

LA CORTE DETERMINÓ QUE EL AUXILIO DE CONECTIVIDAD DIGITAL PARA LOS TRABAJADORES QUE DEVENGUEN HASTA DOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES Y DESARROLLEN SU LABOR EN SU DOMICILIO, SE PODRÁ EXTENDER MÁS ALLÁ DE LA VIGENCIA DE LA EMERGENCIA SANITARIA, CUANDO SEA NECESARIO GARANTIZAR LA CONTINUIDAD DEL TRABAJO EN CASA, CON EL FIN DE EVITAR EL CONTAGIO DEL COVID-19.

V. EXPEDIENTE RE-317 - SENTENCIA C-311/20 (agosto 13)
M.P. José Fernando Reyes Cuartas

1. Norma objeto de revisión constitucional

Debido a su extensión, no se transcribirá el Decreto 771 del 3 de junio de 2020 en su integridad, sino únicamente el contenido de sus dos artículos, en los siguientes términos:

DECRETO LEGISLATIVO 771 DE 2020
(junio 3)

Por el cual se dispone una medida para garantizar el acceso a servicios de conectividad en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En ejercicio de las atribuciones que le confieren el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo previsto en el Decreto 637 de 2020, y

CONSIDERANDO

[...]

DECRETA

ARTÍCULO 1. Adición de un párrafo transitorio al artículo 2 de la Ley 15 de 1959. Adicionar un párrafo transitorio al artículo 2 de la Ley 15 de 1959, así:

"PARÁGRAFO TRANSITORIO. De manera temporal y transitoria, mientras esté vigente la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y de Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, el empleador deberá reconocer el valor establecido para el auxilio de transporte como auxilio de conectividad digital a los trabajadores que devenguen hasta dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes y que desarrollen su labor en su domicilio. El auxilio de conectividad y el auxilio de transporte no son acumulables.

Lo anterior no será aplicable a los trabajadores que se desempeñan en la modalidad de teletrabajo, a quienes les seguirán siendo aplicables las disposiciones de la Ley 1221 de 2008."

ARTÍCULO 2. Vigencia. Este decreto rige a partir de su publicación

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el Decreto Legislativo 771 de 2020 "por el cual se dispone una medida para garantizar el acceso a servicios de conectividad en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional", bajo el entendido de que la medida se podrá extender más allá de la vigencia de la emergencia sanitaria, cuando sea necesario garantizar la continuidad del trabajo en casa, con el fin de evitar el contagio del COVID-19.

3. Síntesis de la providencia

3.1. El Decreto Legislativo 771 de 2020 contiene una sola medida. Esta se concreta en un párrafo transitorio al artículo 2 de la Ley 15 de 1959. El objetivo de esa disposición es: i) modificar la destinación del auxilio de transporte como auxilio de conectividad; ii) a cargo del empleador y a favor de todos los trabajadores que devenguen hasta dos salarios mínimos legales mensuales vigentes; iii) durante la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y de Protección Social; iv) sin posibilidad de acumulación entre el auxilio de transporte y el de conectividad y v) con exclusión de quienes desempeñan sus labores bajo la modalidad de teletrabajo.

3.2. La Corte determinó que el Decreto de la referencia cumple los requisitos formales de validez definidos por la Constitución, la Ley Estatutaria 137 de 1994 y la jurisprudencia constitucional, pues: (i) fue suscrito por el presidente de la república y

todos los ministros del gabinete; (ii) fue expedido durante la vigencia y en desarrollo del Decreto Legislativo 637 de 2020, que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional y (iii) expuso las razones que justifican la adopción de las medidas que contiene.

3.3. Luego de realizar un análisis detallado de la medida contenida en el Decreto Legislativo 771 de 2020, la Sala Plena concluyó que esta superaba todos los juicios de validez material. Asimismo, la Corte consideró necesario establecer que la duración de la medida **se podrá extender más allá de la vigencia de la emergencia sanitaria cuando sea necesario garantizar la continuidad del trabajo en casa, con el fin de evitar el contagio del COVID-19.** A continuación, se sustentan las razones por las cuales este decreto legislativo satisface los requisitos constitucionales, legales y jurisprudenciales y los argumentos para definir la duración del cambio de destinación del auxilio de transporte por un auxilio de conectividad.

En primer lugar, la medida adoptada en el decreto legislativo *sub examine* supera el juicio de *finalidad*. En efecto, las órdenes de aislamiento social proferidas por el Gobierno nacional han trasladado el lugar de trabajo de las sedes habituales, a los hogares de los trabajadores. Lo anterior implica que los trabajadores no se desplazan físicamente a sus entornos de trabajo, pero deben hacerlo virtualmente a través de los medios electrónicos. Según el sector productivo, la utilización de las tecnologías de la información puede asegurar la presencia virtual y el desarrollo adecuado de las actividades laborales en diferentes ámbitos de la economía

El traslado del lugar de trabajo a los hogares de los trabajadores tiene impactos sociales, emocionales, familiares y económicos. En efecto, la Organización Internacional del Trabajo analizó el papel fundamental de la seguridad y la salud laboral durante la crisis sanitaria causada por el COVID-19. En el ámbito económico, cuando el trabajador realiza su actividad desde casa -sin que se haya pactado una modalidad de teletrabajo- ello implica que el empleado pone a disposición del empleador y de la actividad productiva una serie de recursos propios, como la energía eléctrica, la red de Internet o los planes privados de telefonía móvil. Aun cuando el trabajador no pague el valor de su traslado físico al lugar de trabajo debido a las medidas de aislamiento o los protocolos de bioseguridad proferidos por el Gobierno, sí asume el costo de su labor en forma virtual mediante las tecnologías de la información.

En ese contexto, el objetivo del decreto legislativo objeto de estudio es habilitar el pago de un auxilio de conectividad -sustitutivo del auxilio de transporte- para compensar parcialmente la carga financiera que recae sobre los trabajadores que no se pueden desplazar físicamente pero que deben hacerlo virtualmente. Se trata de una medida que ataca una de las causas del estado de excepción que se centra en los efectos económicos adversos para los habitantes del territorio nacional como consecuencia de la pandemia causada por el COVID-19. Asimismo, la medida pretende impedir que la situación económica de los trabajadores que perciben un menor ingreso (hasta 2 SMLMV) resulte todavía más afectada por el hecho de poner a disposición de la actividad laboral sus recursos personales y familiares.

En segundo lugar, el Decreto Legislativo 771 de 2020 supera el juicio de *conexidad material* tanto en su dimensión *externa* como *interna*. Por una parte, el fundamento de la modificación en la destinación del auxilio de transporte está directamente relacionado con las razones de la declaratoria del estado de excepción mediante el Decreto Legislativo 637 de 2020. Asimismo, el cambio de destinación del auxilio de transporte por el auxilio de conectividad aparece justificado por la realidad laboral del país en la que tanto el teletrabajo como el trabajo remoto o desde casa se han generalizado.

En tercer lugar, frente al juicio de *motivación suficiente*, la Sala Plena considera que tal requisito se encuentra satisfecho con la explicación del Gobierno sobre las razones para ampliar el auxilio de transporte al auxilio de conectividad. Además, el presidente de la república se refirió a la necesidad de enfrentar los efectos económicos negativos de la pandemia mediante medidas de apoyo a los trabajadores.

En cuarto lugar, el Decreto Legislativo 771 de 2020 supera el juicio de *ausencia de arbitrariedad* en tanto no se refiere de modo alguno a la organización de los poderes públicos, ni a las competencias de las autoridades encargadas de los procedimientos de acusación o juzgamiento. Adicionalmente, la medida adoptada en este decreto legislativo no limita el contenido de los derechos constitucionales. Por el contrario, el decreto legislativo pretende extender una garantía laboral (auxilio de transporte) para que esta pueda ser destinada a compensar parcialmente los costos que asumen los trabajadores que realizan su trabajo desde casa y por medio de algún mecanismo que ofrecen las tecnologías de la comunicación.

En quinto lugar, el decreto legislativo *sub examine* supera los juicios de *intangibilidad* y *no contradicción específica*. Por una parte, el Decreto Legislativo 771 de 2020 no limita derechos constitucionales de ninguna naturaleza, ni afecta la protección judicial de esos derechos. La destinación del auxilio de transporte como auxilio de conectividad constituye una modificación que no solo no limita o desmejora un derecho de los trabajadores, sino que busca su protección en un contexto económicamente adverso en el que las órdenes de asilamiento o, en ciertos casos, los protocolos de bioseguridad no permiten satisfacer una de las condiciones esenciales para obtener el auxilio de transporte.

En sexto lugar, la medida adoptada en el decreto legislativo supera el juicio de *incompatibilidad*. En efecto, el objetivo de esa disposición no solo no suspende la aplicación de la Ley 15 de 1959, sino que garantiza su aplicación mediante la ampliación del supuesto de hecho que causa el auxilio de transporte. Al modificar la destinación del auxilio de transporte por el auxilio de conectividad, en las mismas condiciones del primero, el decreto legislativo asegura la aplicación de la Ley 15 de 1959 a situaciones que no estaban previstas originalmente por esa regulación. Asimismo, el Decreto Legislativo 771 de 2020 no suspende la aplicación de la Ley 1221 de 2008 porque establece con claridad que las obligaciones de los empleadores con sus trabajadores (en la modalidad de teletrabajo) se mantienen plenamente vigentes en tanto el auxilio de conectividad no le es aplicable a estos últimos.

Además, el Decreto Legislativo 771 satisface el juicio de *necesidad jurídica* o *subsidiariedad*. Como lo ha comprobado la Sala Plena de la Corte Constitucional, la modificación de la destinación del auxilio de transporte no estaba prevista en ninguna disposición actualmente existente en el ordenamiento jurídico. A su vez, la reforma temporal de la Ley 15 de 1969 requiere de una norma de rango legal que permita ampliar la cobertura del auxilio de transporte a casos en los que no se satisface la condición básica referida al desplazamiento físico de los trabajadores.

En cuanto a la *necesidad fáctica* o *idoneidad*, para la Sala Plena resulta claro que el objetivo de la medida consiste en mitigar, con un principio de compensación, una mínima parte de los costos financieros que asumen los trabajadores de menores ingresos al desempeñar su actividad laboral desde las casas. Eso significa que la compensación del gasto y la regulación de los múltiples riesgos (emocionales, físicos, materiales) para los derechos de quienes trabajan en casa escapan al propósito del Decreto Legislativo 771 de 2020.

Por otro lado, el decreto legislativo bajo estudio supera el juicio de *proporcionalidad*. Para la Corte, la carga que asumen los empleadores es razonable en relación tanto con los beneficios que se obtienen por la continuidad de la actividad empresarial, como con los gastos y costos asumidos por los trabajadores que se desempeñan

desde casa sin haber pactado la modalidad de teletrabajo: i) la medida establece un sacrificio menor de los empleadores en relación con los estándares de la OIT sobre la compensación de los gastos asumidos por los trabajadores cuando realizan sus actividades desde sus hogares y ii) el trabajo desde casa garantiza la continuidad de la actividad productiva en medio de las condiciones acuciantes impuestas por los efectos de la pandemia. De manera que resulta apenas razonable que los empleadores compensen, siquiera parcialmente, los gastos en que incurren sus trabajadores para cumplir con sus obligaciones.

Finalmente, la medida establecida en el decreto legislativo *sub judice* supera el juicio de *no discriminación*. Se trata de un cambio de destinación del auxilio de transporte por un auxilio de conectividad que no introduce distinciones basadas en criterios sospechosos de discriminación.

3.4. Además de analizar el cumplimiento de los juicios de validez material, la Sala Plena de la Corte Constitucional consideró necesario hacer referencia a la duración de la medida. Se trata de establecer si el cambio en la destinación del auxilio de transporte por el auxilio de conectividad debe ocurrir solo durante el término de la emergencia sanitaria o si debe aplicar cada vez que el trabajador realice sus actividades desde su hogar debido al cumplimiento de una orden legal, un protocolo de bioseguridad o una instrucción de su empleador.

Para la Sala Plena, cuando se trata de un mandato de protección, la vigencia de las medidas debe consultar la causa que motivó su expedición. Como fue establecido por el tribunal, el objetivo del Decreto Legislativo 771 de 2020 era habilitar el pago del auxilio de transporte a favor de los trabajadores de bajos ingresos que, sin trasladarse físicamente a sus lugares de trabajo, realizan sus actividades mediante tecnologías de la información. Cuando no se ha pactado la modalidad de teletrabajo, el trabajador que se desempeña de manera remota asume una parte de los costos de producción sin que exista justa causa para la asunción de esa obligación. Por esa razón, el auxilio de conectividad pretende compensar parcialmente ese desequilibrio en las condiciones financieras de los trabajadores que perciben hasta 2 SMLMV.

Sin embargo, para la Sala Plena resulta plausible que la condición que motivó la mutación del auxilio de transporte en auxilio de conectividad se mantenga más allá de la declaratoria de la emergencia sanitaria por parte del Ministerio de Salud y Protección Social. De allí que se haya establecido que la duración de la medida se podrá extender más allá de la vigencia de la emergencia sanitaria cuando sea necesario garantizar la continuidad del trabajo en casa, con el fin de evitar el contagio del COVID-19.

4. Aclaraciones y salvamentos de voto

El magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** salvó parcialmente su voto frente a la decisión tomada respecto del artículo 1 del Decreto Legislativo 771 de 2020, por cuanto discrepa de la extensión del reconocimiento del auxilio de conectividad digital más allá de lo previsto por el legislador de excepción. Corresponde al Congreso de la República decidir si mantiene esa medida a favor de los trabajadores con ingresos inferiores a dos salarios mínimos mensuales vigentes que cumplan sus tareas en casa. A su juicio, la disposición del legislador de establecer dicho auxilio solo mientras esté vigente la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud por la pandemia de Covil19, se ajustaba de manera plena a la Constitución.