa medida, lo que sugiere Signes en el año 2017, siendo unos de los primeros académicos que en Europa empieza a plantear la discusión, es que, en el marco de la economía colaborativa, se evidencian muchas empresas que presentan a las plataformas digitales como intermediarios de nuevos esquemas de prestación de servicios a través de la utilización de la tecnología. Es así como, se encuentran esquemas como el de Uber, la más grande industria de transporte de pasajeros con ocho millones de usuarios, cuyos prestadores utilizan sus propios vehículos al servicio de una plataforma, encargada de administrar el servicio y determinar cómo y a quiénes se debe prestar. Otro ejemplo, es la plataforma digital Airbnb, la actual “cadena” de hospedaje con más de doscientos millones de huéspedes, la cual sirve como intermediario de hotelería, a través de una plataforma que pone en contacto a los dueños de los predios y a los interesados en estos, eliminando la prestación tradicional de servicios de un vendedor que se encuentra subordinado a una empresa que presta servicios de hospedaje.

Estos son sólo dos ejemplos de los miles de bienes y servicios que desde siempre existieron, pero que ahora corresponden a lo que el autor llama *“(…) el capitalismo del trabajo autónomo”*. (Signes A. T., 2017), donde se eliminan los esquemas que el derecho laboral define, regula y protege como prestación de servicio, pues la plataforma es la que establece las condiciones de modo, tiempo y lugar del servicio, y se abandona la idea del “empleador” como beneficiario y controlador del prestador. *“Esta modalidad de trabajo surge como consecuencia de la cuarta revolución industrial, pues el cambio tecnológico no solo está introduciendo - 241 - GIG: la nueva tendencia de vinculación laboral nuevos modelos de negocios sino, también, cambios disruptivos en los mercados laborales. En este último caso, rompe el modelo de empleos en una sola empresa y trabajos de tiempo completo, con vacaciones pagas y prestaciones sociales incluidas, y es sustituido por una nueva relación que es flexible y de carácter temporal, en la que el trabajador puede ofrecer sus servicios a más de una empresa simultáneamente; las relaciones son de corto plazo y el empleador no responde por los pagos de la seguridad social”* (Avendaño Cruz, 2018)

Ahora bien, el hecho de que estemos en una economía colaborativa donde una plataforma digital sea la que reemplaza al “empleador” quien tiene el derecho a ejercer la subordinación, pero debe garantizar los mínimos del prestador (trabajador), abre la discusión de que los nuevos prestadores de servicios de plataformas digitales pueden estar expuestos a determinados riesgos como ausencia de formación y de profesión, ausencia de estabilidad, ausencia de ingreso mínimo, entre otros. *“Para los trabajadores las más notables son la carencia de seguridad social por parte de la empresa contratante, no tener derecho a vacaciones pagas, gran incertidumbre sobre los flujos de trabajo,*

mayores riesgos en el acceso a pensiones por ahorro insuficiente, no tener acceso al seguro de desempleo ni a coberturas para accidentes laborales y, según algunos autores, tener menores ingresos; adicionalmente, según Prudential Financial (2018), pagan más impuestos que los trabajadores tradicionales porque deben cubrir la parte que ponen los empleadores en el caso de estos últimos” (Avendaño Cruz, 2018)

Así las cosas, dentro del marco del presente artículo, los autores comparten las preocupaciones frente al desarrollo de este tipo de trabajo en el mundo, pues se considera que se requerirán regulaciones frente a jornadas laborales, cantidad de trabajo, remuneración justa y equitativa, seguridad y salud en el empleo, seguridad y protección social, entre otros aspectos. Lo anterior, teniendo en cuenta que, según lo señalado por la Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo de la OIT, en su mayoría estos “trabajadores” se vinculan a través de contratos de prestación de servicios que no garantizan los mínimos laborales y de seguridad social, establecidos en un empleo subordinado tradicional, pues es clara la ausencia del empleador quien es reemplazado por la plataforma digital.

Ahora bien, conforme las preocupaciones expuestas y para efectos de determinar posibles acciones sugeridas para reglamentar este tipo de trabajo, deberá tenerse en cuenta que las aplicaciones actúan como mediadores o intermediarios entre las personas que requieren el servicio o bien y quienes lo prestan o suministran. La Organización Internacional del Trabajo ha sugerido el cumplimiento de tres funciones específicas, para un mejor proveer de estas nuevas formas de trabajo, para lo cual señaló: “1) vincular a los trabajadores con la demanda; 2) proporcionar un conjunto de herramientas y servicios comunes que posibiliten la realización de un trabajo a cambio de una remuneración; y 3) establecer unas pautas de gobernanza mediante las que se recompensen las buenas prácticas y se disuadan los comportamientos negativos” (OIT, La calidad del trabajo en la economía de plataformas. , 2018).

Dichas acciones, que dieran paso a la existencia de tales realidades, deberían procurar mantener la dignificación de los seres humanos en tal cadena, sin la exposición de sus recursos económicos. De allí que “[e]n las economías desarrolladas, además de que los gobiernos están realizando estudios que permitan un mejor conocimiento de la nueva modalidad de vinculación laboral, se están discutiendo aspectos como la necesidad de cambios regulatorios para evitar la pérdida de bienestar de los trabajadores gig y la posibilidad de establecer sistemas de afiliación automática al sistema pensional para superar los problemas de ahorro que se han detectado” (Avendaño Cruz, 2018).

Así las cosas, y teniendo en cuenta lo expuesto, es necesario repensar el derecho del trabajo como lo conocemos hoy en día, dado que la regulación actual (contrato de trabajo formal) deja de lado las nuevas formas de trabajo y las formas de prestación de servicio que trae la economía colaborativa. “Si se avizora que la economía gig llegó para quedarse, como parece percibirse en las economías desarrolladas, también resulta relevante evaluar los cambios normativos, regulatorios y educativos que son necesarios para que se implante como una fuente de trabajo de calidad. Como señalan Buenadicha, Cañigüeral y de León (2017; p. 33), las nuevas tendencias del mercado laboral plantean un reto a las instituciones que fueron diseñadas para la época industrial; la entrada en la era digital es, según estos autores, un “cambio copernicano” que modifica el concepto de trabajo, las formas de generación de ingresos y las demandas de seguridad social.”

(Avendaño Cruz, 2018)

De hecho, “(...) Según Storey et al. (2016), esta modalidad de trabajo surge como consecuencia de la cuarta revolución industrial, pues el cambio tecnológico no solo está introduciendo nuevos modelos de negocios sino, también, cambios disruptivos en los mercados laborales. En este último caso, rompe el modelo de empleos en una sola empresa y trabajos de tiempo completo, con vacaciones pagas y prestaciones sociales incluidas, y es sustituido por una nueva relación que es flexible y de carácter temporal, en la que el trabajador puede ofrecer sus servicios a más de una empresa simultáneamente; las relaciones son de corto plazo y el empleador no responde por los pagos de la seguridad social,” (Avendaño Cruz, 2018). Quiere decir lo anterior que, si bien los prestadores eventuales de los servicios, pueden acaparar más lugares para ocuparse laboralmente, lo cierto es que sus relaciones son de corto tiempo y están expuestas en materia de seguridad social y otros componentes clásicos de la relación ceñida al contrato de trabajo.

Así las cosas, tal y como lo expone Signes en el 2017, en los últimos veinte años, existe una preocupación común dentro del marco académico de los expertos del derecho laboral, en la necesidad de conciliar el desarrollo de las nuevas tecnologías y la protección de puestos de trabajo, pues desde la perspectiva del autor, los derechos y prerrogativas que protege el derecho laboral, no se ven garantizados dentro del esquema de prestación de servicios que traen las nuevas tecnologías, como es el caso de las plataformas digitales. Por el contrario, para Signes, el desarrollo de la economía colaborativa genera la desaparición de las formas tradicionales de trabajo que se enmarcan en los ordenamientos jurídicos laborales, y por ende la ausencia de derechos laborales para los “nuevos” prestadores del servicio. (Signes A. T., 2017)

En idéntico sentido lo expone Azita Berar Awad, autor del artículo denominado “*Decent employment in the fourth industrial revolution*”, cuando indica que la cuarta Revolución Industrial presenta una nueva preocupación para los estudios de empleo en el mundo, pues se evidencia el desarrollo de la tecnología donde la mano de obra de las personas es reemplazada por “robots” y procesos automáticos. Lo anterior para el autor, va a afectar significativamente el desarrollo del mundo del derecho laboral, pues el mismo no regula las nuevas formas de prestación de servicios de las personas ni el remplazó de las personas por la tecnología. (Awad, Azita Berar, 2018)

Es decir, dicho de otra manera, es claro que esta Cuarta Revolución Industrial agrega una nueva etapa a la incertidumbre y preocupación que genera el empleo como lo conocemos hoy en día o como está al menos regulado, pues la tecnología de suyo desplaza la demanda o necesidad de una fuerza de trabajo humana.

Esta revolución, entonces, se consigna en la transformación de la tecnología que surge, afectando el trabajo y obligando a repensar los esquemas de trabajo que se conocen, los cuales ciertamente no se podrán seguir circunscribiendo al trabajo dependiente que de alguna manera es el único que proponen las normas sobre trabajo en nuestro país y que incluso desafían los escenarios de solidaridad en las prestaciones de servicios autónomas. Debe ser revaluada así, una condición tan exigente con quien contrata unos servicios o una obra, cuando ello desatiende por completo la flexibilización del trabajo que se ha no solamente propuesto sino impuesto por la transformación evidente a su vez, de la forma en la que la “nueva fuerza de trabajo” se concibe en el mundo moderno. “*En las economías desarrolladas, además de que los gobiernos están realizando estudios que permitan un mejor*

conocimiento de la nueva modalidad de vinculación laboral, se están discutiendo aspectos como la necesidad de cambios regulatorios para evitar la pérdida de bienestar de los trabajadores gig y la posibilidad de establecer sistemas de afiliación automática al sistema pensional para superar los problemas de ahorro que se han detectado.” (Avendaño Cruz, 2018)

Por lo expuesto, es posible concluir que la cuarta revolución industrial altera al derecho laboral, en la medida que trae consigo una nueva forma de prestación del servicio donde el empleador pasa a ser reemplazado por las plataformas digitales, dentro de su papel de director del servicio y de protector de los derechos mínimos de los prestadores.

Así las cosas, al haber presentado la discusión académica y los retos que tiene el derecho laboral frente a garantizar los mínimos de derechos de los prestadores de servicio frente al papel de las plataformas digitales, es relevante presentar casos prácticos que se han evidenciado a nivel mundial, dónde se evidencia la desarticulación de las normas del derecho del trabajo en el mundo con los nuevos esquemas de trabajo que trae la Cuarta Revolución Industrial, donde se resaltan casos en los cuales se evidencia no sólo la necesidad de generar un marco normativo para regular este tipo de trabajos sino que se resalta la problemática que trae para los prestadores de servicios la ausencia de reglamentación.

Como primera medida, en el mes de octubre de 2018 en Argentina, los repartidores del Rappi registraron en la Secretaría del Trabajo de la Nación de Argentina el primer sindicato de plataformas digitales. Dicha organización sindical, se denomina Asociación de Personal de Plataformas (APP), y de acuerdo con lo manifestado por los prestadores del servicio, el sindicato se crea con el objetivo de reclamar el respecto a sus condiciones de trabajo. *“Así lo confirmó a LR el secretario general del sindicato, Roger Rojas, quien recalcó que la idea surgió al notar que actualmente no existe “un ente o un abogado de los trabajadores de plataformas tecnológicas, es un vacío que se está sintiendo en todo el mundo y por eso las protestas han venido en aumento (...) Mediante este espacio podremos crear condiciones y beneficios para todas las partes, que sea una salida de integración y participación con la cual se evite la toma de decisiones en las cuales se les prive el derecho del habla a los trabajadores” (Rodríguez Flórez, 2018)*

Este antecedente dentro de América Latina vuelve a poner sobre la mesa la discusión sobre la naturaleza jurídica de la prestación de servicios de los prestadores de las plataformas digitales que se presentan como una alternativa evidente de ocupación a nivel mundial. Sin embargo, en el presente caso, los trabajadores han decidido unirse para efectos de reclamar el cumplimiento de sus condiciones laborales, dando por hecho que tienen los mismos derechos de un trabajador dentro del marco de cualquier ordenamiento laboral. *“Otro de los pedidos del sindicato es que los trabajadores no sean vistos como simples colaboradores, sino como empleados, pese a no serlo. “Estamos siendo víctimas del autoritarismo de las empresas, cuando en el día a día nosotros somos los que movemos sus finanzas. Fuimos convocados a participar de las plataformas con consignas como ‘sé tu propio jefe’, pero rápidamente comenzamos a darnos cuenta de que no podíamos decir nada” (Rodríguez Flórez, 2018)*

Ahora bien, la posición de la Empresa se centró en que los repartidores a la fecha no tienen un contrato de trabajo, y en ese orden de ideas no pueden registrar una organización sindical de acuerdo a las normas del ordenamiento laboral argentino, y en ese sentido el 9 de noviembre de

2018, tomaron la decisión de prescindir de los servicios de los repartidores, dentro de los que se encontraba Roger Rojas, presidente de la organización sindical APP. *“Fue luego de una reunión en la que representantes de los trabajadores llevaron el reclamo del reconocimiento de la relación laboral de dependencia que existe entre la aplicación y los mensajeros. Rappi aprovechó el encuentro para identificar a los trabajadores organizados, creando una verdadera lista negra que luego utilizó para realizar estos bloqueos persecutorios. Entre los despedidos se encuentra Roger Rojas, secretario general de APP (...) Reproducimos el comunicado APP ante este atropello a los derechos laborales: En una nueva muestra de desprecio por las normas laborales, Rappi atenta contra la libertad sindical y despidió a miembros de la recientemente creada Asociación de Personal de Plataformas. Entre los despedidos se encuentra Roger Rojas, su secretario general. Los llamados “bloqueos” se produjeron inmediatamente después que APP mantuviera una reunión con la empresa. Uno de los despedidos fue a pedir explicaciones a la sede de Rappi y un empleado administrativo le dijo: “estás en la lista que mandó Umberto”.*” (Julian Tylbor , 2018)

Sin perjuicio de lo anterior, el Juzgado Nacional del Trabajo No. 37, falló a favor de los tres trabajadores bloqueados por Rappi, frente a la reclamación de los mismo frente a su bloqueo, al manifestar dentro del fallo: *“Hacer lugar a la medida innovativa interpuesta y, sin que ello importe pronunciamiento sobre la cuestión de fondo, ordeno a la demandada RAPPI ARG S.A.S. que cese, en forma urgente, con la conducta antisindical desplegada y proceda inmediatamente a desbloquear el acceso a su aplicación informática y móvil (“Soy Rappi”), mediante sus respectivas identidades digitales (“ID”), de los actores ROGER MIGUEL ROJAS LUIS, ALEJANDRO NICOLAS GATTONI MORAGA y JULIO CESAR OLIVERO PERALTA a fin de que continúen prestando servicios en la misma forma y modo que lo hicieron hasta el 9/11/2018”* (URGENTE24, 2019)

*Para efectos del presente análisis, es fundamental traer a colación lo que manifestó el Señor **Juan Manuel Ottaviano**, abogado de la Asociación de Personal de Plataformas (APP): “Este es el primer caso en la región en el que un fallo judicial reconoce que los trabajadores de las plataformas trabajan a pedido de las aplicaciones y les prestan servicio. La ley laboral dice que, cuando una persona presta servicios a una empresa, se presume que hay un contrato de trabajo. En este caso, el fallo va más allá y reconoce el derecho de los trabajadores de las aplicaciones a organizarse gremialmente y, por lo tanto, a no ser despedidos por su actividad sindical”.* (URGENTE24, 2019)

Lo anterior demuestra desde la perspectiva práctica, la discusión que existe frente a la naturaleza jurídica de la prestación de los servicios de los repartidores de estas dos empresas, donde se evidencia una contradicción evidente entre las normas de los ordenamientos laborales y el desarrollo del trabajo a través de estas plataformas. Ahora bien, se puede evidenciar la tendencia mundial frente a la protección por parte de los jueces laborales a favor de los repartidores, lo cual trae consigo un reto importante para el derecho laboral, frente a la adaptación de este tipo de “trabajo” a las normas que actualmente existen, o en su defecto al estudio de si las mismas son suficientes para cubrir los retos de la economía colaborativa.

Dichas preocupaciones no son ajenas al contexto colombiano en el cual, es claro el surgimiento y la Constitución local de empresas como Rappi, entre otras plataformas, que funcionan con un

modelo económico que responde a las necesidades y oportunidades que la Cuarta Revolución Industrial impone. De hecho y a título de ejemplo, vemos como incluso el pasado mes de julio de 2019, varios de los domiciliarios y colaboradores de la plataforma de Rappi, protestaron frente a la sede administrativa de dicha entidad en la ciudad de Bogotá, aduciendo la trasgresión de sus derechos laborales y buscando la protección de los mismos a través de los viejos mecanismos de negociación colectiva, dado que solicitaban, como colectividad, una especie de pliego para que fuese estudiado por los directivos. Sobre el particular, fueron múltiples los medios de comunicación que cubrieron los hechos, entre los cuales se resalta la consulta elevada por el diario colombiano El Tiempo, quien invitó al investigador del Observatorio Laboral de la Universidad del Rosario, Iván Jaramillo, a fin de elucubrar y explicar el posible fenómeno del trabajo allí vivido. Así, en la columna publicada el pasado 5 de julio de 2019, el experto vaticina que a Colombia le espera buena parte del futuro que ya viven países como Italia, Francia y España, localizaciones donde ya se han proferido fallos judiciales en favor de dichos colaboradores de estas plataformas digitales quien, como se ha aducido, no cuentan con contratos de trabajo tradicionales y por lo tanto, todo el catálogo de derechos laborales de sus legislaciones, pueden resultar inaplicables. Dice el artículo, en concreto, que *“Hay que recordar que Rappi es una plataforma de servicio que opera en siete países -Argentina, Brasil, Chile, México, Uruguay, Perú y Colombia- y 50 ciudades de la región. En nuestro país tiene 12.000 rappideros, en su mayoría, jóvenes (muchos de ellos venezolanos) que recorren en bicicleta las vías para llevar domicilios a miles de personas.*

Malos pagos, desamparo en materia de seguridad social y en caso de un accidente fueron algunos de los alegatos de los rappideros, que argumentaban: “Ganamos \$ 1.900 por pedido, cuando Rappi al principio pagaba \$ 3.500 por el servicio, además nos hacen pagar por la maleta \$ 80.000”. Inclusive, algunos de los manifestantes indicaron que “no les alcanza para pagar seguridad social y nadie les responden en caso de un accidente”.

Al respecto, los voceros de la plataforma dijeron en un comunicado que “los rappideros obtienen sus ganancias del valor de la entrega, complejidad y esfuerzo de cada pedido -que dependerá de la distancia y otras variables- y de las propinas que dan los usuarios. Estas ganancias también pueden variar durante horas pico y los fines de semana, dependiendo del número de órdenes que realicen a favor de los usuarios consumidores”. (Tiempo, 2019).

Como se tiene, en el caso de Rappi en Colombia que sirve como modelo, es claro que la compañía no pretende negociar condiciones de trabajo, o por lo menos no el marco de las normas que cobijan las reglas del contrato de trabajo, sino que, por el contrario, propone un nuevo esquema de ocupación en el que el prestador del servicio, de manera autónoma, atiende a una pluralidad de usuarios de la plataforma, mientras que esta ofrece la tecnología para conectar dicha oferta con la demanda del servicio, sin que para el efecto comprometa su responsabilidad en calidad de empleador.

Por lo expuesto entonces, en Colombia seguramente se requerirá un ajuste en la regulación frente a jornadas laborales, cantidad de trabajo, remuneración justa y equitativa, salud en el empleo, seguridad y protección social, y en lo que respecta al presente artículo, una regulación de la garantía del derecho fundamental de asociación sindical. Lo anterior, teniendo en cuenta que, conforme lo explicado, todo lo cual es soportado por la Comisión Mundial sobre el Futuro del

Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo, estos “trabajadores”³, en su mayoría, se vinculan a través de contratos de prestación de servicios que no garantizan mínimos laborales y de seguridad social, lo que a su vez impide el eventual ejercicio del derecho de asociación sindical, tal y como se sustentará en la siguiente sección denominada “*La Cuarta Revolución Industrial y los retos para el derecho laboral. Marco Internacional*”.

Por otra parte, en España en el mes de Julio de 2019, se presentó un antecedente determinante para las empresas que prestan sus servicios a través de plataformas digitales, pues la Justicia Española condenó a la empresa británica de entrega de comida a domicilio Deliveroo⁴, a reconocer las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social de aproximadamente quinientos repartidores, analizando que los mismos deben ser considerados como trabajadores dentro del Estatuto laboral, y en ese sentido la remuneración que devengan se debe considerar salario para todos los efectos. “*Un tribunal administrativo de Madrid estimó que el medio millar de repartidores no eran autónomos, como defiende la empresa, sino que "estaban sujetos a una relación laboral", según el fallo. (...) Pero para el juez, "lo esencial es que una vez aceptado el pedido, el mismo había de atenderse (por parte de los repartidores) de acuerdo con las detalladas instrucciones determinadas por la empresa, sin margen apreciable de autonomía del trabajador".*” (SWI swissinfo.ch, 2019)

Cabe señalar, que, dentro del marco del antecedente planteado, la Empresa dentro de la defensa, afirma “*que estos repartidores que recorren las ciudades en bicicleta con sus grandes mochilas a la espalda "pueden escoger si desean trabajar o no, pero también cuándo y dónde*” (SWI swissinfo.ch, 2019). Mientras que el Magistrado del Tribunal dentro del marco de la Sentencia analizada, afirma que “*Deliveroo enviaba a los repartidores más experimentados a acompañar a los nuevos en su primer día para "aprender la mecánica de la prestación de los servicios*” (SWI swissinfo.ch, 2019)

Lo anterior, trae consigo un antecedente que evidencia una discusión grande en España frente a la naturaleza de la prestación del servicio que adelantan los repartidores, y el vacío normativo que existe frente al manejo de estos nuevos esquemas de trabajo a nivel mundial, lo que muestra un reto evidente para los diferentes ordenamientos laborales del mundo, frente a la adaptación de las normas actuales a estos nuevos esquemas de prestación de servicios. “*La sociedad, con sede en Barcelona, reclama al gobierno español "un marco normativo adaptado a las nuevas relaciones laborales derivadas de la digitalización" de la economía.*” (Awad, Azita Berar, 2018)

³ Hacemos alusión a la expresión “trabajadores” entre comillas, dado que conforme la legislación colombiana, dicho concepto presupone la existencia de un contrato de trabajo. Sin embargo, consideramos para efectos de éste artículo, que dicha expresión está ligada al hecho de quienes se encuentran en edad y capacidad para trabajar y por lo tanto, en las ocasiones en las que aludimos al concepto de trabajadores, no necesariamente se debe considerar que están bajo un contrato de trabajo.

⁴ Demanda interpuesta por la Tesorería de la Seguridad Social, que reclama 1,2 millones de euros de cotizaciones impagadas a la sociedad británica. La administración se respaldaba en un informe de la inspección laboral que estimaba que los 500 repartidores de Deliveroo en Madrid entre octubre de 2015 y junio de 2017 eran empleados que deberían haber sido declarados.

Es importante señalar, que, a finales de junio del año 2019, Deliveroo fue condenada en la ciudad de Valencia, frente a la cotización de los aportes al Sistema de Seguridad Social de aproximadamente noventa y siete repartidores. Sumado a lo anterior, la Empresa se encuentra pendiente del fallo de dos procesos con las mismas pretensiones en Barcelona y en Zaragoza.

Por otra parte, se puede evidenciar el caso de Reino Unido y Uber, en donde el Tribunal de Apelaciones de Reino Unido, en el 2017 estableció que los conductores de Uber se les debía dar la calidad de trabajadores dentro del marco de las normas laborales, en especial las relacionadas con el “poder subordinante” del empleador determinado en el control de la prestación personal del servicio a través de la plataforma. *“El tribunal concluyó que mientras estuvieran en la zona de influencia de la aplicación y dispuestos a aceptar solicitudes de viajes, los conductores debían ser considerados como trabajadores. En dicha decisión, los magistrados criticaron la sofisticada ingeniería legal que ponía en práctica Uber con “ejércitos de abogados inventando documentos en interés de sus clientes que simplemente tergiversan los verdaderos derechos y obligaciones de ambas partes”* (Ramirez- Bustamante, 2019)

Por último, se puede evidenciar el caso de Estados Unidos el 18 de septiembre de 2019, donde el Senado de California adoptó una nueva Ley (*Assembly Bill 5 o AB5*) para regular y ponerle límite a la contratación de contratistas independientes y la calificación de trabajador en el Estado. Cabe señalar, que de acuerdo con las consideraciones del órgano legislativo estos límites aplican para empresas como Uber, Lyft, DoorDash y Postmates (todas plataformas digitales) *“La iniciativa buscó evitar que los empleadores sean erróneamente clasificados como contratistas independientes y pierdan las protecciones básicas otorgadas a un trabajador. Lorena González, la legisladora ponente, defendió la medida argumentando que “no podemos, en buena conciencia, permitir que las empresas sigan evadiendo sus costos para trasladárselos a quienes pagan impuestos y a los trabajadores”*” (Ramirez- Bustamante, 2019).

Sumado a lo anterior, es importante traer a colación el antecedente de la Sentencia *Dynamex vs. Corte Superior de lo Ángeles*, donde la Corte estudio el caso de varios conductores que fueron clasificados como contratistas independientes, creando un *“TEST TIPO ABC”* para determinar si un contratista debe ser considerado como trabajador. *“Bajo este test, al empleador le corresponde la prueba de que el empleado es un contratista independiente (y no un trabajador), siempre que esté en capacidad contestar afirmativamente las siguientes tres preguntas. (A) ¿El trabajador está libre de control y dirección por parte del contratante en relación con el desempeño de la labor, tanto en los términos del contrato como materialmente en el ejercicio de la labor? (...) (B) ¿El empleado realiza un trabajo que está afuera del curso usual del negocio del contratante? (...) (C) ¿Está el contratista habitualmente ocupado como comerciante independiente en una ocupación o negocio de la misma naturaleza que la labor que le presta a la entidad contratante?”* (Ramirez- Bustamante, 2019)

En ese orden de ideas, al revisar la preocupación académica que existe a nivel mundial por la adaptación del derecho laboral a los nuevos esquemas de trabajo que traen las plataformas digitales y al ver dicho impacto en países como España, Inglaterra, Argentina, y Estados Unidos, se puede concluir que el derecho laboral tiene retos importantes de adaptación a los nuevos esquemas de prestación de servicios, los cuales deberán ser analizados y estructurados por los Estados, con el fin de garantizar los derechos mínimos de los prestadores de servicios de la economía colaborativa.

COLOMBIA Y LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL

Una vez ahondados los criterios que identifican qué es lo que entendemos por Cuarta Revolución Industrial y cuáles han sido algunas de las tensiones que dichos escenarios del trabajo han traído en otras latitudes respecto de las antiguas formas de trabajo, resulta indispensable abordar en esta sección el marco normativo constitucional y legal colombiano, a fin de evidenciar si: ¿El ordenamiento jurídico laboral colombiano en materia de asociación sindical responde a las necesidades actuales de los prestadores de servicios de la Cuarta Revolución Industrial?

Lo anterior será estudiado, dado que como se ha indicado hasta este punto, las economías colaborativas han dejado de lado el uso regular de la figura del contrato de trabajo como una alternativa clásica a la contratación de personal para la prestación de sus servicios, todo lo cual ha conllevado naturalmente a la desatención de la legislación laboral por virtud de la inexistencia de dicha relación jurídica. Así las cosas, de acuerdo con los ejemplos traídos a colación en la sección anterior (caso Argentina, Colombia, España, Reino Unido, Estados Unidos - California), resulta necesario a continuación efectuar un análisis más detallado de la razón de la existencia e importancia del derecho de asociación y de negociación colectiva, como una respuesta formal y de fondo para dirimir justamente lo señalados conflictos del trabajo.

Como se ha expuesto, es claro que dicha relación entre las personas que prestan sus servicios y las empresas de la Cuarta Revolución Industrial dista de ser laboral conforme nuestra legislación, lo que presuntamente ha promovido condiciones inseguras de cara a conceptos como la dignidad, la protección social y derecho de asociación sindical.

De forma tal que, a fin de que estos ‘trabajadores’ que prestan sus servicios a través de plataformas digitales puedan ejercer dicho derecho de asociación sindical, sería necesario adaptar la estructura sindical actual, como podría suceder por vía de ejemplo con los Sindicatos de Gremio, en donde la característica principal de sus afiliados es que desarrollan el mismo oficio o actividad que, en los ejemplos mencionados en éste texto (Rappi, Uber, entre otros), podrían corresponder a la mensajería o la conducción.

Sin embargo lo anterior, una mera adaptación normativa que los incluya expresamente, quizá no sea una solución real para la nueva forma de organización de producción y trabajo local y mundial, pues se corre el riesgo de que la mera inclusión de esta clase de trabajadores solo presuponga la continuidad de la antigua forma organización sindical tradicional, ceñida aún al concepto de trabajo subordinado, lo que dejaría de lado, quizá, la propuesta de las formas de trabajo flexibles a las que invita la Cuarta Revolución Industrial.

Ejemplo de lo anterior y de cómo la regulación tradicional no responde a la realidad de las plataformas digitales es el caso ocurrido en Argentina que, como se expuso, con la creación de la Asociación de Personal de Plataformas por parte de colaboradores de Rappi, Glovo y Uber, fue necesario perseguir de manera inicial la declaración de una relación laboral por vía judicial (contrato de trabajo tradicional) y con ello el reconocimiento de las condiciones laborales mínimas, con el fin de poder ejercer el derecho de asociación sindical (Agencia de Información Laboral AIL, 2018). En éste caso, es claro que aunque los trabajadores recuperaron condiciones asociadas a su dignidad, protección y seguridad social, e incluso sus derechos de asociación y negociación, lo

cierto es que esto desdibujó la propuesta de mercado laboral de la Cuarta Revolución Industrial cuya intención conforme lo estudiado, no incluye, necesaria o únicamente, el concepto tradicional de contrato de trabajo.

Por lo anterior, y ante la clara ausencia de un contrato de trabajo o relación laboral, se considera que la estructura sindical deberá también responder a las necesidades reales de la nueva organización de producción de la Cuarta Revolución expuesta, permitiendo que aquellas personas que prestan sus servicios, sin tener una relación laboral, puedan afiliarse a una organización sindical en defensa de sus intereses como prestadores de dichos servicios. Por lo tanto, se evidenciará en ésta sección igualmente que en Colombia, uno de los más relevantes desafíos que dicha era traerá, consiste en la producción de normas colectivas del trabajo que comprendan las verdaderas dinámicas de la asociación sindical en esta era cibernética, dada la demostración del vacío normativo.

De hecho y seguramente, se deberán proponer nuevas definiciones del derecho de asociación sindical que sean inclusivas frente a las diferentes formas de vinculación que permiten la prestación de servicios personales, autónomos e independientes de la economía colaborativa. Aspecto que, incluso, tampoco ocurre en los Convenios Internacionales 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo, donde queda claro que los trabajadores son libres de conformar y afiliarse a las Organizaciones Sindicales que estimen convenientes, con el fin de defender sus intereses como colectividad, en el marco de un determinado sector o economía.

En todo caso, tal y como se pasa a exponer, las normas que actualmente rigen la materia en Colombia permiten avizorar la insuficiencia de las mismas de cara al fenómeno de la Cuarta Revolución Industrial, por circunscribirse su aplicación, a la preexistencia de un contrato de trabajo.

a. La normatividad en Colombia.

Tal y como ya se ha referido con anterioridad, en Colombia existe un marco normativo legal y constitucional vigente que regula el derecho de asociación y de negociación colectiva. Sobre el particular, es preciso resaltar lo reglado en los artículos 37, 38, 39 y 55 de la Constitución Política y lo dispuesto en los artículos 12, 353, 356 y 358 del Código Sustantivo del Trabajo.

En lo que corresponde a la Carta Política, conviene señalar que las referidas normas, *grosso modo*, disponen lo siguiente: (i) la garantía que reside en el pueblo para reunirse y manifestarse en procura de sus intereses (Artículo 37); (ii) el derecho de asociación de los ciudadanos para la ejecución de actividades en sociedad (Artículo 38); (iii) la protección para trabajadores y empleadores para constituir sindicatos o asociaciones, sin limitaciones por parte del Estado (Artículo 39); y (iv) finalmente, la garantía del derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales (Artículo 55).

Es decir, de acuerdo con lo señalado, tenemos que lo que el constituyente promulgó, permite la manifestación y la asociación de los ciudadanos sin distinguir, propiamente, que se traten o no de trabajadores regidos por un contrato de trabajo en los términos del Código Sustantivo del Trabajo. De igual manera, se observa de las normas señaladas, que los trabajadores y empleadores, contarán con

la facultad de constituir sindicatos o asociaciones y que a través de los mismos, podrán hacer uso del mecanismo-derecho de la negociación colectiva, para regular sus relaciones laborales.

De otra parte, se indicó que el Código Sustantivo del Trabajo, consignó de igual forma, una serie de disposiciones normativas que regulan tanto el derecho de asociación como el derecho a la negociación colectiva. Sin embargo y previo a su exposición, es preciso señalar que el citado Código, dispone con meridiana claridad que su objeto consiste en regular las relaciones existentes entre un trabajador y un empleador, en el marco de un contrato de trabajo, tal y como se observa de lo regulado en su Artículo 5⁵, es decir, que la carta de derechos mínimos, obligaciones, deberes y sanciones allí consagradas, tienen como premisa la preexistencia de los tres elementos esenciales de dicho acuerdo, esto es, conforme los artículos 22 y 23 del C.S.T., (i) la prestación personal de los servicios de un trabajador, (ii) la continuada subordinación jurídica del mismo a un empleador y (iii) un salario que retribuya el señalado servicio o actividad desempeñada por el trabajador, lo cual quiere decir, que si la relación contractual que se ejecuta está por fuera de tal premisa, no está regida por las reglas expuestas en dicha norma, tal y como ocurre, con buena parte de las relaciones de “trabajo” existentes en la Cuarta Revolución Industrial.

Ahora sí y en lo que tiene que ver con las disposiciones referidas del Código Sustantivo del Trabajo, que regulan el derechos de asociación y de negociación colectiva, tenemos entonces, de manera general: (i) la protección a los derechos de asociación para la Constitución de sindicatos y derecho a la huelga (Artículos 12 y 353); (ii) la clasificación de los tipos de sindicatos de trabajadores (Artículo 356); y, finalmente, (iii) la libertad que reside en los trabajadores de ingresar y retirarse de forma libre a las organizaciones sindicales (Artículo 358).

En particular, el artículo 353 del C.S.T. dispone expresamente lo siguiente:

“ARTICULO 353. DERECHOS DE ASOCIACION. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:>

1. De acuerdo con el artículo 39 de la Constitución Política los empleadores y los trabajadores tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos; estos poseen el derecho de unirse o federarse entre sí.

2. Las asociaciones profesionales o sindicatos deben ajustarse en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, a las normas de este título y están sometidos a la inspección y vigilancia del Gobierno, en cuanto concierne al orden público.

Los trabajadores y empleadores, sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a éstas con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.”

⁵ Esta disposición, señala expresamente: “ARTICULO 5o. DEFINICION DE TRABAJO. El trabajo que regula este Código es toda actividad humana libre, ya sea material o intelectual, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera que sea su finalidad, siempre que se efectúe en ejecución de un contrato de trabajo”.

Conforme con lo anterior, en Colombia solo los trabajadores y los empleadores tienen derecho a constituir o afiliarse libremente a las organizaciones sindicales que estimen convenientes, en defensa de sus intereses, lo que supone que dicha garantía se encuentra en la actualidad, únicamente en cabeza de quienes interactúan en el marco de una relación de trabajo, tal y como la contempla el Código Sustantivo de Trabajo.

De hecho, al estudiar el artículo 356 *ibídem*, vemos reiterada la anterior afirmación, incluso de forma más expresa, dado que en dicha disposición normativa se establecen los tipos de sindicatos de trabajadores en Colombia, así: (i) De empresa, si está conformado por trabajadores de varias profesiones que prestan servicios a una misma empresa, establecimiento o institución, (ii) De industria o rama de actividad económica, si están formados por trabajadores de varias empresas de la misma industria o actividad económica, (iii) Gremiales, si están formados por trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad, y (iv) De oficios varios, si están formados por trabajadores de diversas profesiones en lugares donde no haya el número mínimo de trabajadores de una misma rama para formar un sindicato (Código Sustantivo del Trabajo).

En conclusión, es claro que para efectos de ejercer el derecho de asociación y por lo tanto, en caso de querer conformar o afiliarse a un sindicato y en su nombre ejecutar negociaciones colectivas en procura de sus intereses, se requiere necesariamente contar con la calidad de trabajador en el marco de un contrato de trabajo.

Por lo anterior y habiéndose ilustrado brevemente el marco normativo colombiano, es evidente la ausencia de normas que le permitiesen a los “trabajadores” de aplicaciones como Uber, Rappi, entre otras, la eventual reunión para la Constitución de un sindicato y por lo tanto la imposibilidad jurídica de iniciar un proceso de negociación colectiva que conlleve al mejoramiento de sus condiciones de trabajo, las cuales ya han sido denunciadas, por considerarse inseguras en términos de dignidad y de protección social, entre otras.

b. La conflictividad en las relaciones de trabajo ¿Una concepción antagonista o agonista?

Ahora bien, dado que está clara la inexistencia de normas que permitan a los trabajadores de la Cuarta Revolución Industrial, sostener escenarios jurídicos de conflictos colectivos del trabajo, es preciso reiterar que ha sido la misma Organización Internacional del Trabajo la que, a través de su Centro Internacional de Formación, ha evidenciado que los conflictos del trabajo siempre se suscitarán, por la misma dinámica que conlleva la relación entre quienes ofertan trabajo y quienes lo demanda.

Sobre el particular, dicho Centro de la OIT, publicó un documento denominado “*Sistemas de resolución de conflictos laborales: Directrices para mejorar el desempeño*”. En dicho texto, expuso el concepto de conflicto de trabajo, para lo cual precisó que es un “[e]stado o condición de discordia, desacuerdo, antagonismo u oposición entre un trabajador individual y su empleador, entre un grupo de trabajadores como por ejemplo un sindicato y su empleador, o entre una unión o grupos de sindicatos y grupos de empleadores.” (OIT, *Sistemas de Resolución de Conflictos Laborales: Directrices para la mejora del rendimiento*, 2013). Es decir que, conforme lo anterior, tenemos claro que el conflicto de trabajo proviene de una discordia y que el mismo puede desarrollarse en distintos niveles o eslabones de la cadena de trabajo que actualmente conocemos, esto es, por medio de un Contrato de Trabajo, es decir, “entre un empleado individual y su empleador (...), entre un

grupo de empleados o sindicatos y un empleador individual, entre uno o varios sindicatos y una organización de empleadores a nivel industrial o sectorial y entre los organismos representativos de empleados y empleadores más importantes a nivel nacional” (Organización Internacional del Trabajo, 2013). En otras palabras, de acuerdo con dicha Organización Internacional, los conflictos del trabajo, bajo esa lógica, sólo sobrevienen tras la preexistencia de una relación laboral clásica, ceñida al Contrato de Trabajo.

Así las cosas, de acuerdo con la OIT hasta éste punto, existen distintos niveles de interacción, de problemáticas, de actores y de diálogos que podrían conllevar a un conflicto de trabajo. Sin embargo, tal y como se tiene de dicha afirmación, también lo cierto es que es justamente en el marco de las relaciones que implican fuerza de trabajo, que es factible considerar un eventual conflicto de trabajo.

Ahora bien, es claro que los conflictos pueden ser abordados directamente por el implicado o de formal grupal. Cuando la interacción se genera colectivamente, ésta podría darse al interior de una misma empresa, dentro de un grupo de empresas o industrias, a nivel regional o incluso a nivel nacional, lo cual permite evidenciar igualmente que los conflictos, derivados de las relaciones entre quienes demandan y quienes ofertan trabajo, existen y existirán, dadas características de la forma en la que se desenvuelve el mercado laboral.

De hecho, en la citada Guía publicada por la OIT en 2013, es claro que “[l]os conflictos y las disputas se pueden minimizar, pero la naturaleza de las interacciones empleado-empendedor en una economía de mercado apunta a la inevitabilidad del conflicto. En el campo de las relaciones laborales en una economía de mercado, se acepta y reconoce que los empleados y la dirección poseen distintos intereses y que cierto conflicto es inevitable y deberá ser, por tanto, gestionado.” (OIT, Sistemas de Resolución de Conflictos Laborales: Directrices para la mejora del rendimiento, 2013).

Ahora bien, conforme con lo expuesto y lo analizado en el presente documento, tenemos entonces que las relaciones de trabajo en el marco de la Cuarta Revolución Industrial, han dado un giro inesperado por cuanto su ejecución no es, necesariamente, a través de la previa suscripción de un Contrato de Trabajo pues, es su misma propuesta laboral, la que pretende que quienes se vinculen a dichas plataformas de economía colaborativa, lo hagan en el marco de una relación civil o comercial en la que no se encuentran subordinados jurídicamente y por lo tanto, no sometidos a las reglas de juego de la legislación laboral en Colombia.

Lo referido, consideramos, en todo caso no impide por ello una eventual tensión entre los participantes de dicho mercado laboral, en el que confluyen oferta y demanda de trabajo, pues resulta natural tal y como lo ha concluido la OIT, que ante la existencia de una relación de trabajo, es usual, común o natural, las discusiones individuales o colectivas, acerca del mejoramiento de las condiciones de quienes colocan su mano de obra al servicio de estos intermediarios de trabajo. Por lo tanto, es de igual forma considerable contemplar la eventual asociación o reunión de los mismos, en procura de tales intereses.

Así las cosas y asumiendo dicha realidad de conflictividad en el trabajo en el marco de la Cuarta Revolución Industrial, es necesario contemplar una suerte de alternativas para resolverlo, entre las cuales existen dos posibilidades básicas: (i) ignorar la realidad que se aproxima, a través de una especie de eliminación de la contraparte –los prestadores de los servicios de las plataforma-, esto es,

obviando su existencia y/o eliminando dicha alternativa de ocupación, como por ejemplo a través de medidas normativas que prohíben éste tipo de acuerdos; o (ii) asumir la existencia de la contraparte y dar frente a dicha realidad, encontrando la manera de hacer cambios positivos que permitan dialogar tales disputas e intereses, permitiendo el desarrollo de aquellos empresarios cuyo objeto social, sea la intermediación de acercar demanda de bienes o servicios, con quienes están dispuestos a ofertarlos a través de estas plataformas.

De esta forma y aludiendo a la primera de las alternativas señaladas, se considera que una concepción o postura antagónica en el referido escenario de conflictividad, resultaría inconveniente si con ello se niega la existencia de una contraparte que en todo caso, es legítima. Sobre éste aspecto, no podemos olvidar que, por ejemplo, los derechos de los que hoy gozan los trabajadores regidos por un Contrato de Trabajo en Colombia, no son otra cosa que el producto de la teoría política de la lucha que se seguramente se gestó entre la entonces clase trabajadora (proletariado) y los poseedores de medios de producción. El tratamiento, por aquél entonces antagónico a sus reclamaciones, supuso un combate a un sistema que se le tildaba de explotador, al ubicar a dicho proletariado en unas condiciones de inferioridad e inseguridad y que, para el bien de estos trabajadores, se presentaron reformas legislativas importantes, muchas de las cuales aún se están ideando, a fin de proteger y dignificar la posición de los trabajadores.

Por lo expuesto y contrario a dicha primera postura, vemos que con el transcurrir de los años nuestra legislación se trasladó entonces a una concepción de estipe agonística, esto es, partiendo de la existencia y del reconocimiento del otro como una forma de abordar los conflictos de trabajo. Dicha comprensión, contribuyó a una reivindicación de los derechos de los trabajadores que se rigen por un Contrato de Trabajo, lo que se tradujo a su vez en un cimiento más fuerte para la democracia y no como un consenso solamente racional, sino a través de la construcción de instituciones jurídicas sustanciales y procesales que transformaron el antagonismo en agonismo.

De manera que, consideramos, que en un marco jurídico de diálogo, reconociendo e invitando a unos determinados participantes del mercado a no rechazar el pluralismo, a dar cabida al conflicto y a entenderlo como una forma de diferencia y no como una manera de negación de la identidad del contradictor, esto supondrá, a nivel de las relaciones de trabajo, la finalización de la concepción de “enemigo” que por entonces ostentaban los trabajadores hasta hace unos años y que les permitió una concepción que enfatiza la diferencia entre perspectivas éticas y políticas (Mouffe) y que nos permite adentrarnos en el estudio concreto de una posible institución jurídica de diálogo social, como una respuesta de fondo y de forma, al actual derecho de asociación y de negociación sindical en Colombia, para quienes fungen como prestadores de los servicios a través de una plataforma de trabajo.

c. El diálogo social para los trabajadores de las plataformas de trabajo.

Dado que las aplicaciones digitales de trabajo, en el marco de la Cuarta Revolución Industrial, actúan como simples mediadores o intermediarios entre las personas que requieren el servicio o bien y quienes lo prestan o suministran, es claro que tales intermediarios no consideran ni jurídicamente están, en el ejercicio de la ejecución de un Contrato de Trabajo en los términos del Código Sustantivo del Trabajo. Esto, pues aunque evidentemente hay una prestación personal del servicio por parte del “trabajador”, a través de una determinada solicitud del usuario de la aplicación, lo cierto es que la

remuneración que éste percibe a cambio y la eventual subordinación jurídica, en los términos ya referidos, queda en entredicho.

Respecto de lo anterior, y sobre las características de las plataformas de trabajo, la Organización Internacional del Trabajo indicó que *“Aunque las plataformas digitales de trabajo presentan grandes diferencias entre sí, TODAS cumplen tres funciones específicas: “1) vincular a los trabajadores con la demanda; 2) proporcionar un conjunto de herramientas y servicios comunes que posibiliten la realización de un trabajo a cambio de una remuneración; y 3) establecer unas pautas de gobernanza mediante las que se recompensen las buenas prácticas y se disuadan los comportamientos negativos”* (OIT, La calidad del trabajo en la economía de plataformas. , 2018). Como se observa, es la misma Organización Internacional del Trabajo, en la citada nota informativa que fue preparada para la segunda reunión de la Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo en febrero de 2018, quien es clara en indicar que dentro de las funciones comunes y específicas de las plataformas digitales de trabajo, no está en estricto sentido la ejecución de un Contrato de Trabajo y por ende, no encontraremos el derecho de asociación y de negociación entre los trabajadores de las mismas, en procura de sus intereses. De manera que, tal y como lo plantea en el mismo texto la OIT: *“¿Cómo pueden representarse los intereses de los trabajadores de la economía de plataformas? ¿Qué mecanismos de negociación tienen estos trabajadores para lograr mejores salarios y condiciones de trabajo?”* (OIT, La calidad del trabajo en la economía de plataformas. , 2018)

Son estas las cuestiones que inspiran la presente investigación. A éste punto está claro y demostrado que el Código Sustantivo del Trabajo, en el marco de las relaciones de trabajado que se gestan a través de plataformas digitales, no ofrece respuesta alguna para la protección individual y menos colectiva de los derechos de los trabajadores a la asociación y a la negociación.

Sabemos que en cabeza del Estado es en donde reside la potestad para intervenir en las modalidades y las formas en las que se desenvuelven las relaciones de trabajo, a través de sus diferentes ramas (ejecutiva, judicial y legislativa), siempre procurando garantizar, conforme la misma Constitución Política, la protección al trabajo⁶, entendido como un valor fundante del Estado Social de Derecho, un Principio rector del ordenamiento jurídico y un derecho y deber social de los ciudadanos.

En línea con lo expuesto, es cierto también que estas formas de intervención deberán incluir el respeto por el marco normativo y constitucional, respecto del cual conviene preguntarse, si dichas garantías, incluyendo lo dispuesto en los artículos 37 a 39 de la Carta Política, son o no suficientes para considerar la posibilidad que tienen los trabajadores de las aplicaciones de trabajo para reunirse, asociarse de forma libre y para constituir sindicatos o asociaciones.

Lo anterior debido que como se indicó, si bien el artículo 39 de la Constitución es meridiano al establecer que solo los trabajadores y los empleadores gozan del derecho para constituir sindicatos o asociaciones, lo cierto es que los artículos 37 y 38 del mismo cuerpo normativo no restringieron el derecho de reunión ni el de libre asociación a los trabajadores y empleadores, sino que se trata de una garantía de todos los ciudadanos la de poder reunirse, manifestarse y asociarse en procura de sus intereses. Por lo que, siendo ello así, resultaría cuestionable el hecho de considerarse necesaria o absolutamente restringidas las libertades de las que gozan los sindicatos en el marco de las negociaciones colectivas de trabajo.

⁶ Sobre el particular, se puede consultar la Constitución Política de 1991, en la que se ha dispuesto dicha protección en su Preámbulo y en el artículo 25 de la misma.

Y es que en éste contexto, es preciso resaltar lo que el Comité de Libertad Sindical de la OIT también ha expresado, en lo que tiene que ver con el carácter meramente voluntario de las negociaciones colectivas, como una posible respuesta para estos “trabajadores” de aplicaciones de trabajo, dado que “(...) *la negociación colectiva, para ser eficaz, debe tener carácter voluntario y no implicar el recurso a medidas de coacción que alterarían el carácter voluntario de dicha negociación, y que ninguna disposición del artículo 4 del Convenio núm. 98 obliga a un gobierno a imponer coercitivamente un sistema de negociaciones colectivas a una organización determinada, intervención gubernamental que claramente alterarían el carácter de tales negociaciones. (...)*” (OIT, La Negociación Colectiva - Normas de la OIT y principios de los órganos de control, 2000). Es decir, que si la Constitución Política de Colombia de 1991, permite de manera general a los ciudadanos reunirse en procura de sus intereses comunes y el ejercicio de la negociación colectiva no se encuentra coartado a un procedimiento específico, resulta necesario preguntarse si tales mecanismos o garantías para también aplican a los trabajadores de las plataformas digitales.

Como se tiene, ha sido incluso el Comité de Libertad Sindical de la OIT quien de cara a la negociación colectiva y a la correlativa garantía de libertad de asociación sindical, el que promueve evitar escenarios en los que se pierda la autonomía y la voluntariedad de tales conceptos. Dicho de otra forma, consideramos que para éste organismo internacional, el mecanismo de la negociación colectiva y del derecho de asociación debe ser, por su misma naturaleza, una expresión de libertad de las partes en conflicto y en procura de sus intereses mutuos.

Ahora bien, independientemente de que se trate del concepto de negociación colectiva como lo entiende el Código Sustantivo del Trabajo y que actualmente solo esté “garantizado” para aquellos que están en medio de una relación laboral, lo cierto es que la importancia de la existencia de la asociación, en consideración nuestra, es que se promuevan mecanismos que les garanticen a dichos trabajadores de la Cuarta Revolución Industrial la posibilidad de escalar sus intereses como comunidad. Lo anterior, como lo señala la OIT, mediante un método de gestión de conflictos, así: “*Un sistema eficaz de gestión de conflictos tiene por objetivo, en primer lugar, la prevención y, en segundo lugar, la resolución disciplinada y pacífica de todo conflicto que surja a pesar de las acciones de prevención adoptadas, principalmente por medio de acciones de las mismas partes en conflicto.*” (OIT, Sistemas de Resolución de Conflictos Laborales: Directrices para la mejora del rendimiento, 2013).

Una de las posibilidades existentes y planteadas también por la Organización Internacional del Trabajo, es mediante la construcción del diálogo social como fundamento de los conflictos colectivos del trabajo. Para el efecto, este organismo internacional señala que “(...) *el diálogo social comprende todo tipo de negociaciones y consultas - e incluso el mero intercambio de información - entre representantes de los gobiernos, los empleadores y los trabajadores, sobre temas de interés común relativos a las políticas económicas y sociales.*” (OIT, Diálogo Social, 2019). Consideramos entonces natural en dicho contexto, que la negociación colectiva surja como un ejercicio de diálogo social, promotor de un consenso y de un desarrollo participativo y democrático entre las partes en “conflicto” para la solución pronta, efectiva, material y recíproca del mismo. De otra manera, no se explicaría la génesis si quiera, de la necesidad de un derecho de asociación sindical, si no partimos del supuesto de la tensión que allí, en dicho escenario social, se suscita.

De otra parte, vemos que la Corte Constitucional de Colombia, dispuso en Sentencia C-009 de 1994, M.P.: Antonio Barrera Carbonell, por medio de la cual se demandó la inconstitucionalidad de la expresión "(...) *durante su vigencia*" del artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo, que la garantía de la asociación y de la negociación colectiva, se encuentran íntimamente ligados, por lo que uno no subsiste sin el otro. Dijo la Sentencia:

“El derecho de negociación colectiva es consustancial con el derecho de asociación sindical; su ejercicio potencializa y vivifica la actividad de la organización sindical, en cuanto le permite a ésta cumplir la misión que le es propia de representar y defender los intereses económicos comunes de sus afiliados, y hacer posible, real y efectivo el principio de igualdad, si se tiene en cuenta, que dicha organización, por su peso específico, queda colocada en un plano de igualdad frente al patrono. (C-009, 1994)

Así las cosas, es claro que existe la posibilidad de que los trabajadores de las plataformas de trabajo encuentren, en medio de su actividad laboral, razones o circunstancias que conduzcan a la necesidad de reunirse y asociarse en procura de sus intereses económicos, a fin de establecer mejores condiciones en su desarrollo profesional. Allí, en dicho lugar fáctico y jurídico, es clara la existencia de la garantía constitucional, en nuestra consideración, para reunirse, manifestarse y asociarse lo que, conforme lo estudiado, no incluye la garantía del concepto de la negociación colectiva en los términos del Código Sustantivo del Trabajo, a pesar de su evidente consustancialidad.

CONCLUSIÓN

La Cuarta Revolución Industrial es un concepto vigente, vivo e ineludible y aunque apenas se encuentra en una etapa de gestación y de exploración, lo cierto es que sus efectos son globales y por lo tanto nacionales. Plataformas como Uber, Airbnb, Rappi, Cabify, Uber Eats, entre otros, no son un fenómeno pasajero o coyuntural, sino parte de una tendencia de cambio en la forma de prestación de servicios. Cada vez se evidencian más personas que prestan sus servicios de manera independiente a favor de una plataforma digital, por fuera del marco de un Contrato de Trabajo que les garantice los derechos mínimos del derecho clásico laboral, pues éste no se adapta al nuevo esquema de prestación independiente de servicios.

En ese sentido, existe un nuevo reto para el derecho laboral, pues al ser la jurisdicción que regula la prestación de servicios por parte de las personas, se hace necesario que la misma en esta materia, analice la necesidad de ser actualizada para ser aplicable a las nuevas prácticas de la economía colaborativa.

De esta manera, en este artículo se expusieron las distintas formas de trabajo en la Cuarta Revolución Industrial, donde es claro que su objetivo no es otro que acercar una oferta de bienes y servicios, con su correspondiente demanda. En dicho contexto, tales plataformas pretenden actuar como simples intermediarios de la relación, sin un compromiso jurídico con los trabajadores que ofertan su fuerza de trabajo para cumplir con la mediación referida, pues dentro del desarrollo de la prestación, no se garantizan derechos mínimos a los prestadores de servicios por no existir un Contrato de Trabajo dentro de la mediación.

Ahora bien, tal y como se analizó en el desarrollo del artículo, los ordenamientos jurídicos no se adecuan a las realidades de este tipo de prestación de servicios, lo que de manera adicional genera una inseguridad en estas de relaciones trabajo.

De esta forma, las economías colaborativas de trabajo están girando en torno a las dinámicas que han planteado para este efecto las plataformas digitales y en dicho contexto, las legislaciones de los países referidos en este trabajo (esto es, Argentina, España, Reino Unido y Estados Unidos – California) y sus correspondientes autoridades judiciales han tenido que dar frente a las reclamaciones formales que los trabajadores de dichas plataformas han presentado teniendo en cuenta la ausencia de derechos mínimos que existe en la prestación. Así las cosas, buena parte de las reclamaciones que fueron presentadas ante las autoridades por parte de los prestadores de servicios, han tenido como fuente una demanda colectiva que les permita acceder a mejores condiciones económicas y de seguridad social, dado que, en el referido tipo de servicio, no existen regulaciones o garantías ofrecidas por tales intermediarios.

Ahora bien, lo cierto es que tales jurisdicciones, acogieron como parte de sus criterios, para dirimir estas reclamaciones, el estudio de los elementos del Contrato de Trabajo en sus correspondientes ámbitos jurídicos, y con ello concluyeron, de un lado, que será necesario iniciar las demandas para perseguir la declaratoria de la existencia del Contrato de Trabajo y con ello, acceder a la carta de derechos que en dicho escenario se abriría para sus pretensiones. Y, en otros casos, se determinó la existencia de los elementos de todo Contrato de Trabajo, conforme con lo cual, los reclamantes accedieron a los beneficios, sin la necesidad de iniciar la declaratoria de la existencia del Contrato de Trabajo, como colectividad.

Lo propio ha ocurrido en Colombia, en donde gracias a la implementación de estos sistemas tecnológicos, empresas como Uber, Rappi, Airbnb, entre otras, han generado una evidente tensión entre las nuevas formas de trabajo y el derecho laboral. Es claro también con lo expuesto, que esta era cibernética avanzó de una manera más rápida e influyente que lo contemplado en las normas del trabajo consagradas en el Código Sustantivo del Trabajo colombiano y de suyo, en lo que la Constitución Política incluso pudo percibir. De hecho, es la generalidad de este último instrumento normativo, el que deja en tela de juicio buena parte de los postulados que ya estaban desarrollados en el referido Código Sustantivo Trabajo, por lo que su eventual contradicción, expone e incrementa las contingencias en el derecho laboral para las compañías cuyo objeto social es la intermediación entre oferentes y demandantes, en el marco de la economía colaborativa.

Lo que hace notoria la crítica a la necesidad de declarar la existencia de un Contrato de Trabajo, para acceder a los beneficios o derechos que consagran las normas sociales; todo lo cual desnaturaliza la realidad y por qué no, jurídica intención de los creadores y gestores de estas plataformas de trabajo, consistente en conectar la oferta con la demanda, sin que ello suponga la existencia de un Contrato típico laboral.

Por último y conforme la pregunta formulada en la presente investigación, consistente en resolver si las normas colectivas del trabajo responden o no, a los nuevos esquemas de prestación de servicios de la Cuarta Revolución Industrial, vemos que la respuesta no es otra que el evidente vacío normativo existente en las normas laborales colectivas nacionales, lo que denota un ordenamiento que no responde a la consustancialidad del derecho de asociación y de negociación colectiva.

BIBLIOGRAFÍA

1. Agencia de Información Laboral AIL. (19 de octubre de 2018). *Escuela Nacional Sindical*. Obtenido de <http://ail.ens.org.co/entrevistas/mensajeros-de-rappi-crean-sindicato-el-primero-de-una-plataforma-tecnologica-en-latinoamerica/>
2. ANDI. (2019). *Manual sobre relaciones laborales colectivas* . Medellín: Editores Publicidad .
3. Avendaño Cruz, H. (2018). *Trabajo formal en Colombia Realidad y Retos. La nueva tendencia de vinculación laboral*. Bogotá: Fasecolda.
4. Awad, A. B. (19 de Marzo de 2018). *United Nations Association - UK*. Obtenido de <https://www.sustainablegoals.org.uk/decent-employment-fourth-industrial-revolution/>
5. Ballen, D. F. (2019). ¿Están realmente excluidos los Rappitenderos de los derechos laborales como lo afirma el Ministerio de Trabajo? *Dinero* .
6. Bitar, S. (2019). *El Futuro del Trabajo en América Latina ¿Cómo impactará la digitalización y qué hay que hacer?* Washington DC : Dialogo Interamericano .
7. C-009 (Corte Constitucional 1994).
8. CABIFY. (s.f.). Obtenido de <https://help.cabify.com/hc/es/articles/115000999425--Qu%C3%A9-es-Cabify->
9. Castro, J. C. (27 de julio de 2017). *EL TIEMPO BLOGS*. Obtenido de <http://blogs.eltiempo.com/digital-jumper/2017/07/27/la-estrategia-de-rappi/>
10. Cerón, J., & Camacho, A. (2019). *Derecho Colectivo del Trabajo* . Bogotá: Ibañez.
11. Código Sustantivo del Trabajo.
12. Colegio de Abogados del Trabajo Colombia. (2015). *Compendio teórico práctico de derecho del trabajo* . Bogotá: Legis.
13. COMISIÓN EUROPEA. (2016). *Una Agenda Europea para la economía colaborativa*. Bruselas.
14. Fowler A., G. (2015). There´s is an Uber for everything Now. *The World Street Journal* .
15. Julian Tylbor . (15 de noviembre de 2018). *La Izquierda Diario*. Obtenido de <http://www.laizquierdadiario.com/Persecucion-sindical-Rappi-despidio-a-la-Comision-Directiva-del-sindicato-APP>
16. Ministerio del Trabajo . (26 de julio de 2019). *Ministerio del Trabajo* . Obtenido de <http://www.mintrabajo.gov.co/web/guest/prensa/comunicados/2019/julio/mintrabajo-y-rappi-avanzan-en-dialogo-para-mejorar-condiciones-de-rappitenderos>
17. Moreno, J. P. (2019). “Nuestras normas laborales no están adecuadas para fenómenos como Rappi o Uber”. *Asuntos Legales* .
18. Mouffe, C. (s.f.). *The Return of the Political*. Londres.
19. OIT. (2000). *La Negociación Colectiva - Normas de la OIT y principios de los órganos de control*. Ginebra.
20. OIT. (2013). *Sistemas de Resolución de Conflictos Laborales: Directrices para la mejora del rendimiento*. OIT.
21. OIT. (2018). *La calidad del trabajo en la economía de plataformas*. .
22. OIT. (2019). *Diálogo Social*.
23. OIT. (2019). *Las plataformas digitales y el futuro del trabajo. Cómo fomentar el trabajo decente en el mundo digital*. Ginebra.

24. Organización Internacional del Trabajo, C. I. (2013). *Sistemas de resolución de conflictos laborales: Directrices para mejorar el desempeño*. Turín.
25. Oustau de Lafont de Leon, F., & Niño, Á. (2019). *El derecho laboral colectivo del trabajo del mundo del trabajo en Colombia*. Bogotá: Ibañez.
26. Patiño, L. (5 de julio de 2019). Tras quema de maletas, ¿por qué se quejan los Rappitenderos? *El Tiempo*.
27. Portafolio. (19 de JULIO de 2019). 'Rappitenderos no son empleados de Rappi, son usuarios'. *EL TIEMPO*.
28. Ramirez- Bustamante, N. (7 de octubre de 2019). La innovación jurídica de Silicon Valley: un test para reconocer quienes son trabajadores. *Ambito Jurídico*.
29. Rodríguez Flórez. (12 de Octubre de 2018). *La República*. Obtenido de <https://www.larepublica.co/globoeconomia/trabajadores-de-rappi-crean-el-primero-sindicato-de-plataformas-digitales-2781337>
30. Schwab, K. (2016). *La Cuarta Revolución Industrial*. Ginebra: El Tiempo Casa Editorial.
31. Signes, A. T. (2017). *El Trabajo en la era de la economía colaborativa*. Valencia: Tirant lo Blanch.
32. Simancas, L. (22 de julio de 2019). www.worldenergytrade.com. Obtenido de <https://www.worldenergytrade.com/index.php/m-articulos-tecnicos/187-news-articulos-tecnicos-energias-alternativas/3841-industria-4-0-la-necesidad-de-gestionar-la-transicion-para-afrontar-el-impacto-de-las-nuevas-tecnologias>
33. *SWI swissinfo.ch*. (23 de julio de 2019). Obtenido de <https://www.swissinfo.ch/spa/afp/la-empresa-de-repartos-deliveroo--condenada-por-fraude-a-la-seguridad-social-en-espana/45115554>
34. Tiempo, E. (5 de Julio de 2019). www.eltiempo.com. Obtenido de <https://www.eltiempo.com/economia/sectores/por-que-protestan-los-rappitenderos-en-colombia-384750>
35. UBER COLOMBIA. (26 de julio de 2018). *UBER BLOG*. Obtenido de <https://www.uber.com/es-CO/blog/que-es-uber-colombia/>
36. UBER EATS COLOMBIA. (18 de abril de 2018). *UBER EATS BLOG*. Obtenido de <https://www.ubereats.com/blog/es-CO/colombia/como-funciona-uber-eats>
37. *URGENTE24*. (23 de MARZO de 2019). Obtenido de <https://www.urgente24.com/actualidad/justicia/un-fallo-judicial-pone-en-jaque-rappi-y-en-alerta-las-apps>
38. Valdez, G. G. (2019). *Derecho Laboral Individual*. Bogota: Legis.
39. Villafranco, G. (24 de diciembre de 2017). www.forbes.com.mx. Obtenido de <https://www.forbes.com.mx/estos-los-empleos-se-perderan-la-cuarta-revolucion-industrial/>