

Horas extras deben reconocerse a los teletrabajadores, independientemente de si se puede verificar su jornada laboral

 ambitojuridico.com/noticias/laboral/constitucional-y-derechos-humanos/horas-extras-deben-reconocerse-los

23 de Abril del 2021



La Sala Plena de la Corte Constitucional decidió ayer declarar la inexecutable de la expresión “el teletrabajo sea ejecutado donde sea verificable la jornada laboral, y”, contenida en el párrafo del artículo 6 de la Ley 1221 del 2008, la cual regula dicha modalidad de trabajo. El resto del párrafo, así como el numeral 1 del mismo artículo, fueron declarados exequibles por el alto tribunal.

El numeral 1 había sido acusado de vulnerar el derecho a la igualdad y la Corte, al estudiar la norma demandada, decretó la integración de la unidad normativa respecto del párrafo del artículo, por lo que también se pronunció sobre la constitucionalidad de este. (**Lea: Medida de aislamiento preventivo por síntomas de covid-19 no se puede considerar incapacidad**)

Estos consagran lo siguiente:

“**Artículo 6º.** Garantías laborales, sindicales y de seguridad social para los teletrabajadores.

1. A los teletrabajadores, dada la naturaleza especial de sus labores no les serán aplicables las disposiciones sobre jornada de trabajo, horas extraordinarias y trabajo nocturno. No obstante lo anterior, el Ministerio de la Protección Social deberá adelantar una vigilancia

especial para garantizar que los teletrabajadores no sean sometidos a excesivas cargas de trabajo.

(...)

Parágrafo. Cuando el teletrabajo sea ejecutado donde sea verificable la jornada laboral, y el teletrabajador a petición del empleador se mantiene en la jornada laboral más de lo previsto en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, o le asigna más trabajo del normal, al pago de horas extras, dominicales y festivos se le dará el mismo tratamiento de cualquier otro empleado”.

La Corte abordó su examen explicando el concepto y naturaleza del teletrabajo, así como las categorías existentes de trabajadores dentro de esta modalidad. **(Lea: Las alternativas de conservación del empleo que deja la emergencia)**

Aplicando un juicio integrado intermedio de igualdad tuvo en cuenta las siguientes consideraciones:

- El teletrabajo no incide en la disponibilidad del trabajador respecto del empleador, en la medida que el elemento de subordinación se mantiene, solo que este se ejerce sin necesidad de la presencia física del empleado en un sitio determinado de trabajo.
- En cuanto a la cantidad de horas trabajadas, estas deben respetar las normas sobre jornada laboral independientemente de que esta pueda ser verificable o no.

Agregó que “cualquier interpretación de la ley que omita la existencia de un tope destinado a la ejecución de las actividades laborales, [resulta] manifiestamente contraria a la Carta y a los Convenios 001 de 1919 y 030 de 1930 de la OIT, ambos ratificados por Colombia”.

- El derecho al descanso es una garantía mínima de los trabajadores consagrada en el artículo 53 de la Constitución.

Por lo anterior, concluyó que el numeral 1 era exequible ya que este “no puede ser entendido bajo ninguna circunstancia como un precepto que aumenta la jornada laboral semanal definida en la ley o que excluye la existencia de un tope en el tiempo de ejecución de las actividades contratadas”. **(Lea: Trabajadores con preexistencias deben ser priorizados en turnos o formas de organización del trabajo)**

De igual manera, la Sala encontró que la expresión del parágrafo sobre verificación de la jornada el teletrabajo “es contrario al derecho a la dignidad humana y al mandato de irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales, ya que, como se ha explicado, el teletrabajo parte de la base de que le es aplicable el tope de la jornada máxima laboral semanal definida en la ley”.

Por lo anterior, para la Corte, independientemente de la flexibilidad con la que se distribuya el tiempo de trabajo, cualquier prestación del servicio que se haga por fuera de la jornada “debe ser objeto de reconocimiento y pago”.

Finalmente, la Corporación reiteró que el teletrabajo es una figura distinta a la del trabajo en casa, adoptado con ocasión de la pandemia por covid-19. **(Lea: EXTRA: Así será la ley de trabajo en casa)**

La magistrada Diana Fajardo salvó su voto mientras que los magistrados Jorge Enrique Ibáñez y Cristina Pardo salvaron parcialmente su voto y aclararon su voto.

Para Pardo, la razón de la inexecutable del párrafo era que dejaba en manos del empleador la posibilidad de verificar la jornada, lo que era una facultad excesiva para este cuando para llevar a cabo de dicha verificación es posible valerse de las TIC u otros mecanismos.

El salvamento parcial se dio en el sentido de que para la magistrada el numeral 1 debió ser también declarado inexecutable porque su literalidad sigue generando dudas en torno a la vigencia de la regla desechada por la Corte en la posición mayoritaria, según la cual a los teletrabajadores, por las circunstancias especiales derivadas de esta modalidad de trabajo, no les son aplicables las disposiciones sobre jornada de trabajo, horas extras y trabajo nocturno **(M. P. Alejandro Linares Cantillo)**.

Corte Constitucional, Comunicado Sentencia C-103, Abr. 21/21.