

DOCUMENTO

“Por medio de la cual se adoptan medidas de prevención, protección y atención del acoso sexual y se dictan otras disposiciones”

(Proyecto de Ley No. 332 de 2022 Cámara y No. 101 de 2022 Senado)

La Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (ANDI) inspirada en el bien común, en la democracia participativa y en la búsqueda del mayor desarrollo y beneficio social para los colombianos, valora como de enorme importancia que se adopten medidas normativas apropiadas para la prevención, mitigación y atención del acoso sexual.

A continuación, exponemos algunos aspectos que nos generan preocupación, cuyo análisis podría aportar a mejorar la calidad del proyecto de ley.

I. PROPUESTAS Y OBSERVACIONES PARTICULARES

1) Estabilidad laboral (artículo 14)

Como está redactado el artículo, al no poder despedir a un trabajador ni siquiera existiendo una justa causa o una causa objetiva, se estaría configurando una hipótesis de estabilidad laboral reforzada absoluta, que resulta inédita en Colombia.

Lo que debe prohibirse, de forma general en este caso, es la terminación discriminatoria del contrato de trabajo con fines de retaliación. La terminación con justa causa o causa objetiva no podría calificarse como discriminatoria y, de cualquier manera, esta puede ser controvertida judicialmente. Incluso, podría partirse de una presunción en el proceso judicial, caso en el cual el empleador estaría en la obligación de desvirtuar cualquier duda sobre una posible discriminación. Este punto ha sido ampliamente estudiado por la Corte Constitucional bajo la categoría de despidos discriminatorios¹ y se encuentra actualmente en discusión en el marco del proyecto de reforma laboral del Gobierno.

¹ Corte Constitucional. Sentencias SU-236 de 2022.

DOCUMENTO

En este sentido, la Corte Constitucional ha reconocido el carácter excepcional de este tipo de presunciones y destaca que “el despido sin justa causa es un mecanismo constitucional y legalmente válido para dar por terminado cualquier contrato laboral. Este mecanismo no está supeditado a formalismo o procedimiento alguno y puede ejercerse en cualquier momento. En consecuencia, la presunción de inconstitucionalidad es excepcional y sólo se configura cuando existen indicios ciertos que sugieren un despido fundado en razones que vulneraran garantías fundamentales. En consecuencia, quien alega la inconstitucionalidad del despido tiene el deber de probar el nexo de causalidad que a su juicio existe entre la terminación unilateral y sin justa causa del contrato y un hecho u omisión que supone una transgresión de derechos fundamentales” (Corte Constitucional, SU-236 de 2022).

Finalmente, el rango que establece para efectos de la imposición de la multa, entre 1 y 5000 SMLMV, es extremadamente amplio y no permitiría la imposición de castigos proporcionales desde el punto de vista de su gradación razonable. Por ende, proponemos que se adopte el mismo rango de multa establecida en el numeral 3 del artículo 10 de la Ley 1010 de 2006 sobre acoso laboral.

Además, es importante tener presente que al declararse ineficaz el despido, nuestra legislación ya consagra una sanción que obedece al reintegro, al pago de salarios y prestaciones dejadas de percibir y el pago de una indemnización al trabajador.

Propuesta de redacción:

“Artículo 14°. Estabilidad laboral. Los empleadores o contratantes deberán tomar las medidas conducentes para garantizar la continuidad de la víctima denunciante de acoso sexual en el contexto laboral. La terminación unilateral del contrato de trabajo o la destitución de la víctima de acoso sexual en el contexto laboral, **sin justa causa o sin una causa objetiva de terminación**, carecerán de todo efecto cuando se profieran dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja. Si posterior a los seis (6) meses la víctima es despedida y afirma en sede judicial haber sido despedida en razón a su queja de acoso sexual, corresponderá al empleador la carga de desvirtuar esta presunción.

Parágrafo. El despido efectuado en el trámite de un proceso por acoso sexual en el contexto laboral y/o dentro de los seis meses siguientes a la interposición de la queja

DOCUMENTO

se presume como retaliación, causal de despido injustificado y dará lugar a una multa entre 4 y 5000 2 y 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

2) Obligaciones de los empleadores (artículo 11)

La remisión de la queja y denuncia ante la autoridad competente debe ser potestativo de la víctima (numeral quinto), después de informarla sobre su derecho. Obligar al empleador a formular la denuncia resultaría contrario al derecho de la víctima de hacerlo por su parte y, con ello, se desconocería el derecho que tiene a no ser revictimizada a través de mecanismos judiciales que son de su potestad. Proponemos que el deber del empleador surja en razón de una petición que haga la víctima, de manera que se garantice el estándar de protección a quien ha sido víctima de acoso.

Por otra parte, hay obligaciones que pueden ser difíciles de atender. El deber de publicar reportes estadísticos trimestrales sobre el número de quejas tramitadas y sanciones impuestas, a través de canales físicos y electrónicos, podría ser de difícil cumplimiento, en especial para las PYMES. Estos reportes podrían, además, ser elaborados por el propio SIVIGE, por lo que podría tratarse de un esfuerzo duplicado.

Asimismo, la obligación de remitir las quejas y sanciones impuestas al SIVIGE por parte del empleador, debería ser un reporte voluntario más no forzoso. Es fundamental que la información suministrada al SIVIGE se limite al número y las generalidades de dichas quejas, no al detalle de los hechos y mucho menos a la individualización de las víctimas involucradas.

Propuesta de redacción:

“ARTÍCULO 11°. Obligaciones de los empleadores. *Los empleadores deberán prevenir, investigar y sancionar el acoso sexual en el contexto laboral, para lo cual deberán cumplir con las siguientes obligaciones:*

- 1. Crear una política interna de prevención que se vea reflejada en los protocolos y rutas de atención contra el acoso sexual en el contexto laboral, la cual debe ser ampliamente difundida.*

DOCUMENTO

2. *Garantizar los derechos de las víctimas, y establecer mecanismos para atender, prevenir y brindar garantías de no repetición frente al acoso sexual dentro de su ámbito de competencia.*
3. *Implementar las garantías de protección inmediata para evitar un daño irremediable dentro de su ámbito de competencia.*
4. *Informar a la víctima su facultad de acudir ante la Fiscalía General de la Nación.*
5. *Remitir de manera inmediata la queja y denuncia a la autoridad competente, **a petición de la víctima.***
6. *Abstenerse de realizar actos de censura que desconozcan la garantía de las víctimas de visibilizar públicamente los actos de acoso sexual y abstenerse de ejecutar actos de revictimización.*
7. ~~*Publicar trimestralmente el número de quejas tramitadas y sanciones impuestas, en los canales físicos y/o electrónicos que tenga disponibles. Estas quejas y sanciones deberán ser remitidas al Sistema Integrado de Información de Violencias de Género (SIVIGE) en un término no superior diez (10) días del último día del respectivo trimestre. Dicha publicación deberá ser anonimizada, para salvaguardar la intimidad, confidencialidad y debido proceso de las partes.*~~

Parágrafo: Las empresas adoptarán en sus políticas, protocolos, y rutas de atención contra el acoso sexual las obligaciones establecidas en el presente artículo”.

Conclusión: Respetuosamente pedimos que nuestras observaciones al proyecto sean tenidas en cuenta antes de su segundo y último debate en la Plenaria de la Cámara.

Atentamente,



Alfonso Palacios Torres
Vicepresidente Jurídico ANDI

Diciembre de 2023