ANTECEDENTES NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES
TRABAJADORES ECONOMÍAS SOCIALES Y POPULARES

Para definir la economía popular se hace necesario decir que no existe una única definición, pero se suele referir con ese concepto a aquellos trabajos que se realizan en un marco de mayor vulnerabilidad que el empleo “tradicional”, en relación de dependencia, con derechos laborales, con un eje empleador-trabajador y por fuera de las relaciones asalariadas formales. En algunas oportunidades se ha referido como la “economía de los excluidos”. Por lo general, la economía popular suele girar en torno a cooperativas, empresas recuperadas, emprendimientos y talleres familiares, o agricultura familiar.

En el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (MinCIT), que es desde donde ejecutarán la mayoría de políticas para atender a la economía popular, explican que esta se refiere a los oficios u ocupaciones mercantiles (producción, distribución y comercialización de bienes y servicios) y no mercantiles (domésticas o comunitarias) desarrolladas por unidades económicas de baja escala (personales, familiares, micronegocios o mipymes).

Los actores de la economía popular pueden realizar sus actividades de manera individual o colectiva por medio de asociaciones o cooperativas, pero desde el MinCIT aclaran que sus esfuerzos estarán enfocados en unidades productivas que han alcanzado cierto nivel de desarrollo y que no estén siendo atendidas por otras agencias estatales como el Departamento para la Prosperidad Social.

El primer paso para atender a quienes viven de la economía popular será identificarlos, y para eso se propone en el proyecto del Plan Nacional de Desarrollo

crear sistemas estadísticos para este sector y el Consejo Nacional de la Economía Popular, que coordinaría las acciones interinstitucionales en este frente.

Se estima que, hasta febrero de 2023, las microempresas componían el 95,9 por ciento del tejido empresarial colombiano. Asimismo, la Encuesta de Micronegocios del Dane indica que al cierre de 2022 había 5,37 millones de estas unidades productivas y hasta 2021 el 77,3 por ciento de ellas no contaba con el Registro Único Tributario (RUT); 88,6 por ciento no tenía registro de Cámara de Comercio y 63,85 por ciento no llevaba ningún tipo de registro contable.

Desde el MinCIT también señalan que la meta no es formalizar a todos los micronegocios para que cubran la seguridad social de sus empleados o se registren en las cámaras de comercio, sino buscar su crecimiento empresarial, más que el 'cumplimiento de requisitos documentales'. "Para el Gobierno del cambio es necesario que las empresas cuenten con las capacidades necesarias para que sean más productivas y crezcan, y a partir de allí, avancen en su proceso de formalización", explican en el ministerio.

Dentro de esta estructura se puede considerar: el personal doméstico, los vendedores ambulantes, los artesanos, los campesinos, los pequeños emprendedores, los comerciantes, los conductores e incluso los trabajadores independientes con salarios precarizados son trabajadores de la economía popular. Es decir, trabajadores informales, de cuenta propia o comunidades autónomas que por su cultura o su dispersión territorial producen y distribuyen sus propios bienes y/o servicios.

Su diferencia con la economía empresarial capitalista radica en que los actores no cuentan con la capacidad logística, tienen escaso capital, no cuentan con financiamiento legal o no tienen tecnologías de alta productividad. Su producción es de baja escala y no tiene el potencial para llegar a amplios mercados.

Adicionalmente, los mismos gobiernos han diseñado políticas públicas sin consultar con estos trabajadores debido a que su actividad es desarrollada por fuera del marco legal o esta arraigada a la costumbre de una comunidad. Así, han ignorado la participación colectiva de una gran proporción de trabajadores en Colombia.

Erróneamente, los gobiernos también han formulado políticas de “legalización”, sin tener en cuenta que esta economía subsiste gracias a que no incurre en costos de formalización. Por lo tanto, evitan la legalización.

El DANE, dentro de su estructura de medición lo realiza frente a la población ocupada informal y por tanto la proporción de informalidad. Anteriormente, la medición de ocupación informal se hacía principalmente teniendo en cuenta el tamaño de la empresa y la afiliación a salud y pensión eran mediciones complementarias para definir la informalidad en el puesto de trabajo.

Actualmente, el DANE para la medición de la ocupación informal a través de la GEIH, se basa en la resolución de la 17ª CIET de la OIT (2003) y en las recomendaciones del grupo de DELHI sobre las estadísticas del sector informal. En estos lineamientos se indica que la ocupación informal se mide teniendo en cuenta, tanto a la empresa (sector) para los independientes, como la condición del puesto de trabajo para asalariados. También son ocupados informales, por definición, las posiciones ocupacionales definidas en la encuesta como trabajadores sin remuneración y “Otro”.

En ese sentido, se considera como ocupados informales a todos los asalariados o empleados domésticos que no cuentan con cotizaciones a salud ni a pensión por concepto de su vínculo laboral con el empleador que los contrató. De igual forma, se consideran como ocupados informales, por definición, a todos los Trabajadores sin remuneración, los Otro ¿Cuál?, así como los Trabajadores por cuenta propia y empleadores que hayan quedado clasificados en el sector Informal. Las anteriores categorías de posición ocupacional se rigen por las definiciones de la Gran

Encuesta Integrada de Hogares, establecidas en su manual de recolección y conceptos básicos.
Para el total nacional, en el trimestre abril - junio 2023 la proporción de ocupados informales fue 55,8% lo que significó una disminución de 2,0 puntos porcentuales respecto al mismo trimestre del año anterior (57,8%).

Por otra parte, para las 13 ciudades y áreas metropolitanas, esta proporción fue 41,3%, lo que representó una disminución de 2,7 puntos porcentuales respecto al trimestre abril - junio de 2022 (44,0%). Para el caso del total de las 23 ciudades y áreas metropolitanas, la proporción de informalidad se ubicó en 42,7%, lo que significó una disminución de 2,6 puntos porcentuales respecto al trimestre abril - junio 2022 (45,3%). Frente a los Centros poblados y rural disperso la proporción de informalidad para el trimestre abril - junio 2023 fue de 83,6%.

Para el total nacional, la proporción de hombres informales en el trimestre abril - junio 2023 fue de 57,9%, lo que significó una disminución de 2,0 puntos porcentuales respecto al mismo trimestre del año anterior. En el caso de las mujeres el 52,8% eran ocupadas informales, respecto al trimestre abril - junio 2022 (54,7%), lo que implicó una disminución de 1,9 p.p.

Para las 13 ciudades y áreas metropolitanas, en el trimestre abril - junio 2023 la proporción de mujeres informales fue de 40,6%, mientras que para las 23 ciudades y áreas metropolitanas esta proporción fue 41,8%, lo cual representó una disminución de 3,0 y 2,8 puntos porcentuales, respectivamente, frente al trimestre abril - junio 2022. Por su parte, en Centros poblados y rural disperso, para el trimestre abril - junio 2023, la proporción de informalidad de las mujeres fue de 84,2%, mientras que para los hombres fue de 83,3%.

En los países en desarrollo con una extensa economía informal, la eficacia de las regulaciones del mercado laboral es limitada. Al estar la mayoría de los trabajadores en la economía informal, el empleo y la flexibilidad salarial son elevados, a costa de

una pérdida de potencial productivo. La economía informal se compone de empresas informales, o no registradas, que optan por permanecer al margen de la economía formal porque no tienen la capacidad, los conocimientos o la voluntad de ocuparse de las cotizaciones sociales, el cumplimiento de la legislación o los trámites para la obtención de licencias. Por esta razón, es frecuente que las empresas informales sean microempresas o empresas pequeñas. Estas empresas no solo han tenido menos reservas de capital para resistir los embates económicos provocados por la pandemia, sino que, en virtud de su informalidad, tampoco han podido beneficiarse de las ayudas gubernamentales.

El empleo informal también incluye a las personas que trabajan en el sector formal pero no están cubiertas por la protección social y quedan fuera del alcance de la mayoría de las protecciones laborales. En 2019, 2 000 millones de personas, o el 60 por ciento de los trabajadores a nivel mundial, tenían un empleo informal. El empleo informal se caracteriza por su baja productividad y sus salarios reducidos.

En las fases iniciales de la pandemia, los trabajadores informales tenían tres veces más probabilidades de perder su empleo que los formales. A medida que la pandemia ha ido avanzando, los trabajadores asalariados formales han conseguido volver al empleo, mientras que el empleo asalariado informal ha seguido retenido por debajo de su nivel anterior a la crisis en una muestra de diez países de ingresos medianos. Esto sugiere que las empresas formales han logrado capear la crisis mejor que las informales. Los trabajadores por cuenta propia informales, que experimentaron la mayor caída de empleo en el segundo trimestre de 2020, se han recuperado con relativa rapidez: se produjo una reducción significativa de su déficit de empleo en el segundo trimestre de 2021. Lo anterior apunta a que algunos trabajadores que han perdido su empleo están recurriendo a modalidades de trabajo informal para mantenerse a flote económicamente. Esta dinámica puede estar reduciendo el desempleo, pero suscita preocupación sobre la calidad del empleo que se está creando durante la recuperación en términos de trabajo decente.

Gran parte de las personas empleadas de manera informal son trabajadores por cuenta propia que dirigen sus propias empresas o se dedican a una profesión u oficio de forma independiente, pero no contratan a ningún asalariado. Los trabajadores familiares auxiliares participan en actividades familiares sin contrato ni remuneración, por lo que son informales por definición. El debilitamiento del mercado laboral ha llevado a muchos trabajadores a ayudar en empresas de sus familias. La incidencia del trabajo por cuenta propia y el trabajo familiar auxiliar aumentó en 2020, contrarrestando una tendencia a la baja de larga duración.

El hecho de que se transformen las modalidades de trabajo —a través de los cambios relativos a la informalidad, el empleo por cuenta propia y el trabajo temporal— tiene implicaciones tanto en la eficacia de las protecciones laborales como en el acceso de los trabajadores al diálogo social e incluso a la seguridad social básica. Cuanto más se desvincula el bienestar respecto del empleo, mayor es la necesidad de que el Gobierno proporcione una protección social financiada, entre otros mecanismos, mediante sistemas fiscales que afecten a todos los actores.

Sobre el trabajo de las personas en las economías sociales y populares se ha marcado por la Corte Constitucional, dos grupos de relevancia: 1. Los trabajadores ambulantes, 2. El piso de protección social para trabajadores informales.

En la sentencia de constitucionalidad 489 de 2019, la Corte Constitucional resolvió sobre el uso del espacio público y el derecho al trabajo. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en la protección constitucional del derecho al trabajo especialmente de las personas que se dedican a las ventas informales. Tras comprender que el trabajo es un vehículo de acceso a la ciudadanía social, en tanto permite que las personas, a través del ingreso que deriva de sus labores, se provea de alimentación, vivienda, estudio, recreación, entre otros, la Corte ha señalado que, en principio, no es posible limitar su ejercicio cuando este se realiza en escenarios no formales; para ello además se ha prevalido

de los principios de buena fe y de confianza legítima cuando las autoridades han permitido que se ocupen los espacios públicos en la realización de ese tipo de actividades. Se plantea igualmente el deber de la administración de diseñar e implementar políticas públicas dirigidas a contrarrestar efectos nocivos causados a comerciantes informales.

Por la vía del control concreto la jurisprudencia constitucional también ha admitido que el trabajo informal es expresión de la precariedad, que se concreta en la incertidumbre sobre la manera en la que se va a desarrollar (espacios físicos, contingencias de seguridad, desalojos, sanciones etc.), la ausencia de protección social, los escasos recursos que se obtienen y que impiden la movilidad social, la dificultad de organizarse colectivamente para defender sus derechos (libertad de asociación) que limitan la autodeterminación del individuo y por ello ha entendido que las personas que lo ejercen son altamente vulnerables, de allí que para resolver la tensión con el espacio público (i) el Estado tiene la obligación de crear una política de recuperación que contenga alternativas económicas adecuadas que se compadezcan con las circunstancias particulares de los afectados; (ii) en ese marco debe respetar el debido proceso y el principio de confianza legítima de los trabajadores dedicados a la venta informal que pueden verse gravemente afectados con los cambios bruscos e intempestivos; (iii) cuando las autoridades estatales, en ejercicio de su obligación constitucional de velar por la protección del espacio público adoptan políticas que puedan implicar afectación en las garantías de sus ocupantes, por tratarse de personas que están en condiciones económicas precarias, deben acoger medidas complementarias y eficaces que se dirijan a contrarrestar los efectos negativos de las mismas; (iv) bajo el amparo del derecho del trabajo la administración no puede imponer cargas desmedidas o desproporcionadas a quienes derivan su sustento de las ventas informales.

1. La protección constitucional del derecho al trabajo de los vendedores informales

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en la protección constitucional del derecho al trabajo especialmente de las personas que se dedican a las ventas informales. Tras comprender que el trabajo es un vehículo de acceso a la ciudadanía social, en tanto permite que las personas, a través del ingreso que deriva de sus labores, se provea de alimentación, vivienda, estudio, recreación, entre otros, la Corte ha señalado que, en principio, no es posible limitar su ejercicio cuando este se realiza en escenarios no formales; para ello además se ha prevalido de los principios de buena fe y de confianza legítima cuando las autoridades han permitido que se ocupen los espacios públicos en la realización de ese tipo de actividades.

Así ha destacado que, si las razones prevalentes para que perviva la economía informal, derivan de problemas estructurales de la política de pleno empleo por parte del Estado, la ausencia de oportunidades que además origina desigualdad social, lo que corresponde es armonizar los derechos que se encuentran en tensión, esto es el trabajo en condiciones dignas y justas y a la par el espacio público.

Para ello la jurisprudencia ha entendido que la regla general es que no es posible afectar los derechos de quienes realizan esta actividad, en tanto integran un grupo social y económicamente vulnerable, al punto que en la sentencia C-211 de 2017 la Corte definió condicionar la imposición de medidas correccionales a la existencia de alternativas reales de vinculación laboral en mejores condiciones y destacó que “la recuperación del espacio público suele ser una medida que altera las condiciones económicas de los comerciantes informales que allí se encuentran. Frente a esta realidad la administración tiene el deber de diseñar e implementar políticas públicas tendientes a contrarrestar los efectos nocivos de la recuperación, programas que deben ser acordes con estudios cuidadosos y empíricos que atiendan la situación que padecen las personas desalojadas”.

En suma y tal como lo destacó la sentencia C-211 de 2017 “Las autoridades tienen el deber de proteger la integridad del espacio público y al mismo tiempo están en la obligación de velar por los derechos fundamentales de los vendedores informales, en especial: (i) los derivados del respeto por la dignidad humana, (ii) la solidaridad hacia las personas que se encuentran en estado de indefensión o de vulnerabilidad; (iii) la igualdad de trato a partir de acciones afirmativas destinadas a brindarles protección preferencial; (iv) el debido proceso administrativo como condición para las actividades de policía; (v) la observancia del principio de buena fe, particularmente en lo relacionado con la confianza legítima que ampara a determinados vendedores informales; y (vi) la proporcionalidad y razonabilidad de las medidas correctivas a aplicar”.

2.Alcance de la protección constitucional del espacio público y la protección de los vendedores ambulantes.

El artículo 82 de la Constitución establece como deber del Estado “velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular”. En concordancia con esta disposición, el artículo 24 determina que todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley “tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional”. Además, el artículo 313.7 superior encarga a los concejos municipales “reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda”.

Recientemente, en la Sentencia C-204 de 2019, la Corte precisó que existen lugares denominados espacios públicos, es decir, aquellos en los que el acceso y la permanencia es libre, no existen códigos de comportamiento o de vestuario particulares y el artículo 82 de la Constitución impone el deber constitucional a las autoridades de velar por su destinación al uso común. En estos lugares, la facultad

de intervención de las autoridades administrativas, para el mantenimiento del orden público, es amplia, teniendo en cuenta que dichos espacios constituyen el objeto más directo de la policía administrativa.

En la reseñada Sentencia C-211 de 2017, la Corte resolvió una demanda contra el artículo 140, numeral 4, parágrafo 2 del Código Nacional de Policía y Convivencia en la que se solicitaba reconocer que los vendedores ambulantes e informales gozaban de protección constitucional y en esa medida, no podía, simplemente recibir un tratamiento sancionatorio y represivo. En esa ocasión, la Corte condicionó las expresiones acusadas (los parágrafos 2º (numeral 4) y 3º del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016) en el entendido que cuando se trate de personas en situaciones de debilidad manifiesta o pertenecientes a grupos de especial protección que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional se encuentren protegidas por el principio de confianza legítima, no se les aplicarán las medidas correccionales de multa, decomiso o destrucción, hasta tanto se les haya ofrecido por las autoridades competentes programas de reubicación o alternativas de trabajo formal, en garantía de los derechos a la dignidad humana, mínimo vital y trabajo.

Para llegar a esa conclusión, la Corte consideró que la norma demandada se ajustaba a la Carta, toda vez que el artículo 82 Superior prescribe que el Estado tiene el deber de velar por la integridad del espacio público, sin embargo, esta obligación encuentra límites en los derechos fundamentales de las personas que, amparadas en el principio de buena fe, se han dedicado a las actividades informales en zonas de espacio público, los cuales al momento de aplicar medidas correctivas, se deben tener en cuenta los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

De igual forma señaló que el grupo afectado con las medidas de protección del espacio público está integrado por vendedores informales, considerados como un sector social vulnerable debido a sus condiciones socio económicas, razón por la cual, las autoridades públicas deben prever medidas complementarias

encaminadas a mitigar los efectos negativos de su decisión; de otra manera, las políticas de protección y recuperación de estas áreas devienen injustificables a la luz de lo dispuesto por el Constituyente.

La Corte también recordó que, en la aplicación de las medidas correctivas, es necesario considerar lo establecido por este mismo Tribunal en la Sentencia C-271 de 2017 en relación con los vendedores informales (o ambulantes). “La aplicación de la medida correctiva no puede dar lugar a la destrucción del bien, mientras no se hayan desarrollado las medidas necesarias para su reubicación y para la generación de alternativas de trabajo, con las que puedan asegurar su subsistencia, en caso de afectar a personas que ejerzan la actividad amparadas por el principio de confianza legítima y que se encuentren en condición de vulnerabilidad.”

En sede de tutela, la Corte ha reiterado las reglas relacionadas con la protección constitucional al trabajo ambulante e informal, y ha señalado que las autoridades tienen el deber de ofrecer programas para la capacitación y reglamentación de las ventas en el espacio público. A continuación, se señalan las decisiones recientes en las que la Corte ha explicado las obligaciones de las autoridades locales en relación con la protección del espacio público, y la armonización con el derecho al trabajo de los vendedores ambulantes.

En la Sentencia T-231 de 2014, la Sala Séptima resolvió una acción de tutela interpuesta por un hombre que ejercía ventas ambulantes por más de 10 años, y que, sin argumento alguno, una autoridad municipal, inició un proceso para prohibir los vendedores ambulantes en el espacio público en la ciudad de Bucaramanga.

La Sala reiteró que, las medidas de restitución del espacio público implementadas por la administración no pueden conculcar los derechos fundamentales de las personas que se ven perjudicadas por la actuación administrativa. Para evitar esta situación, entre otras medidas, esta Corporación ha llamado la atención sobre la

necesidad de realizar censos y estudios de impacto previos, comprensivos y con participación de las comunidades afectadas. Además, señaló que sin importar el deber que les impone la Carta a las autoridades municipales para recuperar el espacio público, estas tienen la obligación de incorporar en los planes de recuperación la provisión de alternativas económicas a favor de quienes dependen del comercio informal para su sustento diario y el de sus familias. En esa oportunidad, la Sala concedió el amparo por los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la protección del principio de confianza legítima, al trabajo y al mínimo vital del actor; otorgó efectos inter comunis a la decisión y ordenó a la alcaldía accionada, realizar un censo con todos los vendedores ambulantes, con el fin de informarles sobre los programas de capacitación, de formalización de la economía y los planes de reubicación existentes en la ciudad de Bucaramanga para los comerciantes informales.

En la Sentencia T-607 de 2015, la Sala Sexta de revisión conoció el caso de una mujer que ocupaba el espacio público para vender mercancía de manera ambulante en una avenida de la ciudad de Cartagena. En el medio de amparo denunció que los instrumentos con los que realizaba su actividad económica (una carretilla y la mercancía que vendía) le fueron decomisadas por parte de las autoridades de policía. La accionante argumentó que es una mujer cabeza de familia a cargo de sus hijos, 2 de ellos menores de edad, y que la venta informal constituye su único medio de subsistencia. Conforme a ello, reclamó la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, debido proceso, dignidad humana, igualdad y familia.

En esa ocasión, la Sala concluyó que el mandato de proteger el espacio público debe ejecutarse respetando los mecanismos de protección reforzada creados en beneficio de los vendedores ambulantes, esto es, el diseño e implementación de políticas públicas dirigidas a regular dicha actividad y el principio de confianza legítima. En el mismo sentido señaló que, las autoridades tienen la obligación de garantizar el uso libre del espacio público, y en esa medida, recuperarlo cuando es objeto de ocupación ilegítima, no obstante, al adoptar medidas tendientes a la

materialización de dichos fines, no pueden incurrir en conductas que impliquen la violación del derecho al debido proceso, la dignidad de las personas y menoscabando la propiedad. La recuperación del espacio público no puede derivar en arbitrariedad, ni desconocer los postulados del Estado Social de Derecho.

La Sala protegió el derecho al mínimo vital, al debido proceso y a la dignidad humana de la accionante, y ordenó a la autoridad demandada, proceda a verificar la situación personal, familiar, social y económica de la tutelante ofreciéndole según sus circunstancias una alternativa económica, laboral o de reubicación dentro de los programas de regulación del trabajo informal y ambulante. En el mismo sentido, advirtió que las autoridades municipales deberán garantizar la protección del espacio público siempre respetando “el derecho al trabajo de vendedores conforme al principio de confianza legítima, con enfoque diferencial, incluyendo a vendedores semiestacionarios y ambulantes”.

En la sentencia T-067 de 2017, la Sala Séptima de Revisión conoció la acción de tutela formulada por una mujer indígena que con el objetivo de obtener el sustento económico para núcleo familiar desarrolla una actividad económica informal consistente en la venta de artesanías, tejidos y ropa, del cual deriva su sustento diario, en un inmueble de invasión de propiedad del IDU. Debido a la situación de informalidad, la inspección de Policía la desalojó del predio que ocupaba. Después del desalojo, no se le ha ofrecido ningún otro tipo de oportunidad para trabajar.

En la providencia, la Corte reiteró que la regla jurisprudencial relacionada con que el trabajo informal y ambulante es una forma de obtener el sustento económico que es legal y las personas que la ejercen gozan de protección constitucional cuando se trata de personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad, asimismo precisó que, al momento de hacer desalojos de personas dedicadas al comercio informal “tiene la obligación de crear una política de recuperación de las áreas comunes proporcional y razonable, que además contenga alternativas económicas adecuadas que se compadezcan con las circunstancias particulares de los

afectados". En esa ocasión protegió el derecho al trabajo y al mínimo vital de la accionante y ordenó que a la alcaldía accionada que ofrecer una alternativa económica, laboral o de reubicación en su oficio de vendedora informal.

De acuerdo con lo indicado surge evidente que (i) el Estado tiene el deber de velar por la integridad del espacio público, pero esta obligación encuentra límites en los derechos fundamentales de las personas que, amparadas en el principio de buena fe, se han dedicado a las actividades informales en zonas de espacio público, los cuales al momento de aplicar medidas correctivas que puedan llegar a afectarlas, se deben tener en cuenta los principios de proporcionalidad y razonabilidad; (ii) la recuperación del espacio público no puede derivar en arbitrariedad, ni desconocer los postulados del Estado Social de Derecho; (iii) las autoridades municipales deberán garantizar la protección del espacio público siempre respetando el derecho al trabajo de vendedores conforme al principio de confianza legítima, con enfoque diferencial e incluyendo a vendedores semiestacionarios y ambulantes; (iv) debe existir un equilibrio entre los incentivos para abandonar el espacio público y a la par cumplir las medidas legislativas; (v) es necesario preservar el ingreso de las personas que trabajan en las ventas informales, mientras realizan su transición a la formalidad o a mecanismos de protección social que les permitan subvenir sus necesidades.

En la Sentencia de Constitucionalidad 277 de 2021, la Corte Constitucional estudia el concepto de economía informal a la luz del piso de protección social, así:
(…) la economía informal es "aquella que no está regulada por la ley; sus trabajadores no reciben el salario mínimo, no cotizan a la seguridad social, no están organizados sindicalmente y laboran en establecimientos de menos de 10 trabajadores". Este concepto incluye la idea de la ausencia de regularización de las actividades empresariales, como una parte importante del concepto de informalidad más reciente y, del que se desprende claramente también la vulnerabilidad laboral. De igual forma, los altos costos de contratación pueden tener un efecto directo en

la informalidad. Lo anterior, porque les impide a las empresas ajustarse al ciclo económico, especialmente, en escenarios recesivos.
El piso de protección social, en consonancia con los derroteros actuales de la recategorización de las instituciones propias de la seguridad social, es una propuesta tendiente a la universalidad de sus garantías. Se enfoca en la posibilidad de ofrecer protección a las personas, en general y ya no solo al trabajador formal y a su familia, para evitar consecuencias nefastas ante la ocurrencia de los riesgos de desempleo, muerte o compromiso del estado de salud, como para "librar a las personas del miedo a la pobreza y a la penuria y materializar las promesas contenidas en la Declaración Universal de Derechos Humanos". La perspectiva que lo inspira parte de la base de que, por un lado, aquellos son riesgos no asociados directa y específicamente a la condición del trabajador formal; se reconocen como amenazas que enfrenta cualquier ser humano durante todas las etapas de su vida. De otro lado, parte de la concepción de la seguridad social como una herramienta para la superación de la desigualdad, de la exclusión y de la pobreza.

(…) el piso de protección social no sustituye, sino que complementa el esquema de seguridad social que impera en cada uno de los Estados. No se trata de una alternativa al aseguramiento de los riesgos ya previstos y reconocidos en favor de los trabajadores y sus familias, sino de una tendencia complementaria para ampliar la cobertura de los beneficiarios (dimensión horizontal) y de los beneficios (dimensión vertical) inicialmente previstos. En consecuencia, no reemplaza las garantías alcanzadas en materia de seguridad social, pues no es un camino alternativo, sino adicional.

El fenómeno de la economía informal, conocida también como oculta o no estructural, implica la realización de un conjunto de actividades desarrolladas por personas o empresas que escapan al sistema regulatorio, a los registros tributarios y a las demás formas de organización estructural en la sociedad. De esta manera, parece una realidad sencilla de evidenciar a partir de su constatación diaria, pero

difícil de abordar y de medir empíricamente, no obstante, su significativo impacto en el orden económico y político.

En efecto, la economía informal alude a todas las actividades económicas que realizan trabajadores o empresas, que no están sometidas a la regulación de las instituciones de la sociedad, en un ambiente social y legal en el que actividades similares sí están sometidas a la regulación. Bajo esta definición, el sector informal es aquel en el que los empleados y los patronos evaden la regulación en materia de impuestos, salario mínimo, contribuciones a los sistemas de seguridad social, etc. Se hace referencia a vínculos que, desde un extremo de la cadena de producción, dan cuenta de la realización de un producto o servicio determinado, pero cuando se abordan desde el otro extremo de la línea productiva, nos llevan a muchos lugares que varían. Aquellos, van desde escenarios carentes de toda regulación donde se explota a los trabajadores, hasta el hogar de personas que trabajan desde sus casas, por supervivencia. También involucra empresas pequeñas que en su mayoría se dedican a la limpieza y/o preparación de los alimentos, o se trata de inmigrantes, muchas veces recién llegados e indocumentados, a quienes luego de hacer trabajos muy duros, se les paga en efectivo una mano de obra económica, sin otorgarles la protección que se deriva de un contrato laboral. Estas distintas posibilidades en las variadas aristas del fenómeno de la economía informal dan cuenta de que se trata, en todo caso, de personas o empresas que se mezclan con un segmento de la economía que se caracteriza por introducirse en las cadenas de producción y de distribución. Lo anterior, a partir de la obtención del menor precio posible para los productos finales que se ofrecen, que se ven envueltas en situaciones muy variadas para vivir esa ausencia de regulación.

La noción de economía informal ha sido utilizada desde la década de 1970, especialmente por la OIT. Esa organización acuñó la expresión para definirla como la “forma urbana de hacer las cosas cuya marca distintiva incluye: pocas barreras a la entrada para el empresario, en términos de habilidades y capital requerido;

empresas de propiedad familiar; operación en pequeña escala; producción de trabajo intensiva con tecnología adaptada [antigua], y un mercado no regulado y competitivo". En sus orígenes, desde el punto de vista laboral, se trató de la descripción de un modelo dual de oportunidad de ingresos para la fuerza de trabajo urbana. Aquel, está basado principalmente en la distinción entre el empleo remunerado y aquel por cuenta propia, en donde al segundo se le aplicó en sus orígenes, el apelativo de "informal".

Más tarde, esa concepción fue relacionada con escenarios asociados a la pobreza, la ausencia de tecnificación y el subempleo. En tal sentido, la informalidad, en las discusiones de la OIT, tuvo cada vez más reproche y alertas a los Estados para diseñar estrategias dirigidas a combatirla.

Es claro que la informalidad trae consigo empleos con ausencia de garantías, algunos de muy baja calidad. También, disminución de la base impositiva, competencia desleal, reducción de la productividad y baja cobertura en la seguridad social contributiva, en especial, en materia pensional. Pero en contraste a estas miradas, otros analistas han señalado que la informalidad, también podría considerarse como un signo del dinamismo del empresario popular, ante la rigidez y el exceso de reglas de los Estados. Como una irrupción necesaria de fuerzas reales del mercado, en economías y modelos de negocio atrapados por un sin número de regulaciones y barreras visibles e invisibles, para el nacimiento de empresas y en la regulación de emprendimientos.

De hecho, en gran medida se ha considerado que la economía informal es un refugio para mujeres y hombres que no encuentran trabajo en la economía formal. Por tal razón, deben aceptar cualquier clase de ocupación o crear su propio empleo, incluso por medio de actividades económicas limitadas o marginales. Bajo ese entendido, la mayoría de las personas que trabajan en el sector informal son pobres y tienen ingresos bajos y pocas posibilidades de elegir de manera real su situación en la economía informal.

Conforme a lo expuesto, el concepto de economía informal ha evolucionado y distingue los siguientes escenarios: i) la economía ilegal (lo prohibido); ii) economía no declarada, que consiste en la realización de acciones que "soslayan o evaden las normas impositivas" y iii) la economía informal propiamente dicha, que abarca, a diferencia de las anteriores, las actividades económicas que hacen caso omiso del costo que supone el cumplimiento de las leyes y las normas administrativas que rigen las relaciones que las componen. Esta categoría no se asocia directamente con actividades ilícitas, para participar en la economía de mercado.

La Resolución de la Conferencia Internacional del Trabajo de 2002 sobre el trabajo decente y la economía informal, marcó un hito en el análisis sobre estos fenómenos. Brinda un marco que reconoce la diversidad y heterogeneidad de los actores, las actividades de la economía informal y, amplía la comprensión de sus parámetros. La noción de economía informal en la actualidad permite conceptualizar una diferencia con su opuesto, la economía formal, para concluir que la distancia entre una u otra noción no se encuentra determinada por las características del producto final que se obtiene, sino por la forma en que el resultado final es producido o intercambiado. Así, si se origina en sistemas productivos regulados por la ley, será parte del sector formal y se referirá a una economía formal y, eventualmente, a un empleo formal. Mientras que si de lo que se trata es de entornos en los que se hace caso omiso a las reglas oficiales de producción, sin arribar a actividades ilícitas, se está ante una economía informal y probablemente de un empleo informal a su vez.

Los estudios en materia de informalidad en la actualidad analizan tanto a la empresa informal (relacionada con los conceptos de economía informal, sector informal y empresa del sector informal) como la misma situación, pero desde el punto de vista del trabajo (asociada a los conceptos de empleo en el sector informal, empleo asalariado informal, empleo informal y empleo en la economía informal). De esta manera, una de las formas de medir ese factor en la economía informal

resulte ser, de un lado, la facilidad de consolidación y estructuración empresarial, y del otro, el porcentaje de trabajadores que se desempeñan en ese tipo de actividad, incluso si pertenecen al ámbito formal.
Según lo expuesto, la economía informal es “aquella que no está regulada por la ley; sus trabajadores no reciben el salario mínimo, no cotizan a la seguridad social, no están organizados sindicalmente y laboran en establecimientos de menos de 10 trabajadores”. Este concepto incluye la idea de la ausencia de regularización de las actividades empresariales, como una parte importante del concepto de informalidad más reciente y, del que se desprende claramente también la vulnerabilidad laboral. De igual forma, los altos costos de contratación pueden tener un efecto directo en la informalidad. Lo anterior, porque les impide a las empresas ajustarse al ciclo económico, especialmente, en escenarios recesivos.

Bajo tal perspectiva, las altas tasas de empleo informal son una preocupación constante de los distintos gobiernos, debido a las limitaciones que proponen en la remuneración y en la poca contribución que generan para la superación de la pobreza. En términos de la OIT, se entiende entonces, por un empleo informal, “todo trabajo remunerado que no está registrado, regulado o protegido por marcos legales o normativos, así como también trabajo no remunerado, llevado a cabo en una empresa generadora de ingresos”. En consecuencia, “los trabajadores informales no cuentan con contratos de empleo seguros, prestaciones laborales, protección social o representación de los trabajadores”. Esto no solo tiene un impacto en el acceso a ciertas garantías personales, sino que lo tiene en el acceso al crédito, la productividad y el crecimiento general. Por ello le compete a los Estados, articular mecanismos para alcanzar el objetivo del pleno empleo formal y la universalidad en el acceso a la seguridad social.

El estudio de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (en adelante CEPAL) sobre “la protección social de los trabajadores informales ante los impactos del COVID-19”, encontró que, como consecuencia de la pandemia y las medidas sanitarias, se produjo una mayor reducción del empleo informal o autoempleo, que

aquellos formales. Señala que esta situación es novedosa, puesto que, en crisis previas, operaba un sistema de “autoajuste” que llevaba a que el empleo informal aumentara y el formal disminuyera.

La CEPAL consideró que en el mediano plazo es previsible que los índices de informalidad aumenten, como consecuencia de la pérdida de empleos formales y la necesidad de generar ingresos. Datos de diversos países de Latinoamérica mostraron un aumento en la informalidad, “dando cuenta de una lenta recuperación en el empleo”. Aunado a lo anterior, precisó que las personas en esta situación no tienen acceso a créditos y tienen menor probabilidad de verse beneficiados por los estímulos fiscales o del teletrabajo, lo que empeora dado que no cuentan con una protección social básica. Esta transición del empleo formal al informal afecta a los trabajadores ocupados en la micro, pequeñas y medianas empresas, pues el cierre temporal de actividades genera una disminución en las ventas y lleva al despido de empleados.

En materia de protección social, la CEPAL sostuvo que la crisis actual acentuará la insuficiencia preexistente en América Latina y el Caribe. Estos efectos se verán aumentados por: i) por las altas tasas de informalidad y las brechas de acceso a la protección social contributiva; ii) los efectos financieros que enfrentarán los sistemas contributivos de protección social ante la mayor demanda de prestaciones por licencia de enfermedad por parte de los trabajadores del sector formal y, iii) porque será necesario ampliar los programas de protección social no contributiva que se financian con impuestos. De esta manera, evaluaron las medidas implementadas por algunos países de la región, aquellas se caracterizan porque “(…) combinan una orientación doble hacia la inclusión laboral por la vía de políticas laborales y de protección social dirigida a brindar algún nivel de seguridad de ingresos.”

En consecuencia, manifiesta el estudio que los apoyos al sistema de protección social y flexibilización para las empresas serán indispensables ante la lenta recuperación económica. En el caso de los trabajadores informales, será necesario

que se diseñen e implementen “estrategias tendientes a su inclusión laboral en condiciones de formalidad”.

Los trabajadores informales o autoempleados presentan características que los hace particularmente vulnerables ante la presente crisis. Por su especial condición, aquellas “elevan la probabilidad de caer en una situación de pobreza en períodos de alto desempleo o de crisis económica”. Esto se debe a que no cuentan con esquemas de seguridad social y laboran en unidades económicas débiles, lo que hace que los ejes de desigualdad social se manifiesten intensamente en esta población.

La OIT ha estimado que, como consecuencia del confinamiento causado por la pandemia, el 89% de los trabajadores informales de la región se han visto fuertemente afectados por lo que el 80% de sus ingresos mensuales promedio se hayan reducido. Para la CEPAL “los países han implementado un conjunto de medidas de protección social no contributiva con el fin de compensar la abrupta caída de los ingresos, tanto de los trabajadores como de los hogares”. Se trata de medidas innovadoras que buscan suplir la cobertura de una población en difíciles circunstancias, pues sus actividades no se encuentran registradas y, por lo tanto, no se encuentran inscritos en las bases de información. Bajo tal perspectiva, será necesario que, en el mediano y largo plazo, se adopten nuevas modalidades de protección para un segmento poblacional tradicionalmente excluido de los programas contributivos de protección social que pueda fortalecer, con el tiempo, su inserción en el mercado de trabajo formal.