

11000

Al contestar cite este número



Radicado No:
202211000000227741

Bogotá, D.C. 2022-09-27

Doctor
RICARDO ALFONSO ALBORNOZ BARRETO
Secretario
Comisión Séptima
Cámara de Representantes
comision.septima@camara.gov.co
Ciudad

Asunto: Concepto Proyecto de Ley No. 021 de 2022- Cámara, “*Por el cual se garantizan condiciones de flexibilización del horario laboral para trabajadores con responsabilidades familiares*”.

Respetado Secretario Albornoz.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-, de conformidad con los instrumentos normativos que le confieren la protección integral y la garantía de derechos de niñas, niños, adolescentes, jóvenes y sus familias, así como las disposiciones que demarcan su competencia, señaladas en la Ley 75 de 1968, la Ley 7 de 1979 reglamentada por el Decreto 2388 de 1979, la Ley 1098 de 2006 modificada por la Ley 1878 de 2018, reglamentada parcialmente por el Decreto 936 de 2013, y la estructura del Instituto definida en el Decreto 987 de 2012, modificado por los Decretos 1927 de 2013 y 879 de 2020, y complementarios; de manera atenta, se permite brindar respuesta a su solicitud en el marco de sus competencias, con el fin de emitir concepto jurídico en relación con el proyecto de Ley de la referencia, en los siguientes términos:

La presente iniciativa legislativa busca flexibilizar el horario laboral para los trabajadores con responsabilidades familiares que se desempeñen en jornada continua, ya sea en el sector público o privado, lo cual representa la protección de derechos fundamentales y contribuye a garantizar de manera progresiva los derechos de los trabajadores con responsabilidades familiares.

Ahora bien, en atención al objeto de la iniciativa legislativa, se considera que las principales carteras llamadas a emitir su concepto son el Ministerio del Trabajo y el

Departamento Administrativo de la Función Pública. Sin embargo, con el fin de aportar al fortalecimiento de los fines del proyecto normativo, se presentan las siguientes consideraciones.

1. Análisis de Constitucionalidad y conveniencia del proyecto de Ley

1.1. El principio constitucional de igualdad material en materia laboral:

El artículo 13 de la Constitución Política señala que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley y recibirán el mismo trato de las autoridades. Así mismo, contempla que gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por motivos de sexo, raza, lengua, religión, entre otros. Este mandato constitucional también señala que “el Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva”, esto es, que se garantice una igualdad material.

Por su parte, el artículo 53 Superior dispone que el Congreso de la República es la autoridad legislativa facultada para expedir el estatuto del trabajo y que la ley correspondiente debe tener en cuenta, entre otros, el principio de igualdad de oportunidades para los trabajadores.

La Corte Constitucional, en aras de garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales, ha desarrollado el denominado *test de igualdad*¹, con el fin de establecer en qué casos se considera que un trato diferenciado está justificado. Esta Corporación ha señalado la siguiente metodología para la aplicación de dicho test:

«El punto de partida del análisis del derecho a la igualdad es la fórmula clásica, de inspiración aristotélica, según la cual “hay que tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual”. Aunque en este mandato se pueden distinguir con claridad dos partes, diferenciadas por los conceptos de igualdad y desigualdad, su sola enunciación carece de utilidad para discusiones o decisiones acerca de los tratos desiguales tolerables o intolerables. En efecto, la fórmula requiere un desarrollo posterior que permita aclarar sus términos. Esto se debe a que, como lo ha afirmado Bobbio, el concepto de igualdad es relativo, por lo menos en tres aspectos:

- a. Los sujetos entre los cuales se quieren repartir los bienes o gravámenes;*
- b. Los bienes o gravámenes a repartir;*
- c. El criterio para repartirlos.*

En otras palabras, hablar de igualdad o desigualdad, siguiendo alguna variante de la fórmula clásica (como la contenida en el artículo 13 de la Constitución Política), tiene sentido sólo en la medida en que se respondan las siguientes tres preguntas: ¿igualdad entre quiénes?, ¿igualdad en qué?, ¿igualdad con base en qué criterio? Los sujetos pueden ser todos, muchos o pocos; los bienes a repartir pueden ser derechos, ventajas económicas, cargos, poder, etc.; los criterios pueden ser la

¹ Corte Constitucional. Sentencias S. C-093/01, C-204/01, C-221/11, C-372/11, C-296/12, C-589/12, C-880/14, A.V. C-448/15, SU.696/15, C-328/16, C-658/16, T-030/17, C-125/18, T-214/19, C-084/20, C-519/19, C-142/20, C-432/20, C-038/21, C-043/21, C-103/21, C-119/21).

necesidad, el mérito, la capacidad, la clase, el esfuerzo, etc.». (subrayado fuera del texto).²

Ahora bien, los artículos 2° y 3° del presente proyecto de ley disponen que “*las madres con responsabilidades familiares*”, que se desempeñen tanto en el sector público como privado, podrán establecer de mutuo acuerdo con sus empleadores “*el número de horas de trabajo diario a repartirse de manera variable durante la respectiva semana*”. Sin embargo, es necesario analizar, con base en la fórmula previamente citada, si el trato diferenciado que contempla la propuesta normativa resulta justificado en el contexto laboral.

Respecto al primer interrogante del test: ¿igualdad entre quiénes?, se hace necesario mencionar que las disposiciones de la presente iniciativa legislativa están dirigidas a todos los trabajadores que sean madres o padres cabeza de hogar o, en el segundo caso, que tengan responsabilidades familiares, los cuales, de conformidad con lo expuesto en el artículo cuarto del texto, son aquellos trabajadores que tengan bajo su tutela menores de 18 años, personas con discapacidad, o adultos mayores. Es decir, la igualdad, en el caso concreto, es entre todos los trabajadores que tengan dichas circunstancias, ante la demás población.

En segundo lugar, frente a la pregunta: ¿igualdad en qué?, la norma es clara en indicar que su propósito consiste en otorgar flexibilidad en el horario laboral a aquellos trabajadores que desempeñándose en una jornada continua (de conformidad con lo dispuesto en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo), presenten alguna de las condiciones mencionadas en el párrafo anterior. De manera que, el derecho a la igualdad en este caso se garantiza entre tanto los trabajadores con responsabilidades familiares puedan acordar con su empleador la mejor manera de atender sus labores diaria y semanalmente, y al mismo tiempo, ocuparse de las situaciones especiales que tienen a su cargo.

Valga recordar, que el presente proyecto de ley tiene un enfoque diferencial según el cual, los trabajadores que presenten unas condiciones especiales pueden acceder al beneficio de flexibilizar sus horas de trabajo, frente a aquellos trabajadores que no tienen a su cargo dichas responsabilidades. De manera que, el criterio de igualdad se debe aplicar entre aquellos que se encuentren bajo uno de los supuestos que dispone el proyecto normativo. No obstante, se considera que, en los términos propuestos, excluye a personas que se presentan situaciones fácticas o jurídicas análogas.

En este sentido, se considera que la distinción que hace el texto al referirse únicamente a “*madres con responsabilidades familiares*”, puede representar un trato diferenciado injustificado y por tanto, resultaría inconstitucional, toda vez que no se evidencia una motivación suficiente para considerar que los padres que se encuentran en las mismas condiciones (e incluso otros miembros de la familia bajo estas circunstancias), no puedan acceder a los beneficios contemplados por la norma. Por consiguiente, se sugiere que en

² Corte Constitucional. Sentencia C 022 de 1996.

el presente proyecto de ley se amplíe su ámbito de aplicación a todos los trabajadores con responsabilidades familiares que cumplan los criterios establecidos en la propuesta legislativa, sin importar si son madres o padres³.

1.2. El derecho a la igualdad en relación con la protección integral de la familia:

El artículo 42 de la Carta Política consagra que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, y en esa medida el Estado y la misma sociedad tienen el deber de garantizar su protección integral⁴. Es por eso que, con el fin de desarrollar y fortalecer esta disposición, así como el reconocimiento de los derechos fundamentales de las niñas, niños y adolescentes⁵, el legislador expidió la Ley 1361 de 2009⁶, modificada por la Ley 1857 de 2017, cuya finalidad es:

“Proveer a las familias y a sus integrantes, herramientas para potenciar sus recursos afectivos, económicos, culturales, de solidaridad y criterios de autoridad democrática, de manera que los programas de atención a la familia y a sus miembros prioricen su unidad y la activación de recursos para que funcione como el instrumento protector por excelencia de sus integrantes”.

Por su parte, la Corte Constitucional ha expresado que

“... (l) a familia es una institución sociológica derivada de la naturaleza del ser humano, toda la comunidad se beneficia de sus virtudes, así como se perjudica por los conflictos que surjan de la misma”. Entre sus fines esenciales se destacan la vida en común, la ayuda mutua, la procreación, el sostenimiento y la educación de los hijos. En consecuencia, tanto el Estado como la sociedad deben propender a su bienestar y velar por su integridad, supervivencia y conservación. Lineamientos que permearon su reconocimiento político y jurídico en la Constitución de 1991...”⁷.

Es por eso que, en el marco de los mandatos referidos, existe un deber de colaboración armónica, concurrencia y subsidiaridad⁸, para que se garantice la protección de la familia de manera integral. Lo que incluye, por ejemplo, la formulación de políticas públicas, el acceso a la justicia, así como medidas de carácter legislativo que permitan el desarrollo y la progresión en la protección de derechos fundamentales, que impacte positivamente la calidad de vida de las familias colombianas, como lo pretende la presente iniciativa legislativa.

En el caso del presente proyecto de ley se da paso a un nuevo modelo de organización de la jornada laboral para favorecer a las familias que tienen unas circunstancias

³ Este planteamiento ha sido sostenido por la Corte Constitucional en la Sentencia C-184-03, entre otras.

⁴ Artículo 42 y 44 constitucional.

⁵ Artículo 44 constitucional.

⁶ Por medio de la cual se crea la Ley de Protección Integral a la Familia.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T 292 de 2016.

⁸ Constitución Políticas de Colombia. Artículos 113 y 288.

particulares, es decir, esta es una iniciativa que permite a dicho grupo de la sociedad conciliar las obligaciones de su vida familiar con la posibilidad de ejercer libremente su profesión. Además, se considera que este tipo de medidas potencian la participación de más personas en el mercado laboral, y por consiguiente impactan el desarrollo y crecimiento económico de la nación.

Sin embargo, resulta necesario poner en consideración del Congreso de la República que la propuesta normativa extienda su ámbito de aplicación con el fin de que el beneficio de flexibilización de la jornada laboral no se contemple únicamente para aquellos trabajadores que se desempeñan en jornada continua (que por lo demás ya disponen de una flexibilidad en su horario conforme el literal d) del artículo 161 del CST), sino que dicho beneficio pueda ser aplicado a los trabajadores con cualquier tipo de jornada laboral.

Lo anterior, en aras de garantizar una igualdad material entre todos aquellos trabajadores (independientemente de su tipo de jornada), que tienen a su cargo las responsabilidades familiares de las que trata el presente proyecto. Es decir, tener a cargo un menor de 18 años, un adulto mayor o personas con discapacidad, son circunstancias que se pueden predicar de todo el conjunto de trabajadores, y en esa medida, la jornada laboral bajo la cual se desempeñan no debe ser un factor para estar sujetos a las medidas del proyecto, con el fin de evitar un trato diferenciado injustificado.

1.3. La obligación del Estado de garantizar progresivamente los derechos sociales:

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁹, el cual tiene rango constitucional en virtud de la figura del bloque de constitucionalidad por ser un tratado en materia de derechos humanos ratificado por Colombia¹⁰, establece en el artículo segundo una obligación para los estados parte consistente en “adoptar medidas (...) hasta el máximo de los recursos que se disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos [allí] reconocidos”. De igual manera, en relación con esta obligación, la jurisprudencia constitucional ha señalado que:

*«El mandato de progresividad implica que, una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve restringida, al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático puesto que precisamente contradice el mandato de progresividad».*¹¹

De manera adicional, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que, si bien los Estados no tienen prohibido adoptar medidas regresivas,

⁹ Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966.

¹⁰ Ratificado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968. Artículo 93 constitucional.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia C-228 de 2011. Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.

sí resulta necesario es que la adopción de estas, “tenga una consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente”¹².

En el presente proyecto de ley se observa que la intención del legislador es garantizar flexibilidad en las horas de trabajo de aquellos trabajadores que se desempeñan bajo jornada continua y que tengan responsabilidades especiales. Además, en el parágrafo 2º del artículo 2 se menciona expresamente que dicho artículo será interpretado en concordancia con lo dispuesto en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual se refiere a la jornada máxima legal y sus excepciones. Sin embargo, se recomienda incluir en la redacción del artículo 2º una alusión a las modificaciones del mencionado artículo 161, de conformidad con lo aprobado por el Congreso de la República mediante la Ley 2101 de 2021, “ Por medio de la cual se reduce la jornada laboral semanal de manera gradual, sin disminuir el salario de los trabajadores y se dictan otras disposiciones”, la cual modificó el régimen de jornada laboral en Colombia, incluida la jornada flexible de la que trata el literal d) del artículo 161, en el sentido de indicar lo siguiente:

« (...) d) El empleador y el trabajador podrán acordar que la jornada semanal de cuarenta y dos (42) horas se realice mediante jornadas diarias flexibles de trabajo, distribuidas en máximo seis días a la semana con un día de descanso obligatorio, que podrá coincidir con el día domingo.

Así, el número de horas de trabajo diario podrá distribuirse de manera variable durante la respectiva semana, teniendo como mínimo cuatro (4) horas continuas y máximo hasta nueve (9) horas diarias sin lugar a ningún recargo por trabajo suplementario, cuando el número de horas de trabajo no exceda el promedio de cuarenta y dos (42) horas semanales dentro de la Jornada Ordinaria. De conformidad con el artículo 160 de Código Sustantivo del Trabajo. (subrayado fuera del texto).

Así mismo, el artículo tercero de esta ley introdujo un régimen para implementar gradualmente la disminución de la jornada máxima legal así: a los dos (2) años de entrada en vigencia de la ley se disminuiría una hora semanal (47 horas), pasados tres (3) años se reducirá otra hora (46 horas) y finalmente, a partir del cuarto año, se reducirán dos (2) horas cada año hasta llegar a las cuarenta y dos (42) horas semanales.

Con base en la disposición referida, es claro que la modificación del artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo no se implementará de forma inmediata. No obstante, ello no es obstáculo para que el proyecto de Ley 021 (y en especial en los artículos 2º y 3º) también introduzca gradualmente la fórmula construida por el artículo 3º de la Ley 2101 de 2021. Esto con el fin de evitar que se considere como una medida regresiva en materia de derechos laborales y sin justificación por parte del Estado.

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*. Sentencia del 23 de agosto de 2018 (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas). Cfr. Artículo 26 Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2. Observaciones del proyecto de ley propuesto en la ponencia para primer debate:

Artículos	Comentarios ICBF
<p>Artículo 1°. Objeto. La presente ley tiene por objeto flexibilizar el horario laboral para los trabajadores con responsabilidades familiares <u>que se desempeñen en jornada continua</u>, ya sea en el sector público o privado, para que puedan articular mejor sus responsabilidades profesionales con las familiares.</p>	<p>Se sugiere modificar la expresión “que se desempeñen en jornada continua”.</p> <p>De conformidad con el artículo 161 (literal d) del Código Sustantivo del Trabajo, los trabajadores con jornada continua disponen de un horario flexible, por lo que el presente proyecto de Ley debería aplicar de igual manera a los trabajadores con cualquier tipo de jornada laboral.</p>
<p>Artículo 2°. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 1361 de 2009 el cual quedará así:</p> <p>Artículo 5B. Los trabajadores que ostenten la condición de padres o madres cabeza de familia o <u>madres</u> con responsabilidades familiares y/o aquellos trabajadores que tengan a su cargo menores de edad, adultos mayores o adultos en condición de discapacidad; <u>los cuales se desempeñen en jornada continua</u>, podrán acordar con su empleador el número de horas de trabajo diario a repartirse de manera variable durante la respectiva semana, la jornada podrá <u>ser de mínimo cuatro (4) horas continuas y hasta diez (10) horas diarias</u> hasta completar el número de horas asignadas para su labor, <u>en ningún caso la jornada podrá exceder las cuarenta y ocho (48) horas semanales.</u></p>	<p>Se sugiere eliminar la expresión “madres”, para evitar interpretaciones que desconozcan la aplicación de estas disposiciones a las demás personas con responsabilidades familiares. Lo cual, podría ser contrario del principio de igualdad.</p> <p>Por otra parte, se reitera la observación hecha en el artículo 1°, en el sentido de que se amplíe el ámbito de aplicación de la ley y esté dirigida a los trabajadores y servidores que se desempeñan en cualquier jornada laboral.</p> <p>Ahora bien, el Congreso de la República expidió la Ley 2101 de 2021, “<i>Por medio de la cual se reduce la jornada laboral semanal sin disminuir el salario de los trabajadores y se dictan otras disposiciones</i>”. Esta norma, modificó el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo, determinando que la jornada máxima legal será de cuarenta y dos (42) horas semanales.</p> <p>Igualmente, el literal d) del artículo en mención indica lo siguiente:</p> <p><i>d) El empleador y el trabajador podrán acordar que la jornada semanal de cuarenta y dos (42) horas se realice mediante jornadas diarias flexibles de trabajo, distribuidas en máximo seis días a la semana con un día de descanso obligatorio, que podrá coincidir con el día domingo.</i></p> <p><i>Así, el número de horas de trabajo diario podrá distribuirse de manera variable durante la respectiva semana, <u>teniendo como mínimo cuatro (4) horas continuas y máximo hasta nueve (9) horas diarias sin lugar a ningún</u></i></p>

	<p><i>recargo por trabajo suplementario, cuando el número de horas de trabajo no exceda el promedio de <u>cuarenta y dos (42) horas semanales dentro de la Jornada Ordinaria</u>. De conformidad con el artículo 160 de Código Sustantivo del Trabajo.</i></p> <p>Aunque las modificaciones citadas se implementarán gradualmente de conformidad con las reglas dispuestas en el artículo 3° de la Ley 2101 de 2021¹³, se propone que el presente proyecto de Ley integre dicho régimen en sus disposiciones, de tal forma que se alcance progresivamente el máximo que contempla la norma de nueve (9) horas diarias y cuarenta y dos (42) semanales.</p>
Parágrafo 1°. La presente disposición aplicará extensivamente a los padres y madres de crianza.	Sin comentarios.
Parágrafo 2°. El presente artículo será interpretado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo, sin que ello afecte la naturaleza de la modalidad de contratación.	Teniendo en cuenta que este artículo deberá interpretarse a la luz de lo dispuesto en el artículo 161 del CST, se considera necesario que dicha interpretación también sea con relación al artículo 3° de la Ley 2101 de 2021 y, gradualmente, la jornada laboral sea de máximo nueve (9) horas diarias y cuarenta y dos (42) semanales.
Artículo 3°. Los servidores públicos del Estado que ostenten la condición de padres o madres cabeza de familia o <u>madres con responsabilidades familiares</u> y se desempeñen en jornada continua podrán acordar con su jefe de área respectiva o quien haga sus veces, el número de horas de trabajo diario a repartirse de manera variable durante la respectiva semana, la jornada podrá ser de mínimo cuatro (4) horas continuas y <u>hasta diez (10) horas diarias</u> .	En el presente artículo se reitera el comentario en relación con la expresión “madres con responsabilidades familiares”, detallado en las observaciones al artículo 1. Por otra parte, se reitera la observación en relación con el régimen progresivo que contempla el artículo 3° de la Ley 2101 de 2021, señalada en la observación al artículo 2.
Parágrafo 1. Dicho acuerdo deberá constar por escrito y servirá como prueba para todos los efectos requeridos.	Sin comentarios.
Parágrafo 2. El presente artículo será interpretado de conformidad con lo dispuesto en	Toda vez que el artículo se refiere en concreto a trabajadores del Estado, no debería analizarse

¹³ **Artículo 3. Implementación Gradual.** La disminución de la jornada laboral ordinaria de que trata esta ley podrá ser implementada de manera gradual por el empleador, de la siguiente manera: Transcurridos dos (2) años a partir de la entrada en vigencia de la ley, se reducirá una (1) hora de la jornada laboral semanal, quedando en 47 horas semanales. Pasados tres (3) años de la entrada en vigencia de la ley, se reducirá otra hora de la jornada laboral semanal, quedando en 46 horas semanales. A partir del cuarto año de la entrada en vigencia de la ley, se reducirán dos (2) horas cada año hasta llegar a las cuarenta y dos (42) horas semanales, conforme a lo establecido en el artículo 2 de la presente ley. Lo anterior, sin perjuicio de que a la entrada en vigencia de la presente ley, el empleador se acoja a la jornada laboral de cuarenta y dos (42) horas a la semana.

<p>el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo, sin que ello afecte la naturaleza de la modalidad de contratación.</p>	<p>solamente a la luz del artículo 161 del CST sino también, con base en el artículo 33¹⁴ del Decreto 1042 de 1978 <i>“Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los Ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones”</i>.</p>
<p>Artículo 4°. Definiciones:</p> <p>Trabajadores con Responsabilidades familiares: Se considera como trabajador con responsabilidades familiares a aquellos trabajadores del sector público o privado que tengan a su cargo:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Menores de edad. b) Personas mayores de edad en estado de discapacidad, disminución física, mental, intelectual o sensorial a largo plazo. c) Adultos mayores. <p>Horas de trabajo: Es el tiempo durante el cual el personal esté a disposición del empleador; estarán excluidos los descansos durante los cuales el personal no se halle a disposición del empleador.</p>	<p>Sin comentarios.</p>
<p>Artículo 5°. Cesación de las responsabilidades familiares. Cuando por cualquier circunstancia</p>	<p>Sin comentarios.</p>

¹⁴ **ARTICULO 33. DE LA JORNADA DE TRABAJO.** <Modificado en lo pertinente por los Artículos 1o. a 3o. del Decreto 85 de 1986; ver Nota de Vigencia. El texto original del artículo es el siguiente:> La asignación mensual fijada en las escalas de remuneración a que se refiere el presente Decreto, corresponde a jornadas de cuarenta y cuatro horas semanales. A los empleos cuyas funciones implican el desarrollo de actividades discontinuas, intermitentes o de simple vigilancia podrá señalárseles una jornada de trabajo de doce horas diarias, sin que en la semana excedan un límite de 66 horas. Dentro del límite máximo fijado en este artículo, el jefe del respectivo organismo podrá establecer el horario de trabajo y compensar la jornada del sábado con tiempo diario adicional de labor, sin que en ningún caso dicho tiempo compensatorio constituya trabajo suplementario o de horas extras. El trabajo realizado en día sábado no da derecho a remuneración adicional, salvo cuando exceda la jornada máxima semanal. En este caso se aplicará lo dispuesto para las horas extras.

<p>cesen las responsabilidades familiares descritas en la presente ley, el trabajador deberá informar tal circunstancia dentro de los treinta (30) días calendario siguientes por escrito a su jefe inmediato, y retomar las horas de trabajo de la entidad a la cual pertenece so pena de incurrir en falta grave.</p>	
<p>Parágrafo. Una vez reintegrado la entidad deberá emitir una constancia que acredite la fecha del reintegro y la cesación de las circunstancias que dieron su origen, de la cual deberá entregarse copia al empleado.</p>	<p>Se recomienda modificar la redacción. Se sugiere especificar que el empleador es la persona que deberá emitir la constancia.</p> <p>Se sugiere cambiar la expresión “reintegrado” pues esta podría generar confusiones. Lo anterior, ya que el trabajador beneficiario no deja de ser trabajador, sino que desarrolla sus labores en una jornada flexible. No pierde su cargo ni se desvincula de la entidad. En este sentido, una vez estas responsabilidades familiares cesen, el trabajador retoma el desarrollo de sus labores en las horas de trabajo señaladas por la entidad, pero no es que se “reintegre” a sus labores, pues nunca dejó de cumplirlas.</p>
<p>Artículo 6°. Garantías para los trabajadores y servidores públicos con responsabilidades familiares. Los trabajadores con responsabilidades familiares deberán gozar de las mismas oportunidades y trato que los demás trabajadores en lo que atañe a la preparación y al acceso al empleo, a los ascensos en el curso del empleo, a la seguridad del empleo y demás esferas relacionadas con el trabajo.</p> <p>En ningún caso el trabajador con responsabilidades familiares podrá perder su empleo por esta causa.</p>	<p>Sin observaciones.</p>
<p>Artículo 7°. Teletrabajo y Trabajo en Casa. En aquellas entidades públicas o privadas en las cuales se implemente la categoría de teletrabajo o trabajo en casa se dará prioridad en el uso de estas modalidades de trabajo a los trabajadores cabeza de familia o con deberes familiares.</p>	<p>Sobre el presente artículo surge la duda de ¿cómo se articularán las disposiciones del presente proyecto con la regulación del trabajo en casa?</p> <p>Esto, toda vez que el artículo 2° de la Ley 2088 de 2021 dispone que el trabajo en casa aplicará <i>cuando se presenten circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales que impidan que el trabajador pueda realizar sus funciones en su lugar de trabajo (...)</i>.</p> <p>Ahora bien, el Decreto 1662 de 2021 por el cual se reglamentó la Ley 2088 de 2021 para</p>

	<p>servidores públicos, el en artículo 2.2.37.1.4 definió las circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales como:</p> <p><i>“(...) aquellas circunstancias imprevisibles o irresistibles que generan riesgos para el servidor o inconveniencia para que el servidor público se traslade hasta el lugar de trabajo o haga uso de las instalaciones de la entidad (...)”.</i></p> <p>Por su parte, el artículo 2.2.1.6.7.3 del Decreto 649 de 2022, por el cual se reglamentó el trabajo en casa para trabajadores del sector privado, retoma esta definición indicando que:</p> <p><i>“Para efectos de la presente Sección, se entenderá por circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales, aquellas situaciones extraordinarias y no habituales, que se estima son superables en el tiempo, atribuibles a hechos externos, extralaborales o propios de la órbita del trabajador o del empleador que permiten que el trabajador pueda cumplir con la labor contratada en un sitio diferente al lugar habitual de trabajo”.</i></p> <p>De manera que se recomienda aclarar si las circunstancias previstas en el presente proyecto de ley, pueden considerarse como situaciones extraordinarias y no habituales para que no resulte incompatible el contenido de este artículo en relación con la normativa del trabajo en casa.</p> <p>La implicación de esta observación es que quizás será necesario modificar la Ley 2088 de 2021 con el fin de que también aplique lo dispuesto en esta iniciativa legislativa.</p>
<p>Parágrafo: El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y el Ministerio de Trabajo trabajarán articuladamente para fomentar que las entidades públicas y privadas que aún no hayan implementado el proceso de teletrabajo o trabajo en casa inicien y desarrollen su proceso de implementación en beneficio de los trabajadores cabeza de familia o con deberes familiares.</p>	<p>Se reitera la observación desarrollada en el artículo anterior, en relación con el trabajo en casa.</p>
<p>Artículo 8°. Vigilancia y control. El Ministerio del Trabajo regulará los requisitos que tendrá que</p>	<p>Para el caso de los servidores públicos, se recomienda considerar a la Procuraduría</p>

presentar el trabajador a su empleador para poder acceder a la jornada flexible por responsabilidad familiar y tendrá a su cargo la vigilancia y control.	General de la Nación y al Departamento Administrativo de la Función Pública.
Parágrafo. El Ministerio del Trabajo deberá rendir informe ante el Congreso de la República dentro de los tres (3) primeros meses de cada año, en donde se evidencien las estadísticas y el impacto de la utilización de la flexibilización por responsabilidad familiar laboral.	Sin comentarios.
Artículo 9°. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.	Sin comentarios.

3. Conclusiones:

- El presente proyecto de ley es una iniciativa que reporta beneficios y contribuye a garantizar de manera progresiva los derechos de los trabajadores con responsabilidades familiares. Sin embargo, resulta necesario que las disposiciones desarrolladas garanticen en su totalidad el derecho a la igualdad. Lo anterior, con el fin de que el ámbito de aplicación de la norma se extienda a trabajadores con otros tipos de jornada laboral y no solamente a aquellos que ejercen sus labores en la modalidad continua.
- En la misma línea del derecho a la igualdad resulta fundamental que las normas del presente proyecto de ley estén dirigidas no solamente a “madres” con responsabilidades familiares, sino en general a trabajadores en estas circunstancias. Por consiguiente, se recomienda modificar el cuerpo normativo, con el fin de prevenir una declaratoria de inconstitucionalidad de esta expresión.
- En virtud del principio de favorabilidad al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, así como de la obligación que tiene el Estado colombiano de garantizar progresivamente la realización de los derechos sociales, se considera fundamental que las disposiciones del presente proyecto de ley se armonicen con la modificación a la jornada laboral, que dispuso el legislador en la Ley 2101 de 2021.
- Resulta necesario que el Congreso de la República regule cómo se articulará la normatividad en materia de trabajo en casa, con los eventos contemplados en el presente proyecto de Ley. Esto en la medida en que no es claro si las circunstancias especiales que se enuncian sean compatibles con el ámbito de aplicación de la Ley 2088 de 2021.

Sea esta la oportunidad de reiterar la disposición del Instituto de aportar a las iniciativas legislativas que buscan la garantía, protección y restablecimiento de los derechos de las niñas, niños, adolescentes, jóvenes y familias en Colombia.

Cordialmente,



ANDRÉS ALEJANDRO CAMELO GIRALDO
Subdirector General (e)

Aprobó:– Édgar Leonardo Bojacá Castro- Jefe Oficina Asesora Jurídica.
Revisó: Diana Rodríguez - Oficina Asesora Jurídica / Juan Carlos Montenegro Duque, Adriana Poveda, José Miguel Rueda – Subdirección General- Luisa Fernanda Giraldo Osorio .
Proyectó: Daniela Alejandra Rodríguez Ocampo- Oficina Asesora Jurídica.
Insumos: Dirección de Gestión Humana.