

D-9380



Comisión Colombiana de Juristas
Organización no gubernamental con estatus consultivo ante la ONU
Filial de la Comisión Internacional de Juristas (Ginebra) y de la Comisión Andina de Juristas (Lima)



ESCUELA NACIONAL SINDICAL

3-2572

H. Magistradas y H. Magistrados
Corte Constitucional de Colombia
Bogotá D. C.
E. S. D.



Referencia: acción de inconstitucionalidad contra el artículo 3 y el numeral 1 (parcial) del artículo 6 de la ley 1221 de 2008
Demandantes: Comisión Colombiana de Juristas (CCJ) y Escuela Nacional Sindical (ENS)

Gustavo Gallón Giraldo, en mi calidad de director y representante legal de la Comisión Colombiana de Juristas; Fátima Esparza Calderón y Juan Camilo Rivera Rugeles, integrantes de la misma organización; y José Luciano Sanín Vásquez, en mi calidad de director y representante legal de la Corporación Escuela Nacional Sindical, mayores de edad, vecinos de Bogotá, identificados al pie de nuestras respectivas firmas, y obrando también en nombre propio, en ejercicio de la facultad contemplada en los artículos 40.6 y 241.4 de la Constitución Política (CP), interponemos la siguiente acción de inconstitucionalidad contra el numeral 1 del artículo 6 y el artículo 3 (parcial) de la ley 1221 del 16 de julio de 2008.



1. NORMAS ACUSADAS POR INCONSTITUCIONALIDAD

A continuación transcribimos las normas que se demandan, subrayando y resaltando en negrilla los apartes que en nuestra opinión deben ser declarados inconstitucionales:

Ley 1221 de 2008,
(publicada en el Diario Oficial No. 47.052 de 16 de julio de 2008)

“Art. 30. Política pública de fomento al teletrabajo.

Para el cumplimiento del objeto de la presente ley el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de la Protección Social, formulará, previo estudio Conpes, una Política Pública de Fomento al teletrabajo. Para el efecto, el Ministerio de la Protección Social contará con el acompañamiento del Ministerio de Comunicaciones, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y el Departamento Nacional de Planeación, el Departamento Administrativo de la Función Pública, el SENA, y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN. Esta Política tendrá en cuenta los siguientes componentes:

Infraestructura de telecomunicaciones.



Acceso a equipos de computación.

Aplicaciones y contenidos.

Divulgación y mercadeo.

Capacitación.

Incentivos.

Evaluación permanente y formulación de correctivos cuando su desarrollo lo requiera.

PARÁGRAFO 1o. Teletrabajo para población vulnerable. El Ministerio de la Protección Social, dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de esta ley, formulará una política pública de incorporación al teletrabajo de la población vulnerable (Personas en situación de discapacidad, población en situación de desplazamiento forzado, población en situación de aislamiento geográfico, mujeres cabeza de hogar, población en reclusión, personas con amenaza de su vida)."

"Art. 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 la 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.

2. NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS

El artículo 3 de la ley 1221 de 2008 desconoce los artículos 1, 2 y 40.2 de la CP. Por su parte, el aparte subrayado del numeral 1 del artículo 6 de la misma ley vulnera los artículos 13, 25 y 53 de la CP. Adicionalmente, ambas disposiciones demandadas son contrarias al artículo 93 de la CP, por cuanto desconocen normas de tratados internacionales suscritos por Colombia que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

3. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda de inconstitucionalidad, en virtud del artículo 241 numeral 4 de la CP.

4. AUSENCIA DE COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL

Hasta la fecha, la Corte Constitucional no se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de los artículos demandados, razón por la cual procede un pronunciamiento de fondo respecto de ellos, pues el fenómeno de la cosa juzgada no ha operado. La única sentencia que se ha proferido con respecto a la ley 1221 de 2008 hace referencia a la constitucionalidad del artículo 6 numeral 6 literal c, que fue declarado exequible de manera condicionada por medio de la sentencia C-337 de 2011.

DEL
BOGOTÁ
ANDRÉS
BARRA
2012

NOTARIA VEINTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.
9 OCT 2012
NOTARIA VEINTICUATRO (24)
ENCARGADA(OA) DE BOGOTÁ

5. SÍNTESIS DE LOS CARGOS PLANTEADOS

Los cargos planteados en esta demanda se expondrán en apartados separados. En la primera de ellas se hace referencia a la omisión legislativa relativa inconstitucional en la cual incurrió el legislador al encomendar la creación de la denominada "*Política Pública del Fomento al Teletrabajo*", desconociendo el articulado constitucional sobre la participación política y democrática en procesos de toma de decisiones por parte de quienes son afectados por una política pública (artículos 1, 2, 40 y 93 de la CP), así como la jurisprudencia constitucional que desarrolla este tema. Según el artículo 3 de la ley 1221 de 2008, en el diseño de esta política estará involucrado el Ministerio de la Protección Social, quien contará con el acompañamiento de los Ministerios de Comunicaciones y el de Comercio, Industria y Turismo, así como del Departamento Nacional de Planeación, del Departamento Administrativo para la Función Pública, del Servicio Nacional de Aprendizaje y de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. De esta forma, el mencionado artículo omite la inclusión de los interlocutores de los trabajadores (las organizaciones sindicales) en la creación de dicha política pública.

Respecto de la inconstitucionalidad del artículo 3 de la ley 1221 de 2008, nuestra argumentación parte de recordar que la CP establece como uno de sus pilares el de la democracia participativa, que permite que los ciudadanos y grupos de ciudadanos tengan una participación activa y efectiva en la toma de decisiones, especialmente aquellas que afecten sus intereses. La Corte Constitucional ha definido las implicaciones que tiene la participación ciudadana en la elaboración de políticas públicas, determinando que existen algunos elementos de exigibilidad en la creación de políticas públicas en materia de derechos fundamentales¹. Dentro de ellos, se encuentra la interlocución de los representantes de los afectados con los organismos estatales encargados de diseñar, implementar y evaluar políticas públicas. En el caso de derechos laborales, son las organizaciones sindicales las interlocutoras autorizadas, las cuales no fueron incluidas para la creación y aplicación de la política pública demandada. Esta omisión hace inconstitucional la norma tal y como fue redactada. Esta conclusión también se apoya en fuentes internacionales que establecen la obligación para el Estado colombiano de reconocer a las organizaciones sindicales más representativas como interlocutores obligatorios en representación de los trabajadores. Por esto, consideramos que la norma demandada incurrió en una omisión legislativa relativa, que debe ser corregida por la Corte Constitucional para ajustar el contenido del artículo 3 de la ley 1221 de 2006 a lo dispuesto por la CP y por los tratados internacionales obligatorios para Colombia.

En la segunda parte de la demanda se muestra la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad y a los derechos laborales (artículos 13, 25, 53 y 93 de la CP) como consecuencia de la inaplicabilidad de las disposiciones sobre jornada de trabajo, horas extra y trabajo nocturno a la población conformada por los teletrabajadores, establecida en el numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2006.

¹ Corte Constitucional, sentencias T-595 de 2002, M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa, y T-760 de 2008, M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa.

NOTARÍA VENTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.
20 OCT 2012
NOTARÍA VENTICUATRO (24)
ENCARGADORA DE BOGOTÁ

ROUI
D.C.
TEAGA
CARGAD

Para fundamentar este segundo cargo, analizaremos la definición legal de “teletrabajador” y la naturaleza del servicio que desempeña. El teletrabajador es caracterizado por el artículo 2º de la ley 1221 de 2008 como la “(...) *persona que desempeña actividades laborales a través de tecnologías de la información y la comunicación por fuera de la empresa a la que presta sus servicios*”. Según este mismo artículo, los teletrabajadores pueden ser autónomos (con su propio lugar de trabajo), móviles (sin lugar de trabajo) o suplementarios (sus jornadas se distribuyen prestando el servicio entre la empresa y afuera de la oficina). Los teletrabajadores prestan personalmente el servicio, a ellos se les otorga una retribución que constituye salario y tienen subordinación laboral (artículos 2 y 6 de la ley 1221 de 2008). Así, la única diferencia que existe entre ellos y los demás trabajadores en cuanto a la prestación del servicio es que los primeros pueden desempeñarlo en lugares diferentes a las oficinas o lugares que disponga el empleador para tal efecto. Sin embargo, por este solo hecho se les excluye de los derechos sobre jornadas de trabajo, pago de horas extras y recargos.

Teniendo en cuenta que este cargo se refiere a la inconstitucionalidad que implica la distinción en cuanto a las disposiciones referentes a jornada laboral, pago de horas extras y recargos a los teletrabajadores, de un lado, y las normas que regulan estos mismos asuntos respecto de los trabajadores que realizan sus labores desde la empresa donde trabajan, de otro lado, realizaremos un test de igualdad, para comprobar que esta distinción carece de justificación y por lo tanto resulta discriminatoria. Argumentaremos que como consecuencia de esta discriminación se vulneran las garantías laborales referentes al descanso necesario y a la remuneración justa.

Este vicio de inconstitucionalidad no es corregido por el decreto 884 de 2012, recientemente expedido, el cual indica que sí les serán aplicables las normas laborales sobre jornada de trabajo cuando el teletrabajo sea hecho en un lugar donde pueda verificarse el horario del teletrabajador. En nuestra opinión, esta norma no corrige la inconstitucionalidad, por dos razones. Primero, es claro que la norma del *decreto* contradice parcialmente lo establecido en la *ley* de teletrabajo, por lo cual podría ser declarado nulo, caso en el cual seguiría vigente la disposición inconstitucional. Es decir, el defecto se corregiría solo si hubiese sido otra ley la que derogara lo dicho en el artículo que demandamos. Segundo, el artículo 10 del decreto 884 de 2012 dice que sí serán aplicables las normas laborales sobre jornada de trabajo cuando el teletrabajador cumpla sus funciones en lugares en los que pueda verificarse su horario. No obstante, es posible que existan teletrabajadores que laboren en lugares donde no se les puede verificar su horario, pero que en todo caso puede hacerse un cálculo diferente de su jornada laboral. Específicamente, la jornada puede ser verificada mediante estimativos de trabajo que permitan hacer un aproximado de la jornada. En ese caso, a pesar de que podría no ser verificable la jornada laboral por razón del lugar, sí podrá hacerse esto mediante otros métodos (como los estimativos de trabajo).

Los dos cargos mencionados ponen de presente dos regulaciones que consideramos deben ser declaradas inconstitucionales para proteger los derechos de los teletrabajadores, lo cual se logra, de un lado, incluyendo a los interlocutores de los trabajadores, es decir a las organizaciones sindicales, en el proceso de elaboración de la política pública sobre fomento

NOTARIA VENTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.
20 OCT 2012
NOTARIA VENTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.

al teletrabajo, y de otro lado, extendiendo la aplicación de las disposiciones sobre jornada de trabajo, horas extra y trabajo nocturno a los teletrabajadores.

6. RAZONES DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS DISPOSICIONES ACUSADAS

Como fue expuesto en la síntesis de los cargos, este apartado será dividido en dos partes. La primera se destinará a explicar la inconstitucionalidad del artículo 3 de la ley 1221 de 2008, que encomienda la creación de la política pública de fomento al teletrabajo a un conjunto de entidades, entre las cuales no se encuentran las organizaciones sindicales. La segunda hará referencia a la inconstitucionalidad del numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008, que dispone que a los teletrabajadores no les serán aplicables las disposiciones sobre jornada laboral, horas extra y trabajo nocturno.

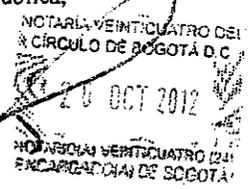
6.1. Omisión legislativa relativa del artículo 3 de la ley 1221 de 2008, por excluir a las organizaciones sindicales más representativas de la creación de políticas públicas laborales

El artículo 3 de la ley 1221 de 2008 dispone que se creará una política pública de fomento al teletrabajo y señala las entidades que estarán encargadas de su formulación². No solo resulta ilegítimo, sino abiertamente inconstitucional, que al fomentar una política fundamentalmente de empleo se niegue el derecho a la participación democrática de los trabajadores (artículo 40 de la CP). Al no incluir a los trabajadores dentro del grupo de quienes participarán en el diseño de esta política, el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa inconstitucional, como demostraremos. Luego, a modo de conclusión, solicitaremos a la Corte Constitucional que declare dicha omisión, y que la subsane mediante una sentencia integradora mediante la cual se disponga incluir la participación de las organizaciones sindicales, en su calidad de principales interlocutores de los trabajadores, para que hagan parte de la formulación de ésta política pública, garantizando de esta manera el carácter democrático y participativo del Estado colombiano.

Con el propósito de desarrollar nuestro argumento, a continuación empezaremos por recordar los requisitos que, según la jurisprudencia constitucional, deben verificarse para que la Corte Constitucional declare la existencia de una omisión legislativa relativa inconstitucional. A continuación, explicaremos cómo cada uno de estos requisitos se verifica respecto de la omisión en la que incurrió el artículo 3 de la ley 1121 de 2008. Por último, con base en lo anterior concluiremos que omitir la participación de las organizaciones sindicales en la formación de una política pública laboral es una omisión legislativa relativa que debe ser declarada por la Corte Constitucional y corregida mediante una sentencia aditiva.

6.1.1. La omisión legislativa relativa

² Ministerio de la Protección Social, Ministerio de Comunicaciones, Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y el Departamento Nacional de Planeación, el Departamento Administrativo de la Función Pública, el SENA, y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).



La Corte Constitucional ha establecido que tiene potestad para pronunciarse sobre las omisiones en las que haya incurrido el legislador, cuando ellas sean relativas y no absolutas³. Las omisiones relativas tienen lugar cuando el legislador “(...) *al regular o construir una institución omite una condición o un ingrediente que, de acuerdo con la Constitución, sería exigencia esencial para armonizar con ella*”. La Corte Constitucional ha señalado que una omisión tal puede ocurrir de diferentes maneras, a saber:

“(i) cuando expide una ley que, si bien desarrolla un deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos sectores y perjudica a otros; (ii) cuando adopta un precepto que corresponde a una obligación constitucional, pero excluye expresa o tácitamente a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga a los demás; y (iii) cuando al regular una institución omite una condición o un elemento esencial exigido por la Constitución”⁴.

Consideramos que el caso bajo examen se enmarca en el tercer supuesto de hecho planteado por la jurisprudencia constitucional, pues al regular una institución, la política pública de fomento al teletrabajo, está omitiendo un elemento esencial exigido por la CP. Estos elementos esenciales omitidos por el legislador corresponden a las provisiones constitucionales contenidas en los artículos 1, 2 y 40.2 de la CP, que tratan, respectivamente, del carácter democrático y participativo del Estado colombiano; de la participación de todos en las decisiones que los afectan como uno de los fines del Estado colombiano, y del derecho de todas las personas a las formas de participación democrática. Igualmente, se desconocen disposiciones del Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el cual hace parte del bloque de constitucionalidad⁵.

El Tribunal Constitucional también ha esgrimido una serie de criterios específicos para determinar la existencia de la omisión legislativa relativa, los cuales deben concurrir para poder afirmar que dicha omisión ha ocurrido y posteriormente proceder a subsanarla. Así, ha dicho la Corte Constitucional que para entender que en una regulación concreta se presenta una omisión legislativa relativa inconstitucional es necesario que se presenten los siguientes elementos:

“(i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea

³ Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-833 de 2006. M.P. Jaime Araujo Rentería.

⁴ Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-337 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-465 de 08, M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa.



el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador”⁶.

La norma demanda cumple con todos los criterios específicos que plantea la jurisprudencia constitucional para determinar la existencia de la omisión legislativa relativa, como mostraremos a continuación.

En primer lugar, la omisión legislativa relativa que identificamos es una norma legal, esta es, el artículo 3 de la ley 1221 de 2008. Se trata, entonces, de una norma realmente existente.

En segundo lugar, el precepto demandado omite incluir una condición que resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la CP. En efecto, la norma legal demandada excluye del diseño de una política laboral (*i. e.* la política de fomento del teletrabajo) a los afectados por esta política, a saber, los trabajadores. Estos no pueden expresarse directamente respecto de un asunto que, como el mencionado, afecta sus intereses, ni tampoco lo pueden hacer a través de los voceros autorizados de los trabajadores, las organizaciones sindicales más representativas.

Con respecto a lo anterior, la Corte Constitucional ha establecido ciertos requisitos para la creación de políticas públicas, siendo uno de ellos el de la participación de quienes podrían ser afectados por esta política. La jurisprudencia constitucional ha precisado tres condiciones básicas, a la luz de la CP, que debe observar toda política pública orientada a garantizar un derecho constitucional, que en este caso no se cumplen. Según la Corte Constitucional, la protección de un derecho fundamental exige tres condiciones básicas: primero, que exista una política pública para la protección del derecho; que dicha política esté efectivamente dirigida a proteger el derecho en cuestión; y que los procesos de decisión, elaboración, implementación y evaluación de la política sean participativos. La Corte ha explicado estos tres requisitos de la siguiente manera:

“3.3.11. La primera condición es que la política efectivamente exista. No se puede tratar de unas ideas o conjeturas respecto a qué hacer, sino un programa de acción estructurado que le permita a la autoridad responsable adoptar las medidas adecuadas y necesarias a que haya lugar. Por eso, como se dijo, se viola una obligación constitucional de carácter prestacional y programática, derivada de un derecho fundamental, cuando ni siquiera se cuenta con un plan para progresivamente cumplirla.”⁷

⁶ Corte Constitucional, sentencias C-146 de 1998, M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa y C-891 de 2006, M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

⁷ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-595 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Dice la Corte al respecto: “Primero, como se dijo, debe existir una política pública, generalmente plasmada en un plan. Es lo mínimo que debe hacer quien tiene la obligación de garantizar la prestación invocada. Se desconoce entonces la dimensión positiva de un derecho fundamental en sus implicaciones programáticas, cuando ni siquiera se cuenta con un plan que conduzca, gradual pero seria y sostenidamente a garantizarlo y protegerlo.”

(...)

3.3.12. La segunda condición es que la finalidad de la política pública debe tener como prioridad garantizar el goce efectivo del derecho. En tal sentido, por ejemplo, no puede tratarse de una política pública tan sólo simbólica, que no esté acompañada de acciones reales y concretas.⁸ Así pues, también se viola la Constitución cuando existe un plan o un programa, pero se constata que (i) "sólo está escrito y no haya sido iniciada su ejecución" o (ii) "que así se esté implementando, sea evidentemente inane, bien sea porque no es sensible a los verdaderos problemas y necesidades de los titulares del derecho en cuestión, o porque su ejecución se ha diferido indefinidamente, o durante un período de tiempo irrazonable"⁹.

3.3.13. La tercera condición es que los procesos de decisión, elaboración, implementación y evaluación de la política pública permitan la participación democrática.¹⁰ En tal sentido, la jurisprudencia ha considerado inaceptable constitucionalmente que exista un plan (i) 'que no abra espacios de participación para las diferentes etapas del plan', o (ii) 'que sí brinde espacios, pero éstos sean inocuos y sólo prevean una participación intrascendente'.¹¹ Cuál es el grado mínimo de participación que se debe garantizar a las personas, depende del caso específico que se trate, en atención al tipo de decisiones a tomar.¹²

A partir del pronunciamiento presentado, es claro que la Corte Constitucional considera esencial de una política pública que se garantice la participación democrática en una política pública. Esta participación, en general, debe darse en todas las etapas de las

⁸ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-595 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Dice la Corte al respecto: "Segundo, el plan debe estar encaminado a garantizar el goce efectivo del derecho; el artículo 2º de la Constitución fija con toda claridad este derrotero. La defensa de los derechos no puede ser formal. La misión del Estado no se reduce a expedir las normas y textos legales que reconozcan, tan sólo en el papel, que se es titular de ciertos derechos. La racionalidad estatal mínima exige que dichas normas sean seguidas de acciones reales. Estos deben dirigirse a facilitar que las personas puedan disfrutar y ejercer cabalmente los derechos que les fueron reconocidos en la Constitución."

⁹ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-595 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁰ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-595 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Al respecto, la Corte señaló específicamente lo siguiente: "Tercero, el plan debe ser sensible a la participación ciudadana cuando así lo ordene la Constitución o la ley. Este mandato proviene de diversas normas constitucionales, entre las cuales se destaca nuevamente el artículo 2º, en donde se indica que es un fin esencial del Estado '(...) facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la nación; (...)', lo cual concuerda con la definición de la democracia colombiana como participativa (artículo 1º C.P.)."

¹¹ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-595 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹² Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-595 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. La Corte resolvió, entre otras cosas, ordenar a Transmilenio S.A. que informara cada tres meses al accionante, en su condición de miembro de la junta directiva de ASCOPAR (Asociación Colombiana para el Desarrollo de las Personas con Discapacidad), del avance del plan dispuesto para garantizar el acceso de los discapacitados al sistema de transporte, para que al igual que el representante de la Asociación, pudiera participar en las fases de diseño, ejecución y evaluación.

políticas públicas (incluyendo la participación). Dicha participación no debe ser tomada como un mero requisito de escuchar, sino que debe ser trascendente.

En el presente caso, el artículo 3 de la ley 1221 se encuentra dentro de uno de los supuestos identificados por la Corte Constitucional como inaceptables, por incumplir el deber de abrir espacios de participación, específicamente en la etapa de elaboración de la política de fomento al teletrabajo.

Siendo así, consideramos que es claro que se cumple el segundo requisito de la omisión legislativa relativa, por cuanto el legislador omitió incluir una condición necesaria para que pueda considerarse que una política pública se ajusta a la CP: participación de los afectados por dicha política.

En tercer lugar, la exclusión de la participación de los trabajadores en el diseño de la política de fomento al teletrabajo carece de una razón suficiente que la justifique. Como se mencionó antes, la Corte Constitucional ha dicho con claridad que, para considerar ajustada a la CP determinada política pública, era preciso que esta abriera canales de participación a los interesados y afectados en dicha política. Esto aplica en general para cualquier política pública, en virtud de lo dispuesto por los artículos 1, 2 y 40.2 de la CP. Además, el derecho a la participación en el ámbito laboral tiene una manifestación concreta en el artículo 56 de la CP, que reconoce que las políticas salariales y laborales deberán ser concertadas.

Adicionalmente, es preciso tener en cuenta que en el marco de la OIT se han gestado diversos instrumentos internacionales, de los cuales Colombia hace parte, que se refieren al estatus representativo de las organizaciones sindicales, al igual que a la obligación de promoción y aplicación del diálogo social. Entre estos instrumentos se encuentran los Convenios 87, 144 y 154 de la OIT. Primero, el Convenio 87 de la OIT establece ha establecido lo siguiente:

“Artículo 10. En el presente Convenio, el término organización significa toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores”¹³.

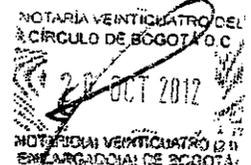
El Convenio 144 se ha referido al mismo asunto, al establecer lo siguiente:

“Artículo 1. En el presente Convenio, la expresión organizaciones representativas significa las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores, que gocen del derecho a la libertad sindical.

(...)

Artículo 2.

¹³ Convenio No. 87 de la OIT sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948. artículo 10.



1. Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se compromete a poner en práctica procedimientos que aseguren consultas efectivas, entre los representantes del gobierno, de los empleadores y de los trabajadores, sobre los asuntos relacionados con las actividades de la Organización Internacional del Trabajo a que se refiere el artículo 5, párrafo 1, más adelante”¹⁴.

Por último, cabe también citar lo establecido por el artículo 154 de la OIT sobre la participación de los trabajadores en los asuntos laborales, y el rol de representación de las organizaciones sindicales:

“Artículo 2. A los efectos del presente Convenio, la expresión negociación colectiva comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de:

- a) fijar las condiciones de trabajo y empleo, o*
- b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o*
- c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez”¹⁵.*

No sobra recordar que, según la CP, todos los convenios de la OIT que han sido debidamente ratificados por Colombia hacen parte de la legislación interna (artículo 53 de la CP), y que además hay algunos tratados que forman parte del bloque de constitucionalidad (artículo 93 de la CP)¹⁶. Como se indicó antes, el Convenio 87 de la OIT ha sido reconocido como parte del bloque de constitucionalidad¹⁷, por lo que puede ser invocado como parámetro de constitucionalidad en el presente proceso de constitucionalidad. Los demás Convenios 144 y 154 de la OIT, aunque no han sido reconocidos como parte del bloque de constitucionalidad, en todo caso forman parte de la legislación interna, por lo que son obligatorios para las autoridades estatales, y además sirven para determinar el alcance de los compromisos internacionales asumidos por Colombia.

En resumen, la obligación de garantizar la participación de los trabajadores en asuntos laborales está reconocida en disposiciones nacionales e internacionales. Por el contrario, no existe una norma constitucional que habilite al Estado a prescindir de dicha obligación, por lo que entendemos que no se identifica una justificación constitucional que habilite excluir a los trabajadores del diseño de una política pública laboral.

¹⁴ Convenio No. 144 de la OIT sobre la consulta tripartita, 1976. artículos 1 y 2.

¹⁵ Convenio No. 154 de la OIT sobre la negociación colectiva, 1981. artículo 2.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia C-401 de 2005, M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-465 de 08, M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa.

En cuarto lugar, la exclusión de la participación de los trabajadores de la elaboración de la política de fomento al teletrabajo genera una situación desfavorable en su contra, pues ellos (los trabajadores) no tendrán la oportunidad de manifestar sus opiniones y puntos de vista respecto del diseño de una política que les interesa, y eventualmente les puede afectar. Cabe anotar que las organizaciones sindicales aglutinan y representan gran variedad de intereses, entre los que se incluye incluso a los denominados trabajadores cesantes, quienes están particularmente interesados en políticas de fomento y creación de empleos, como lo es la política de fomento al teletrabajo. Además, la afectación es particularmente evidente en este caso, al advertir que todos los organismos que participarán en la creación de dicha política pública son entidades del Estado, negando la discusión y eventual concertación que caracteriza a las de medidas de tipo laboral.

En quinto lugar, la omisión es resultado del incumplimiento del deber específico impuesto por el constituyente al legislador de asegurar la participación democrática de quienes serán afectados por las decisiones del Estado (artículos 1, 2, y 40.2 de la CP). Además, específicamente en materia laboral, la participación de los trabajadores en la concertación de políticas salariales y de empleo es obligatoria según tratados internacionales suscritos por Colombia (Convenios 87, 144 y 154 de la OIT).

Una vez concluido que la participación de los trabajadores en la creación de políticas laborales es un deber impuesto por la CP y por tratados internacionales, cabe preguntarse: ¿cuál es el procedimiento que debe seguirse para garantizar este derecho? ¿Deben ellos participar directamente, o esta participación puede ser hecha a través de organismos que los representen? Esto es particularmente relevante en el presente proceso de inconstitucionalidad, pues si se argumentara que la CP no establece un procedimiento a través del cual deben participar los trabajadores en el diseño de las políticas laborales, entonces debe concluirse que no se cumplen todos los requisitos de la omisión legislativa relativa, pues no estaría claro cuál es el ingrediente que haría compatible el artículo 3 de la ley 1221 de 2008 con la CP. En otras palabras, si se afirmara que la CP no establece tal procedimiento, se estaría ante un caso de omisión legislativa absoluta, la cual no puede ser resuelta por la Corte Constitucional, sino solo por el legislador. No obstante, como mostraremos enseguida, no es este el caso, pues la Constitución sí señala cuál es el mencionado procedimiento.

El asunto de la representación de los trabajadores ya ha sido abordado tanto por instancias internas (el Congreso de la República y la Corte Constitucional) como por instancias internacionales (OIT), las cuales han afirmado que esta es labor de los sindicatos, quienes ejercen funciones de representación de los trabajadores, tanto en negociaciones colectivas como en la formación y ejecución de políticas públicas laborales. Tanto la Corte Constitucional como los diferentes convenios y recomendaciones emanados de la OIT, e incluso leyes de la República, sirven de fundamento a esta afirmación.

En primer lugar, la Corte Constitucional ha considerado que los sindicatos representan los intereses de la comunidad de trabajadores, con arreglo a las funciones generales que le son propias. Dicho punto ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional en casos en que se ha discutido la legitimidad de los sindicatos para actuar en nombre de los trabajadores. Por ejemplo, este problema fue abordado con respecto a la legitimación para

NOTARÍA VEINTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.
2 OCT 2012
NOTARÍA VEINTICUATRO (24)
ENCARGADORA DE BOGOTÁ

EL C
STA. I
AREA AM
NA 24 EN

instaurar acciones de tutela en nombre de una comunidad de trabajadores, y al respecto la Corte manifestó que:

“Como el sindicato representa los intereses de la comunidad de los trabajadores, con arreglo a las funciones generales que le son propias, según el art. 372 del C.S.T su legitimación para instaurar la tutela no sólo proviene de su propia naturaleza que lo erige personero de dichos intereses, sino de las normas de los artículos 86 de la Constitución y 10 del Decreto 2591 de 1991, según los cuales la tutela puede ser instaurada por el afectado o por quien actúe en su nombre o lo represente”¹⁸.

En segundo lugar, Colombia ha ratificado diferentes convenios de la OIT que respaldan esta conclusión. Vale tener en cuenta que estos Convenios, debidamente ratificados por el Estado colombiano, entran a formar parte de la legislación interna¹⁹ (artículo 53 de la CP), y en algunos casos incluso hacen parte del bloque de constitucionalidad. Sobre este asunto, el Convenio 144 de la OIT, relacionado con la consulta tripartita, expresa que:

“Recordando las disposiciones de los convenios y recomendaciones internacionales del trabajo existentes -- y en particular del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948; del Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949, y de la Recomendación sobre la consulta (ramas de actividad económica y ámbito nacional), 1960 -- que afirman el derecho de los empleadores y de los trabajadores de establecer organizaciones libres e independientes y piden que se adopten medidas para promover consultas efectivas en el ámbito nacional entre las autoridades públicas y las organizaciones de empleadores y de trabajadores, así como las disposiciones de numerosos convenios y recomendaciones internacionales del trabajo que disponen que se consulte a las organizaciones de empleadores y de trabajadores sobre las medidas que deben tomarse para darles efecto”²⁰.

Establece el mismo convenio que *“la expresión ‘organizaciones representativas’ significa las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores, que gocen del derecho a la libertad sindical”²¹*, e incluso habla de poner en práctica procedimientos que aseguren consultas efectivas de temas regulados por la OIT²².

¹⁸ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia SU-342 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

¹⁹ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-465 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

²⁰ OIT. Convenio 144. Convenio sobre la consulta tripartita (normas internacionales del trabajo). 1976. Preámbulo.

²¹ Ibid. Art. 1. “En el presente Convenio, la expresión [organizaciones representativas] significa las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores, que gocen del derecho a la libertad sindical.”

²² Ibid. Art. 2. “Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se compromete a poner en práctica procedimientos que aseguren consultas efectivas, entre los representantes del gobierno, de los empleadores y de los trabajadores, sobre los asuntos relacionados con las actividades de la Organización Internacional del Trabajo a que se refiere el artículo 5, párrafo 1, más adelante.”

Existen además otros Convenios de la OIT que, aunque no han sido ratificados por Colombia, sirven para dilucidar lo que dicha organización y la comunidad internacional han entendido bajo el concepto de “representantes de los trabajadores”. Es así como el Convenio 135 de la OIT establece que

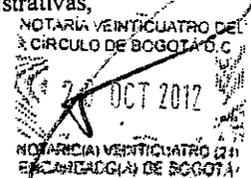
“A los efectos de este Convenio, la expresión [representantes de los trabajadores] comprende las personas reconocidas como tales en virtud de la legislación o la práctica nacionales, ya se trate: a) de representantes sindicales, es decir, representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos; o b) de representantes electos, es decir, representantes libremente elegidos por los trabajadores de la empresa, de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional o de los contratos colectivos, y cuyas funciones no se extiendan a actividades que sean reconocidas en el país como prerrogativas exclusivas de los sindicatos”²³.

Por su parte, el Código Sustantivo del Trabajo (CST), que regula la actividad sindical, establece en su articulado lo siguiente:

“Son funciones principales de todos los sindicatos: (...) 2). Propulsar el acercamiento de [empleadores] y trabajadores sobre las bases de justicia, de mutuo respeto y de subordinación a la ley, y colaborar en el perfeccionamiento de los métodos peculiares de la respectiva actividad y en el incremento de la economía general. (...) 4). Asesorar a sus asociados en la defensa de los derechos emanados de un contrato de trabajo o de la actividad profesional correspondiente, y representarlos ante las autoridades administrativas, ante los {empleadores} y ante terceros. (...) 5). Representar en juicio o ante cualesquiera autoridades u organismos los intereses económicos comunes o generales de los agremiados o de la profesión respectiva, y representar esos mismos intereses ante los {empleadores} y terceros en caso de conflictos colectivos que no hayan podido resolverse por arreglo directo, procurando la conciliación”²⁴.

²³ OIT. Convenio 135. Convenio sobre los representantes de los trabajadores. 1971. Art. 3. “A los efectos de este Convenio, la expresión [representantes de los trabajadores] comprende las personas reconocidas como tales en virtud de la legislación o la práctica nacionales, ya se trate: a) de representantes sindicales, es decir, representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos; o b) de representantes electos, es decir, representantes libremente elegidos por los trabajadores de la empresa, de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional o de los contratos colectivos, y cuyas funciones no se extiendan a actividades que sean reconocidas en el país como prerrogativas exclusivas de los sindicatos”. Esta definición también es acogida en otros documentos. Cfr. Recomendación 143. Recomendación sobre la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa

²⁴ CST. Art. 373. “Son funciones principales de todos los sindicatos: 1). Estudiar las características de la respectiva profesión y los salarios, prestaciones, honorarios, sistemas de protección o de prevención de accidentes y demás condiciones de trabajo referentes a sus asociados para procurar su mejoramiento y su defensa. 2). Propulsar el acercamiento de {empleadores} y trabajadores sobre las bases de justicia, de mutuo respeto y de subordinación a la ley, y colaborar en el perfeccionamiento de los métodos peculiares de la respectiva actividad y en el incremento de la economía general. 3). Celebrar convenciones colectivas y contratos sindicales; garantizar su cumplimiento por parte de sus afiliados y ejercer los derechos y acciones que de ellos nazcan. 4). Asesorar a sus asociados en la defensa de los derechos emanados de un contrato de trabajo o de la actividad profesional correspondiente, y representarlos ante las autoridades administrativas,



De esta manera, el CST establece como funciones de los sindicatos la colaboración en el incremento de la economía general, la representación ante autoridades administrativas, y la representación de los intereses comunes de los agremiados ante cualquier organismo.

Así, se concluye que tanto la Corte Constitucional, la OIT y el legislador colombiano están de acuerdo en la función de representación de las organizaciones sindicales frente a los intereses de los trabajadores. Por lo tanto, la inclusión de las organizaciones sindicales dentro de la formulación de la política pública de fomento al teletrabajo encuentra un sustento claro en normas constitucionales, y sería la forma adecuada para subsanar la omisión legislativa relativa en que ha incurrido el Congreso de la República al expedir el artículo 3 de la ley 1221 de 2008.

Por los argumentos presentados, concluimos que el artículo 3 de la ley 1221 de 2008 presenta una omisión legislativa relativa que contraviene lo dispuesto en los artículos 1, 2, 40.2 y 93 de la CP, así como del Convenio 87 de la OIT. Con base en tales argumentos, pedimos a la Corte Constitucional que declare que el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa inconstitucional, al no haber incluido a las organizaciones sindicales, en tanto representantes de los trabajadores, dentro del grupo de entidades que diseñarán la política de fomento al teletrabajo. En consecuencia, solicitamos a la Corte Constitucional proferir una sentencia integradora, mediante la cual disponga que las organizaciones sindicales hacen parte de aquellas que acompañarán al Ministerio de la Protección Social en su misión de diseñar la política pública de fomento al teletrabajo, de conformidad con lo establecido por el artículo 3 de la ley 1221 de 2008. De no acceder a esta pretensión, de manera subsidiaria le solicitamos declarar la inconstitucionalidad de la totalidad del artículo 3 de la ley 1221 de 2008.

6.2. Inconstitucionalidad de la excepción de la aplicación de las disposiciones referentes a jornadas de trabajo, pago de horas extras y recargos nocturnos a teletrabajadores

En virtud del aparte demandado del numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008, los teletrabajadores no tienen derechos sobre jornadas laborales, pago de horas extras y recargos por trabajo nocturno. De esta forma, se establece una diferencia de trato entre

ante los {empleadores} y ante terceros. 5). Representar en juicio o ante cualesquiera autoridades u organismos los intereses económicos comunes o generales de los agremiados o de la profesión respectiva, y representar esos mismos intereses ante los {empleadores} y terceros en caso de conflictos colectivos que no hayan podido resolverse por arreglo directo, procurando la conciliación. 6). Promover la educación técnica y general de sus miembros; 7). Prestar socorro a sus afiliados en caso de desocupación, enfermedad, invalidez o calamidad; 8). Promover la creación y fomentar el desarrollo de cooperativas, cajas de ahorros, préstamos y auxilios mutuos, escuelas, bibliotecas, institutos técnicos o de habilitación profesional, oficinas de colocación, hospitales, campos de experimentación o de deportes y demás organismos adecuados a los fines profesionales, culturales, de solidaridad y previsión contemplados en los estatutos; 9). Servir de intermediarios para la adquisición y distribución entre sus afiliados de artículos de consumo, materias primas y elementos de trabajo a precio de costo; y 10). Adquirir a cualquier título y poseer los bienes inmuebles y muebles que requieran para el ejercicio de sus actividades.”

NOTARIA VEINTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.
27 OCT 2012
NOTARIA VEINTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.

quienes tienen la vinculación laboral de teletrabajadores, de un lado, y quienes son trabajadores con contrato laboral, de otro lado. Esta distinción, en nuestra opinión, carece de un fundamento objetivo y razonable, por lo que es discriminatoria, y por lo tanto contraria al derecho a la igualdad (artículo 13 de la CP). Adicionalmente, esta discriminación afecta varias garantías laborales, reconocidas en la CP (artículos 25, 53 y 93). Para explicar nuestro argumento, dividiremos el cargo en dos partes. En la primera se explican las razones por las cuales consideramos que la medida establecida por la norma demandada es contraria al derecho a la igualdad (artículo 13 de la CP), y en la segunda se identifican algunas garantías laborales que son desconocidas como consecuencia de este trato discriminatorio.

6.2.1. La excepción de la aplicación de las disposiciones referentes a jornadas de trabajo, pago de horas extras y recargos nocturnos a teletrabajadores es contraria al derecho a la igualdad y resulta, por lo tanto, discriminatoria

Como el primer paso para estudiar un cargo por vulneración al derecho a la igualdad es demostrar que las situaciones que se estudian son análogas y pueden, por lo tanto, ser asimiladas, empezaremos por exponer por qué, en nuestra opinión, la vinculación laboral de los teletrabajadores y de los trabajadores que tienen contrato laboral es similar.

En nuestra opinión, los teletrabajadores cumplen con los tres elementos que caracterizan un contrato laboral: prestación personal del servicio, subordinación y remuneración²⁵. Por lo tanto, en la medida en que cumplen con las características que identifican un contrato laboral, deberían recibir los beneficios propios de esta clase de contratos, entre ellos los relacionados con jornadas laborales, pago de horas extras y recargos por trabajo nocturno. En contra de esta consideración, podría argumentarse que las dos situaciones mencionadas no son asimilables por cuanto los medios de prestación del trabajo y el lugar desde el cual se desempeña son diferentes tratándose de teletrabajadores y de trabajadores con contrato laboral. Sin embargo, no se trata de una diferencia sustancial, como mostraremos.

En primer lugar, los medios de trabajo de los teletrabajadores son tecnologías de la información y la comunicación, las cuales no representan una novedad en las relaciones laborales, ya que antes de esta ley han existido muchos tipos de trabajadores que utilizan como medio de trabajo herramientas tecnológicas de la información y la comunicación, y no por esto dejan de ser considerados trabajadores, a quienes en calidad de tales deben respetárseles normas sobre jornada laboral. Este elemento no puede ser tenido en cuenta como una diferencia objetiva que justifique un trato diferente, pues de ninguna manera afecta los elementos esenciales para la configuración del contrato laboral, porque (i) no interfiere en la prestación personal del servicio, (ii) no niegan la subordinación, y (iii) no niegan que los teletrabajadores tengan como contraprestación por su servicio una remuneración. Por lo tanto, los medios de trabajo de los teletrabajadores no representan diferencia sustancial alguna con otros tipos de labores que no implican la utilización de

²⁵ Artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.



estos medios, por lo que carece de justificación la diferencia que se establece entre unos y otros, relacionada con la aplicación de las normas sobre jornada laboral.

En segundo lugar, a diferencia de los trabajadores ordinarios, los teletrabajadores pueden prestar personalmente sus servicios en lugares diferentes a las oficinas o instalaciones del empleador, incluso en sus hogares. Esto no impide que el empleador pueda verificar la jornada laboral de los teletrabajadores, pues ello podría hacerse por distintas vías, no solo utilizando medios tecnológicos adecuados para hacerlo, sino incluso mediante otros métodos, como por ejemplo, estableciendo estimativos de trabajo que permitan hacer un aproximado sobre la jornada de los teletrabajadores. Por lo tanto, tampoco creemos que esta diferencia justifique la inaplicación a los teletrabajadores de las normas sobre jornada laboral.

Además de los argumentos antes mencionados, quienes pretendieran defender la constitucionalidad del numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008 podrían afirmar que la exclusión de las normas sobre jornada de trabajo, horas extraordinarias y trabajo nocturno podrían aducir una especie de imposibilidad de controlar la jornada de trabajo de los teletrabajadores, debido a que en estos casos el empleado no desempeña sus labores en el mismo lugar de trabajo del empleador. Sostener que resulta imposible para un empleador hacer un control sobre las horas de trabajo, los recargos nocturnos y de horas extras en el caso de los teletrabajadores es a todas luces falso. Gracias a los avances de la ciencia, la tecnología permite fácilmente ejercer un control sobre el tiempo laborado a través de medios de informática y de comunicación. Incluso, hoy en día las empresas pueden cobrar por el uso de teléfonos e Internet, bien sea por el tiempo o por los impulsos utilizados. Es a través de estas medidas que se cobran los servicios domiciliarios de telefonía o Internet, incluso de telefonía móvil. Estas medidas no requieren grandes inversiones en tecnología, lo que genera que los beneficios que conlleva la norma para los empleadores sean mucho menores que los sacrificios para los teletrabajadores. El no contar con estos sistemas de medición podría conllevar a abusos laborales contra esta población.

Cabe señalar que el Estado colombiano se ha obligado internacionalmente a implementar sistemas de medición objetiva del tiempo de trabajo. Este es el caso del Convenio 100 de la OIT que establece, en su artículo 3, que: "*Se deberán adoptar medidas para promover la evaluación objetiva del empleo, tomando como base los trabajos que éste entrañe, cuando la índole de dichas medidas facilite la aplicación del presente Convenio*"²⁶. Por lo tanto, resulta improcedente alegar como una razón de constitucionalidad de la norma demandada este argumento de imposibilidad técnica, pues no solo es posible, sino que se hace indispensable, contar con éste sistema de medición para poder ejercer una real garantía de los derechos humanos y laborales de los teletrabajadores.

Una vez expuestas las razones por las cuales la situación de los teletrabajadores y la de los trabajadores ordinarios es asimilable, analizaremos la vulneración del derecho a la igualdad de los teletrabajadores aplicando el test de igualdad diseñado por la jurisprudencia para

²⁶ OIT. Convenio 100. Relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor. 1951. Aprobado por la Ley 54 de 1962.

evaluar si una medida es discriminatoria o no. Así, primero describiremos brevemente en qué consiste el test de igualdad, y luego lo aplicaremos al numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008.

La Corte Constitucional ha establecido en su jurisprudencia constante que una parte fundamental del principio de igualdad es la prohibición de discriminación. Al respecto, ha sostenido que

*"(...) un elemento por añadir en la construcción jurisprudencial de la igualdad constitucional, es el que incluye las particularidades del análisis cuando se examina una eventual violación a la prohibición de discriminación. Dicho con brevedad, una discriminación se presenta cuando se adoptan tratos diferenciados entre personas o grupos en situaciones similares, sin que exista para ello una razón legítima"*²⁷.

En desarrollo del principio de igualdad, la Corte Constitucional ha utilizado el procedimiento del juicio de igualdad para establecer si una medida en un caso concreto resulta o no discriminatoria. Para tal efecto, ha sentado una doctrina constitucional que permite diferenciar intensidades a utilizar en dicho juicio, para saber si se debe aplicar un juicio débil, intermedio o estricto²⁸.

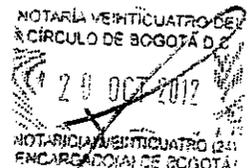
En el caso bajo examen, ateniéndonos a los parámetros que ha establecido la Corte Constitucional para determinar la intensidad de este juicio, consideramos que es procedente la aplicación del juicio estricto de igualdad. Con respecto al este juicio estricto, la Corte ha sostenido que:

*"En varias sentencias, esta Corte ha ido definiendo cuáles son los factores que obligan a recurrir a un juicio de igualdad más riguroso. Conforme a esa evolución jurisprudencial, el escrutinio judicial debe ser más intenso al menos en los siguientes casos: de un lado, cuando la ley limita el goce de un derecho constitucional a un determinado grupo de personas, puesto que la Carta indica que todas las personas tienen derecho a una igual protección de sus derechos y libertades (CP art. 13). De otro lado, cuando el Congreso utiliza como elemento de diferenciación un criterio prohibido o sospechoso, como la raza, pues la Constitución y los tratados de derechos humanos excluyen el uso de esas categorías (CP art. 13). En tercer término, cuando la Carta señala mandatos específicos de igualdad, como sucede con la equiparación entre todas las confesiones religiosas (CP art. 19), pues en esos eventos, la libertad de configuración del Legislador se ve menguada. Y, finalmente, cuando la regulación afecta a poblaciones que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta ya que éstas ameritan una especial protección del Estado (CP art. 13)"*²⁹.

²⁷ Corte Constitucional Colombiana, sentencia T-629 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

²⁸ Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-830 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁹ Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-093 de 2001, M.P. Alejandro Martínez Caballero.



En el caso sometido a consideración del Tribunal Constitucional, se plantea una situación que amerita que se aplique el juicio estricto, ya que el numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008 limita el goce de un derecho constitucional a un grupo determinado de personas. Veamos:

La ley demandada limita el goce de derechos contenidos en el artículo 53 de la CP, a saber: 1) remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; y 2) garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario. Al no ser aplicables las disposiciones sobre jornada de trabajo, horas extras y horario nocturno, no se está aplicando el principio de igualdad según la cantidad y calidad del trabajo efectuado por los teletrabajadores. Esto es así puesto que el trabajo de horas extra y horario nocturno hace referencia a aquellos casos en que el trabajador realiza un esfuerzo adicional, ya sea por laborar más horas de las contempladas como una jornada de trabajo regular, o trabajar en un horario nocturno, por lo cual merece una remuneración adicional. De esta forma, no se está garantizando la manifestación concreta del derecho a la igualdad en el ámbito laboral: que a trabajo igual, tratamiento igual.

Podría argumentarse que realmente no existe una afectación de algunas garantías mínimas establecidas en el artículo 53 de la CP, debido a que el párrafo del artículo 6 de la ley 1221 de 2008 establece que donde sea posible verificar la cantidad de tiempo laborado se aplicarán las disposiciones del artículo 161 del CST, dando lugar en estos casos al pago de horas extras, dominicales y festivos. Es decir, podría aducirse que los teletrabajadores que cumplan esa condición ~~no estarían siendo tratados de manera diferenciada respecto de los demás trabajadores (los que se rigen por el CST)~~. Sin embargo, esta disposición no elimina la diferencia de trato entre trabajadores y teletrabajadores en lo relacionado con el régimen de jornada de trabajo, pues solo puede aplicarse tratándose de teletrabajadores que laboren en lugares que permitan la contabilización del tiempo de trabajo. Además, el párrafo del artículo 6 de la ley 1221 puede tener un efecto muy distinto al pensado: en vez de garantizar la jornada del teletrabajador, puede desincentivar la aplicación de métodos que permitan la contabilización del tiempo de trabajo, para evitar así los reclamos y demandas por parte de los teletrabajadores motivadas en exceso de trabajo. En consecuencia, no es posible afirmar que el párrafo del artículo 6 otorgue una garantía efectiva a los teletrabajadores para que se protejan los derechos de los teletrabajadores.

Por las razones esgrimidas, es procedente la aplicación de un test estricto de igualdad. La Corte Constitucional ha señalado que este test consta de tres pasos, a saber:

“Con respecto al test estricto de razonabilidad, los elementos de análisis de la constitucionalidad son los más exigentes. El fin de la medida debe ser legítimo e importante, pero además imperioso. El medio escogido debe ser no sólo adecuado y efectivamente conducente, sino además necesario, o sea, que no pueda ser remplazado por un medio alternativo menos lesivo. Adicionalmente, el test estricto es el único que incluye la aplicación de un juicio de proporcionalidad en sentido estricto. El juicio de proporcionalidad en sentido estricto es el cuarto paso del test estricto de razonabilidad. Este exige que los beneficios de adoptar la medida

124 D
BOG
AUG 14
NOTA

NOTARIA VENTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.
20 OCT 2012
NOTARIA VENTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ

*excedan claramente las restricciones impuestas sobre otros principios y valores constitucionales por la medida*³⁰.

Respecto al primer paso del test, para conocer los objetivos que llevaron a que se propusiera la ley bajo examen nos remitiremos a la exposición de motivos presentada ante el Congreso de la República para su aprobación. En ella se estableció que:

"En respuesta a los altos índices de desempleo que se registran en nuestro país, los autores del proyecto de ley sometido a estudio plantean a través del mismo una nueva modalidad para generar empleo.

Es poner al servicio de nuestra comunidad el gran avance que han tenido la tecnología de la información y las comunicaciones, generando a través de ellas nuevos empleos, incrementando la productividad y la competitividad de las empresas, ofreciendo nuevas formas de empleo a personas con alguna discapacidad y padres o madres cabezas de familia.

Lo que llegará a permitir dar cumplimiento a lo estipulado en la Ley 82 de 1993 artículos 3º, 8º y 10, los cuales establecen que el Estado buscará los mecanismos necesarios para dar protección especial a la mujer cabeza de familia, a través de capacitación gratuita, desarrollo de microempresas industriales, comerciales, artesanales, de economía solidaria y empresas familiares donde la mujer cabeza de familia realice actividades económicas rentables.

En este mismo sentido encontramos la Ley 361 de 1997, que en su artículo 22 prevé que el Gobierno dentro de la política nacional de empleo adoptará las medidas pertinentes dirigidas a la creación y fomento de las fuentes de trabajo para las personas con limitación.

*De ahí que, a través de este proyecto de ley sobre teletrabajo, se busque una nueva forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, que podría ser realizado igualmente en los locales de las empresas o fuera de estos de forma regular.*³¹

A partir de esta exposición de motivos es posible afirmar que los objetivos de esta ley son: 1) la reducción del desempleo y 2) el ofrecimiento de posibilidades de empleo especialmente a la población con discapacidades y a las madres cabeza de familia. Ambos fines cuentan con un sustento constitucional, el primero de ellos, al ser un fin del Estado la promoción de la prosperidad general³², y el segundo, al ser parte fundamental del derecho a

³⁰ Corte Constitucional, sentencia C-065 de 2005, M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

³¹ Ponencia para primer debate al Proyecto de Ley numero 170 de 2006 Senado, 136 de 2007, Cámara. Gaceta No. 85 de 2008.

³² El artículo 2 de la CP afirma lo siguiente: "Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la

NOTARÍA VENTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ O.C.
20 OCT 2012
ENCARGADA DE BOGOTÁ

la igualdad las medidas positivas en beneficio a la población vulnerable³³, como lo son las personas con discapacidades y madres cabeza de familia.

A efectos de realizar el test de igualdad mencionado antes, es necesario indagar sobre la finalidad de la norma demandada de manera específica, es decir, del aparte de la norma que excluye la aplicabilidad de las disposiciones sobre jornada de trabajo, pago de horas extra y horas nocturnas. Si bien en la exposición de motivos del proyecto de ley de Teletrabajo no se incluyó una alusión específica frente a la necesidad de inaplicar estas normas en el contrato de teletrabajo, es claro que, atendiendo a la finalidad de la norma, ello corresponde a un incentivo para la generación de este tipo de empleo. El eliminar ciertos costos para la contratación suele ser una estrategia utilizada por los Gobiernos para generar empleo, aunque ello puede repercutir negativamente en los derechos de los trabajadores³⁴. Asumiendo que el fin es el de promover la generación de empleo, pensamos que es posible asumir que goza de un sustento constitucional, siendo una obligación del Estado el propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar³⁵, más aún teniendo en cuenta que se trata de una política laboral supuestamente dirigida hacia personas en condición de vulnerabilidad (artículo 13 de la CP).

De acuerdo con lo antes señalado, puede argumentarse que la finalidad perseguida por el numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008 es imperiosa, y que el medio elegido para lograrla sí es adecuado. No obstante, ello no hace que la medida sea constitucional, por cuanto, en nuestra opinión, no es necesaria ni proporcional en sentido estricto.

Así, de un lado, la flexibilización o la anulación de las garantías laborales no es el único incentivo que puede tener como consecuencia la generación de empleo, por cuanto también existen otras posibilidades de hacerlo. Así, los costos en la contratación de personas podrían ser reemplazadas con otra clase de costos, como por ejemplo medidas tributarias favorables. De esta forma, quien tendría que asumir los costos de la generación del trabajo no tendría que ser el trabajador (los cuales podrían ser, como se dijo, personas con discapacidades o madres cabeza de familia), sino algún otro agente económico.

De otro lado, si bien podría generar algún incentivo para una mayor contratación a través del teletrabajo, este aumento en el empleo se cimienta sobre una vulneración de las garantías mínimas de los trabajadores, por lo que se estaría privilegiando el logro de un objetivo legítimo por encima del pleno respeto de las garantías laborales mínimas de quienes se dedicarían al teletrabajo.

vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo".

³³ El artículo 13 de la CP establece: "El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan".

³⁴ "Dilemas de la Política Laboral en la Promoción del Empleo", *Estudio Económico de América Latina y el Caribe*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe "CEPAL". 2008-2009, págs. 60 y 61.

³⁵ El artículo 54 de la CP establece: "Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud".

NOTARÍA VENTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.
23 OCT 2012
NOTARÍA VENTICUATRO (2.ª)
ENCARGADORA DE BOGOTÁ

Además de los argumentos antes mencionados, quienes pretendieran defender la constitucionalidad del numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008 podrían aducir que la exclusión de las normas sobre jornada de trabajo, horas extraordinarias y trabajo nocturno se debe a una especie de obstáculo de controlar la jornada de trabajo de los teletrabajadores, por cuanto en estos casos el empleado no desempeña sus labores en el mismo lugar de trabajo del empleador. En nuestra opinión, este argumento no es convincente, por cuanto afirmar que resulta imposible para un empleador controlar las horas de trabajo, los recargos nocturnos y las horas extras en el caso de los teletrabajadores es a todas luces falso. Gracias a los avances de la ciencia, la tecnología permite fácilmente ejercer un control sobre el tiempo laborado a través de medios de informática y de comunicación. Incluso, hoy en día las empresas pueden cobrar por el uso de teléfonos e Internet, bien sea por el tiempo o por los impulsos utilizados. Es a través de estas medidas que se cobran los servicios domiciliarios de telefonía o Internet, incluso de telefonía móvil. Estas medidas no requieren grandes inversiones en tecnología, lo que genera que los beneficios que conlleva la norma para los empleadores sean mucho menores que los sacrificios para los teletrabajadores. El no contar con estos sistemas de medición podría conllevar a abusos laborales contra esta población.

Cabe señalar que el Estado colombiano se ha obligado internacionalmente a implementar sistemas de medición objetiva del tiempo de trabajo. Este es el caso del Convenio 100 de la OIT que establece, en su artículo 3, que: *“Se deberán adoptar medidas para promover la evaluación objetiva del empleo, tomando como base los trabajos que éste entrañe, cuando la índole de dichas medidas facilite la aplicación del presente Convenio”*³⁶. Por lo tanto, resulta improcedente alegar como una razón de constitucionalidad de la norma demandada este argumento de imposibilidad técnica, pues no solo es posible, sino que se hace indispensable, contar con éste sistema de medición para poder ejercer una real garantía de los derechos humanos y laborales de los teletrabajadores.

Para reforzar los argumentos expuestos hasta ahora, vale la pena agregar que la Corte Constitucional se ha pronunciado en la misma línea de lo esbozado antes. Así, en la única ocasión en la que se ha pronunciado respecto del teletrabajo, la Corte decidió declarar exequible el literal c) del artículo 6 de la ley 1221 de 2008, en el entendido de que no se excluía a los teletrabajadores de la garantía del subsidio familiar. En su sentencia, la Corte Constitucional hizo algunas consideraciones que, por ser pertinentes para el debate de constitucionalidad que planteamos en nuestra demanda, nos permitimos citar:

“[A] pesar de que la jurisprudencia ha admitido que el legislador goza de libertad para configurar diferentes tipos de vinculación laboral, para diseñar fórmulas laborales e instrumentos contractuales que respondan a las necesidades sociales, no tiene autonomía para confundir las relaciones de trabajo, para ocultar la realidad de los vínculos laborales o para desconocer las garantías laborales consagradas en la Carta Política.

³⁶ OIT. Convenio 100. Relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor. 1951. Aprobado por la Ley 54 de 1962.

[...]

*Con el fin de incentivar la oferta de puestos de trabajo, el legislador ha creado figuras que flexibilizan el clásico contrato laboral y crea nuevas modalidades de contratación y de asociación para fines productivos. Estas figuras han sido analizadas por la Corte Constitucional, quien ha admitido la existencia de estas nuevas tipologías, pero ha impuesto límites encaminados a evitar los abusos de poder y garantizar la efectividad de la dignidad y la justicia en el desarrollo del mismo*³⁷.

Así, la Corte consideró que a pesar de que el legislador goza de libertad para configurar diferentes tipos de vinculación laboral y para diseñar fórmulas e instrumentos contractuales, al mismo tiempo debe preservar la vigencia de las garantías laborales consagradas en el artículo 53 de la Constitución, al igual que la igualdad, la dignidad y la justicia en el desarrollo de todo vínculo laboral. En este sentido, el teletrabajador también debe gozar de todas las garantías propias de un contrato laboral, con las particularidades de esta nueva forma de contratación.

Por lo tanto, ateniéndonos a la lógica que ha determinado la jurisprudencia constitucional con respecto al teletrabajo, esta es una modalidad que si bien no es la tradicional, en todo caso goza de todas las características, y por lo tanto, debe reconocérsele los derechos propios de los trabajadores. Teniendo en cuenta que el aparte subrayado del numeral 1 del artículo 1 de la ley 1221 de 2008 no supera el test de razonabilidad, excede el ámbito de configuración del que goza el legislador para crear y regular nuevas formas contractuales.

En resumen, el legislador excedió su margen de configuración al aprobar el aparte demandado del numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008, ya que este vulnera el derecho a la igualdad y constituye un trato discriminatorio contrario al artículo 13 de la CP.

6.2.2. El trato discriminatorio conlleva a la vulneración de múltiples derechos laborales de los teletrabajadores

El trato discriminatorio del cual los teletrabajadores son víctimas en virtud del aparte demandado del numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008 no conlleva solamente a una transgresión al artículo 13 de la CP, sino también de diferentes disposiciones que se encuentran en su articulado y en el bloque de constitucionalidad. En cuanto al articulado de la CP, el numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008 niega la especial protección del Estado a todas las formas de trabajo en condiciones dignas y justas (artículo 25 de la CP), y la garantía de una remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, el descanso necesario, y la protección especial a la mujer (artículo 53 de la CP).

En este sentido, de acuerdo con el artículo 25 de la CP, el Estado debe garantizar que el trabajo se lleve a cabo en condiciones dignas y justas, siendo parte de esta dignidad el evitar la explotación de los trabajadores a partir del abuso de las jornadas laborales y el no reconocimiento de su trabajo extra, nocturno, dominical y festivo. Además, la ausencia de

³⁷ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-337 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.



control de la jornada laboral impide la garantía del descanso necesario, al legalizar una práctica que podría conducir a que una persona vea disminuidas las horas que puede dedicar al descanso y a cualquier otra actividad humana distinta al trabajo remunerado, con los eventuales riesgos en la salud (artículo 49 de la CP) y en el libre desarrollo de la personalidad (artículo 16 de la CP) que ello implicaría.

Sumado a lo anterior, el trato discriminatorio que ostenta el aparte demandado afecta de manera preeminente a las mujeres cabeza de familia, teniendo en cuenta que dicha ley se encuentra especialmente dirigida a ellas, quienes se verían desprovistas de una limitante a las excesivas cargas de trabajo y mecanismos judiciales ciertos y efectivos para hacer valer sus derechos laborales.

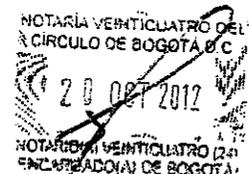
Por otro lado, el aparte demandado del artículo 6 de la ley 1221 de 2008 también desconoce normas de tratados internacionales de derechos humanos que han sido ratificados por Colombia. Así, dentro del bloque de constitucionalidad *stricto sensu* se encuentran diferentes instrumentos internacionales que consagran de manera expresa el derecho al descanso y la limitación a las jornadas laborales. Entre ellos se encuentran:

- Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales³⁸, que en su artículo 7 dispone que “[l]os Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: [...] d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos”.
- Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”³⁹, que en su artículo 7 establece que “[l]os Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: [...] g. La limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales; [...] h. El descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales”.

Ambos instrumentos internacionales citados hacen parte del bloque de constitucionalidad e implican un deber de respeto por parte del Estado colombiano que se traduce en el mandato de que las leyes de la República deben ser acordes a dichos instrumentos. En ambos se exige el derecho al descanso necesario, y la remuneración diferencial cuando se trate de trabajo en días festivos y vacaciones. Esto nos lleva a afirmar que una norma que permita obviar estos derechos al descanso y la remuneración diferenciada estaría en contra de estos instrumentos.

³⁸ Adoptado por medio de la Ley 74 de 1968 el 29 de octubre de 1969.

³⁹ Adoptado por medio de la Ley 319 de 1996 el 22 de octubre de 1997.



6.2.3. El artículo 10 del decreto 884 de 2012 no corrige el vicio de inconstitucionalidad que planteamos

El pasado 30 de abril fue expedido el decreto 884 de 2012, “*por medio del cual se reglamenta la Ley 1221 de 2008 y se dictan otras disposiciones*”. En su artículo 10 establece que se aplicarán las normas sobre jornada laboral a algunos teletrabajadores. Dice así el mencionado artículo:

“[c]uando el teletrabajo sea ejecutado donde sea verificable el tiempo laborado y, el teletrabajador a petición del empleador se mantiene más de lo previsto en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social o en el Decreto-Ley 1042 de 1978, para los servidores públicos, el pago de horas extras, dominicales y festivos se le dará el mismo tratamiento de cualquier otro empleado”.

En nuestra opinión, si bien este artículo altera el contenido del artículo 6 de la ley 1221 de 2008, no corrige el defecto de inconstitucionalidad que hemos expuesto, por dos razones. Primero, es claro que la norma del *decreto* contradice parcialmente lo establecido en la *ley* de teletrabajo, por lo cual podría ser declarado nulo (en caso de ser demandado mediante acción de nulidad simple), caso en el cual seguiría vigente la disposición inconstitucional. Es decir, el defecto se corregiría solo si hubiese sido otra ley la que derogara lo dicho en el artículo que demandamos.

En segundo lugar, el artículo 10 del decreto 884 de 2012 dice que sí serán aplicables las normas laborales sobre jornada de trabajo cuando el teletrabajador cumpla sus funciones en lugares en los que pueda verificarse su horario. No obstante, es posible que existan teletrabajadores que laboren en lugares donde no se les puede verificar su horario, pero que en todo caso puede hacerse un cálculo diferente de su jornada laboral. Específicamente, uno podrían pensar que la jornada puede ser verificada mediante estimativos de trabajo que permitan hacer un aproximado de la jornada. En ese caso, a pesar de que podría no ser verificable la jornada laboral por razón del lugar, sí podrá hacerse esto mediante otros métodos (como los estimativos de trabajo).

6.2.4. Conclusión

Por lo tanto, el aparte demandado del aparte demandado del numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008 no solamente vulnera el derecho a la igualdad contenido en el artículo 13 de la CP, sino que a partir de este trato discriminatorio se vulneran otras garantías contenidas en la CP y el bloque de constitucionalidad, como lo son el derecho al descanso necesario, la remuneración de horas extras, nocturnas, dominicales y feriados, la especial protección a la mujer, y la especial protección que merecen los teletrabajadores por parte del Estado, establecido en los artículos 25 y 53 de la CP, en el artículo 7.d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y en el artículo 7.g) y h) del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

7. PETICIONES

24 DE
BOGOTÁ
A ANDRÉS
NOTARIA 243

NOTARÍA VEINTICUATRO DEL
CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.
29 OCT 2012
NOTARÍA VEINTICUATRO (24)
ENCARGADA DE BOGOTÁ

Con base en los argumentos expuestos, solicitamos a la Corte Constitucional:

1. Con respecto al artículo 3 de la ley 1221 de 2008:

- 1.1. Que declare que el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa inconstitucional al expedir el artículo 3 de la ley 1221 de 2008, al no haber incluido a las organizaciones sindicales dentro del grupo de entidades que diseñarán la política de fomento al teletrabajo.
- 1.2. Como consecuencia de lo anterior, con el fin de reparar dicha omisión legislativa relativa inconstitucional, le solicitamos:
 - 1.2.1. Como **pretensión principal**, que profiera una sentencia integradora, mediante la cual disponga que las organizaciones sindicales hacen parte de aquellas que acompañarán al Ministerio de la Protección Social en su misión de diseñar la política pública de fomento al teletrabajo, de conformidad con lo establecido por el artículo 3 de la ley 1221 de 2008.
 - 1.2.2. Como **pretensión subsidiaria**, que declare la inconstitucionalidad de la totalidad del artículo 3 de la ley 1221 de 2008.

2. Con respecto al aparte demandado del numeral 1 del artículo 6 de la Ley 1221 de 2008, declararlo inconstitucional.

De la señora Magistrada y los señores Magistrados, con toda consideración,


 Gustavo Gallón Giraldo
 Director
 Comisión Colombiana de Juristas
 C.C. 19.157.375 de Bogotá


 Luciano Sanín Vásquez
 Director
 Escuela Nacional Sindical
 C. C. 79.647.392 de Medellín

Fátima Esparza Calderón
 Coordinadora de Incidencia Nacional
 Comisión Colombiana de Juristas
 C. C. 19.157. 375 de Bogotá

Juan Camilo Rivera Rugeles
 Abogado de Incidencia Nacional
 Comisión Colombiana de Juristas
 C. C. 1.026.256.485 de Bogotá

