


| | | |
|---|--|--------------------------|
|  <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo Vigilada Mineducación</p> | <p>ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS</p> | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 1 de 19 |

Efectos jurídicos del incumplimiento del derecho a la desconexión digital laboral de los trabajadores en el sector privado en Colombia

Diana Zulima Gaviria Muñoz¹

Yuliana Murillo Giraldo²

Institución Universitaria de Envigado

Especialización en Derecho Laboral y Seguridad Social

2024


Resumen

En el presente artículo se analizan los efectos jurídicos del incumplimiento del derecho a la desconexión digital laboral de los trabajadores del sector privado en Colombia; para ello, se parte de la descripción de los fundamentos normativos y jurisprudenciales que sustentan la naturaleza y alcances del reconocimiento de este derecho; así mismo, se identifica el contenido y los límites del derecho a la desconexión digital laboral en el marco del derecho comparado español y argentino; y por último, se reconocen las implicaciones que conlleva su no reconocimiento. Se evidencia que los empleadores, gerentes y administradores de personal en el sector privado en Colombia desconocen los alcances de la Ley 2191 de 2022, a tal punto que a la desconexión laboral no se le identifica como un derecho y, por el contrario, la constante conexión con las actividades de la empresa pareciera reconocerse como un deber del trabajador, situación frente a la cual se concluye que es necesaria una mayor aplicabilidad de la norma.

Palabras clave: derecho a la desconexión digital laboral, derecho al descanso, riesgos laborales, seguridad y salud en el trabajo, trabajadores.

¹ Abogada, egresada de la Institución Universitaria de Envigado; estudiante de especialización en derecho laboral y seguridad social de la Institución Universitaria de Envigado. Correo electrónico: dianazulimagaviria@gmail.com

² Ingeniera en Higiene y Salud Ocupacional, egresada del Politécnico Jaime Isaza Cadavid; estudiante de especialización en derecho laboral y seguridad social de la Institución Universitaria de Envigado. Correo electrónico: yuliana_murillo83122@elpoli.edu.co

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo Vigilada Mineducación</p> | <p>ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS</p> | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 2 de 19 |


Abstract

This article analyzes the legal effects of non-compliance with the right to digital disconnection from work for private sector workers in Colombia; To do this, we start from the description of the regulatory and jurisprudential foundations that support the nature and scope of the recognition of this right; Likewise, the content and limits of the right to digital disconnection from work are identified within the framework of Spanish and Argentine comparative law; and finally, the implications that its non-recognition entails are recognized. It is evident that employers, managers and personnel administrators in the private sector in Colombia are unaware of the scope of Law 2191 of 2022, to such an extent that work disconnection is not identified as a right and, on the contrary, the constant connection with the activities of the company seems to be recognized as a duty of the worker, a situation in the face of which it is concluded that greater applicability of the standard is necessary.

Keywords: right to digital disconnection at work, right to rest, occupational risks, health and safety at work, workers.

Introducción

En los últimos años las condiciones laborales de los trabajadores se han visto modificadas, debido al surgimiento, avance y desarrollo de nuevas tecnologías, las cuales han transformado las relaciones de trabajo y se han convertido en parte integral de los hábitos diarios de cada ambiente laboral. Esta situación ha dado lugar a que gran parte de los trabajadores hoy en día se encuentren “enganchados” a sus actividades de trabajo, pero también es cierto que dichas tecnologías han contribuido al surgimiento de nuevas y más flexibles formas de trabajo, como es el caso del teletrabajo, el trabajo a distancia o el trabajo en casa.


| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 3 de 19 |

Sin embargo, a su vez, se ha producido otro fenómeno y es que los empleadores y dirigentes de las empresas han venido desarrollando una actividad constante de supervisión del trabajo que ha llevado a una situación de hiperconectividad que no concilia con la vida personal, así como con la intimidad de los trabajadores, ya que constantemente tienen que estar “conectados” con sus trabajos respondiendo, incluso, durante periodos de descanso o hasta en sus vacaciones.

En Colombia, a través de la Ley 2191 de 2022 (Congreso de la República, 2022), el legislador elevó a la categoría de derecho la figura de la desconexión laboral, entendida esta como la facultad que tienen los trabajadores y servidores públicos a no tener contacto por ningún tipo de medio o herramienta, sea esta tecnológica o no, sobre cuestiones relacionadas con su trabajo en horarios por fuera de la jornada laboral o en periodos de vacaciones o descansos.

Aunque la norma contempla un sistema garantista del derecho a la desconexión laboral, en la práctica este derecho es ampliamente ignorado por empleadores y superiores especialmente en el sector privado, ello porque hoy en día las aplicaciones móviles y las nuevas herramientas de información y de las telecomunicaciones posibilitan que haya una permanente comunicación con los trabajadores, lo que da lugar a que, en ciertos casos, se asuman posiciones abusivas que llevan a desconocer este derecho y a vulnerar otras prerrogativas de los trabajadores, lo que evidencia que la ley se ha quedado corta en prevenir, perseguir y sancionar este tipo de conductas.

Esta es una realidad que, inclusive, ha sido reconocida en la órbita del derecho comparado, como ha sido el caso de países tales como España y Argentina, en donde se ha visto la necesidad de reconocer este derecho debido a la posición abusiva en la que se han ubicado algunos empleadores que, mediante práctica constantes de control sobre sus empleados, coartan su derecho al descanso.

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo Vigilada Mineducación</p> | <p>ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS</p> | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 4 de 19 |

Teniendo en cuenta lo anterior, el presente artículo busca responder la siguiente pregunta problematizadora: ¿cuáles son los efectos jurídicos del incumplimiento del derecho a la desconexión digital laboral de los trabajadores del sector privado en Colombia? Para ello, se parte de la descripción de los fundamentos normativos y jurisprudenciales que sustentan la naturaleza y alcances del reconocimiento de este derecho; así mismo, se identifica el contenido y los límites del derecho a la desconexión digital laboral en el marco del derecho comparado español y argentino; y, por último, se reconocen las implicaciones que conlleva su no reconocimiento.


1. Fundamentos normativos y jurisprudenciales que sustentan la naturaleza y alcances del reconocimiento del derecho a la desconexión digital laboral en Colombia

El derecho a la desconexión laboral es un asunto que apenas ha venido teniendo reconocimiento, particularmente en la última década, ello debido, en gran medida, al uso masificado de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -TIC's- en el trabajo; sin embargo, ello no significa que no haya sido reconocido este derecho de manera previa, de ahí la necesidad de describir sus alcances y naturaleza, tanto en el derecho convencional como en el derecho colombiano.

1.1. Fundamentos normativos

Antes de tener reconocimiento jurídico en la legislación colombiana, ya existía en el marco del derecho convencional e internacional un reconocimiento sobre los límites de la jornada laboral, ello en conexidad con el reconocimiento de la dignidad en el trabajo, ya que procura el goce y disfrute de la vida personal, familiar y social del trabajador.


Se destaca en este sentido la Primera Conferencia Internacional del Trabajo (Convenio No. 1 de 1919), en la que se discutió el tema de las horas de trabajo,

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 5 de 19 |

estableciendo límites que regularon la duración máxima de la jornada laboral; de igual manera, el artículo 24 de la Declaración de Derechos Humanos de 1948 reconoce el descanso, el tiempo libre y las vacaciones como un derecho humano; en esa misma tónica la Organización Internacional de Trabajo expidió el Convenio 14 de 1921, sobre descanso semanal; el Convenio 30 de 1930, que fijó en 48 horas la jornada de trabajo semanal; el Convenio 47 de 1935, sobre 40 horas de trabajo a la semana; el Convenio 106 de 1957, también sobre descanso semanal; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, que reconoce el derecho que tienen todas las personas de disfrutar de condiciones laborales equitativas que respeten, entre otros aspectos, “el descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos” (art. 7, lit. d); la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que se refiere a la prohibición de toda forma de esclavitud y servidumbre, esto es, nadie está obligado a realizar trabajos forzosos u obligatorios que afecten la dignidad humana ni la capacidad física e intelectual del ser humano.

Por su parte, también están los artículos 1, 25 y 53 de la Constitución Política de 1991, los cuales, si bien no tocan explícitamente el tema de la desconexión laboral, dan soporte y son la base para que se expidiera la Ley 1221 de 2008, que fue el primer acercamiento a la desconexión laboral en Colombia y reguló la figura del teletrabajo; paradójicamente, esta norma determinó que, dada la naturaleza especial de los teletrabajadores, no les serían aplicables las disposiciones relacionadas con jornada de trabajo, horas extras y trabajo nocturno, pero igualmente instaba al Ministerio de Protección Social a adelantar programas de vigilancia para garantizar que el teletrabajador no fuera sometido a una carga laboral excesiva.


Dicha ley fue reglamentada por el Decreto 884 de 2012, en donde se dispuso que el contrato o vinculación del teletrabajador en materia de jornada máxima legal debía contemplar los días y horarios en que este realizaría sus actividades para efectos de delimitar responsabilidades en caso de la ocurrencia de un accidente de trabajo y para evitar que se desconociera la jornada máxima legal.

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 6 de 19 |

Paradójicamente, ha sido por una situación fortuita que se comenzó a discutir en Colombia la necesidad de elevar a la categoría de derecho a la figura de la desconexión laboral; dicha situación fortuita tuvo que ver precisamente con la pandemia del Covid-19, que llevó al Estado colombiano a expedir una serie de disposiciones que, a través del uso de las TIC's, fortalecieran el trabajo a distancia; es así como la Presidencia de la República expide la Directiva 02 de 2020, en donde se instaba a los trabajadores de la rama ejecutiva a seguir prestando sus servicios mediante el uso de las TIC's; de igual manera, el Ministerio del Trabajo dictó la Circular 041 de 2020, que contenía lineamientos para desarrollar el trabajo en casa, destacándose además la importancia de evitar impactos negativos en la salud mental y no interferir con la vida personal y familiar del trabajador.

De igual forma, se expidió la Ley 2088 de 2021, la cual determinó que la jornada de trabajo debe ser la misma establecida en el Código Sustantivo del trabajo y la reglamentación que se aplica a los servidores públicos, aunque dejó por fuera a los trabajadores de dirección, confianza o manejo, al igual que los de los niveles directivos y asesor en el sector público, aunque ello no significa que estos no tengan derecho a la desconexión laboral; de igual forma, estableció que durante el tiempo que se realice el trabajo en la modalidad de trabajo en casa el trabajador gozará de todas las garantías y derechos que presiden su relación laboral y las ARL deben promover programas para garantizar condiciones de salud física y mental.

Como corolario de estas normativas, el legislador colombiano se dio a la tarea de regular el derecho a la desconexión laboral, para lo cual expidió la Ley 2191 de 2022, en donde se reconoció que los trabajadores, tanto del sector público como privado, pueden ejercer su derecho a desconectarse de sus herramientas tecnológicas durante su tiempo de descanso, esto es, después de concluida su jornada de trabajo, de manera que cualquier comunicación por fuera de dicha jornada se repunta como ineficaz y su inobservancia será considerada como una situación de acoso laboral.


| | | |
|---|--|--------------------------|
|  <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo Vigilada Mineducación</p> | <p>ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS</p> | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 7 de 19 |

1.2. Fundamentos jurisprudenciales

La Corte Constitucional colombiana no ha hecho un análisis exhaustivo en torno al reconocimiento de la desconexión laboral como derecho de los trabajadores en Colombia, pero, aún así, tiene una línea claramente definida sobre lo que significa el derecho al descanso que, si bien no está tácitamente definido en la Constitución, por conexidad se puede reconocer con otro tipo de derechos constitucionales, como es el caso del derecho a la igualdad (art. 13), del derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas (art. 25) y de los principios mínimos fundamentales que rigen el derecho al trabajo (art. 53).

Precisamente, el artículo 53 Superior reconoce la garantía del descanso necesario como un principio mínimo fundamental que debe observarse en cualquier estatuto del trabajo; al respecto de ello, la Corte Constitucional colombiana se refirió en la Sentencia C-710 de 1996, en donde el descanso se identifica como un verdadero derecho de rango fundamental en el sentido en que “las vacaciones, al igual que la limitación de la jornada laboral y los descansos dominicales, se convierten en otra garantía con que cuenta el trabajador para su desarrollo integral” (p. 31); así pues, el descanso se convierte en un espacio que permite que el trabajador cuente con las condiciones físicas y mentales idóneas para mantener óptimos niveles de productividad y eficiencia.

El derecho al descanso también ha sido identificado por dicha Corte como un imperativo reconocido históricamente que se debe entender, según lo dispuesto en la Sentencia C-019 de 2004, como una oportunidad que se le otorga al empleado para que repare sus fuerzas intelectuales y físicas, para proteger su salud física y mental, para que cuente con el espacio para compartir con su familia, para desarrollar actividades idóneas de lectura y enriquecimiento intelectual y como posibilidad estética para el desarrollo de su quehacer artístico. Al tener este derecho un carácter de fundamental, se le impone al Estado el deber de proveer a su realización práctica

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 8 de 19 |


toda una serie de políticas amparadas en leyes que tengan por función controlar dicho derecho.

Se destaca igualmente lo señalado en la Sentencia C-035 de 2005, en donde se identifican las vacaciones como parte del derecho del trabajador a recibir un descanso remunerado, lo cual va de la mano de principios como la limitación de la jornada laboral y los descansos dominicales, que son garantías con las que cuenta el trabajador para su desarrollo integral.

De otra parte, en la Sentencia C-1005 de 2007 se establece que, debido a que el derecho al descanso tiene un carácter fundamental, este se constituye en un derecho cierto e indiscutible que lo hace irrenunciable, inclusive para aquellos trabajadores a quienes se les han encomendado funciones que los obliguen a tener una mayor disponibilidad que otros; por tanto, debido a dicha naturaleza, puede protegerse mediante la acción de tutela, aun cuando existan otros medios de defensa judicial, siempre y cuando exista una amenaza de su perjuicio irremediable.

En la Sentencia C-171 de 2020 se identifica otra característica de este derecho y es el descanso necesario, el cual tiene una especial relevancia frente al ejercicio del trabajo, ya que este tiene como finalidad que durante un tiempo determinado el trabajador cese sus actividades laborales y en este periodo logre recuperarse del desgaste que genera el trabajo en sí mismo, lo cual es concomitante con el necesario equilibrio de una óptima calidad de vida que le permita concretar y avanzar en su proyecto de vida.

Así mismo, se destaca la Sentencia C-103 de 2021, en donde la Corte Constitucional se pronunció sobre los alcances de imponer jornadas permanentes, indefinidas e ininterrumpidas sin periodos de descanso; para el alto tribunal, este tipo de jornadas atentan contra la dignidad humana del trabajador y, por ende, son contrarias a la Constitución y la ley, pues se constituyen en una afectación directa tanto del derecho al descanso como del derecho a la desconexión laboral.


| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 9 de 19 |

De manera reciente la Corte ha admitido excepciones frente al derecho a la desconexión laboral, pues, al igual que cualquier otro derecho fundamental, el derecho al descanso no es ilimitado; es así como en la Sentencia C-078 de 2023 indica que compensar en dinero el descanso y las vacaciones puede implementarse de manera restringida y excepcional, siempre dentro de los límites precisos de la normatividad laboral, como por ejemplo porque se cruce el periodo de vacaciones del trabajador con un hecho fortuito o de fuerza mayor en las empresas que hagan necesaria la presencia del trabajador.

Finalmente, se destaca la Sentencia C-331 de 2023, en donde se hace referencia a los alcances de la disponibilidad laboral, que se trata de la posibilidad de que el trabajador, luego de terminada la jornada habitual de trabajo, pueda ser requerido para completar alguna tarea necesaria por parte del empleador; en este caso, el descanso pasa a ser remunerado, pues el tiempo de descanso se transforma en tiempo de trabajo, el cual exige una remuneración.

2. Contenido y límites del derecho a la desconexión digital laboral en el marco del derecho comparado español y argentino

En Latinoamérica el desarrollo doctrinal y jurisprudencial ha sido muy similar al que ha tenido lugar en Colombia el abordaje de la desconexión laboral; de hecho, en la región se observa una inclinación por las doctrinas europeas, especialmente la que ha tenido lugar en ámbitos jurídicos como el alemán y el español, en donde se han adoptado posturas de carácter progresista y liberal que buscan un mayor reconocimiento de los derechos de los trabajadores. Precisamente, para ejemplificar esas tendencias se identifica en el derecho comparado la forma como se ha venido reconociendo los alcances del derecho a la desconexión laboral, teniendo como referencia España y Argentina.

| | | |
|---|---|--------------------------|
|  <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo Vigilada Mineducación</p> | <p>ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS</p> | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 10 de 19 |


2.1. En el derecho español

La desconexión laboral en España es un tema que se ha venido discutiendo, sobre todo en la última década; sin embargo, según Pérez (2019), desde los años noventa los tribunales españoles han establecido parámetros para que a las empresas se les prohíba mantener conexiones ininterrumpidas por fuera del horario laboral de sus clientes. Se destaca, por ejemplo, un fallo de 2003, en donde se señaló que el tiempo libre de un trabajador debe ser dedicado exclusivamente al descanso, refiriéndose directamente al reconocimiento del derecho a la desconexión. En 2015 se profirió una jurisprudencia que declaró ilegales las cláusulas que obligaban al personal de las empresas a proporcionar sus números personales.

De acuerdo con el portal Vodafone (2016), en un estudio realizado se evidenció que el 75% de las empresas de este país ya cuentan con políticas de flexibilidad que permiten que los trabajadores puedan modificar sus horarios de trabajo, ya sea para trabajar desde sus casas o para que el trabajador pueda realizar su actividad en horarios determinados diferentes a los establecidos por la propia empresa; las organizaciones que han adoptado este tipo de políticas han obtenido un impacto positivo al mejorar su productividad.

El principal referente normativo en España en donde se reconoce por primera vez el derecho a la desconexión digital se encuentra en la Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantías Digitales (Ley Orgánica 3/2018), en cuyo artículo 88 se reconoció el derecho de todo trabajador a desconectarse de su actividad laboral, de tal manera que con ello se respete plenamente su descanso, permisos, vacaciones, permisos y vida familiar.

Para Gutiérrez (2020), si bien dicha ley reconoce la desconexión digital como un derecho del trabajador, no contempla la manera como se debe cumplir dicho derecho; aunque se dispone de sanciones por la violación de dicho derecho, la norma termina trasladando la obligación de cumplimiento a las organizaciones

| | | |
|--|--|--------------------------|
|  <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENAVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo Vigilada Mineducación</p> | <p>ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS</p> | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 11 de 19 |


empresariales, permitiendo que las partes puedan establecer convenios frente a los alcances de la desconexión laboral, pero no obliga al empleador a crear reglamentos que garanticen la efectiva aplicación de la norma.

Lo anterior significa que en España la simple creación de sanciones no se constituye en una garantía de cumplimiento de la norma; por tanto, es necesario que esta esté acompañada de estrategias que aseguren su implementación y el goce efectivo de los trabajadores de su derecho a la desconexión laboral; y aunque las negociaciones colectivas pueden identificarse como herramientas que efectivizan este derecho, es claro que, en este caso, hay un evidente desbalance, pues las relaciones laborales están basadas en la subordinación, lo cual convierte al empleador en el encargado de dictar las regulaciones internas que buscan hacer efectiva la desconexión laboral.

2.2. En el derecho argentino

En Argentina el derecho a la desconexión digital aparece regulado en la Ley 27.555 de 2020, que contiene el régimen del contrato de teletrabajo y en cuyo artículo 5 se establece que el derecho a la desconexión digital es aquel que posee todo trabajador a no ser contactado y a desconectarse de cualquier tipo de dispositivo digital por fuera de su jornada laboral o durante sus periodos de licencia, lo que significa que el trabajador no puede ser requerido por ningún medio, ni menos aún instado a trabajar por fuera de su horario de trabajo. La mencionada ley se encuentra reglamentada por el Decreto 27 de 2021.

Esta normatividad buscaba responder a la nueva realidad que se vivió en Argentina a causa de la pandemia del Covid-19, la cual, de acuerdo con Bottai (2022), dio lugar a la extensión de la jornada laboral con la implementación del teletrabajo, situación que afectó al 56% de la fuerza de trabajo argentina, pues la falta de desconexión de los dispositivos generó una sensación según la cual el trabajador siempre se encontraba trabajando y no obtenía descansos reales.

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 12 de 19 |


De hecho, en el marco de la pandemia, tal y como lo expresan Ferreyra & Vega (2020), se expidieron una serie de decisiones administrativas y resoluciones mediante las cuales se suspendió el deber de asistencia al lugar de trabajo que produjeron cambios en la jornada de trabajo y los descansos.

En el derecho argentino, expresa Guerrero (2020), el derecho a la desconexión laboral no tenía un reconocimiento explícito, pero su sistema jurídico desde principios del siglo XX ya establecía límites a la jornada laboral; sin embargo, ante los avances de la tecnología esos límites se terminaron difuminando en la práctica, lo que hizo necesario la adopción de cambios legislativos para su reconocimiento.

De acuerdo con el anterior panorama, es claro que España ha sido pionera en el reconocimiento de la desconexión laboral como derecho de los trabajadores, mientras que en el caso de Argentina y Colombia el desarrollo normativo de este derecho fue un poco más tardío y, en términos prácticos, es más limitado, de ahí que falte mayor pedagogía de la norma, que tuvo sus orígenes en ambos países en el marco de la pandemia del Covid-19, de manera que en Latinoamérica bien se puede tomar como referente el derecho español para hacer una verdadera aplicación pragmática de la norma, especialmente en el sector privado, que es en donde más se vulnera este derecho.

3. Implicaciones que conlleva el no reconocimiento del derecho a la desconexión digital del trabajador

En Colombia, la desconexión laboral se encuentra regulada a través de la Ley 2191 de 2022, norma que la promueve en todas las modalidades de contratación; en su artículo 4, por ejemplo, la ley dispone que es el empleador quien debe garantizar que el trabajador disfrute efectiva y plenamente del tiempo de descanso, las licencias, permisos, vacaciones y de su vida personal y familiar y señala que la inobservancia de dicha garantía se puede constituir en una conducta de acoso laboral, de conformidad


| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 13 de 19 |

con los términos establecidos en la Ley 1010 de 2006, es decir, la falta de desconexión tiene que ser persistente y demostrable por el trabajador.

Si bien la ley no se encuentra reglamentada, en su artículo 5 dispone que corresponde al empleador diseñar una política de desconexión laboral contenida en una reglamentación interna de la empresa, situación que, en la práctica, puede generar un desbalance, debido a que un contrato de trabajo está regido, entre otros, por el principio de subordinación, que genera una relación de desigualdad entre empleadores y trabajadores; por lo tanto, permitir que el empleador diseñe la reglamentación interna para garantizar el derecho a la desconexión laboral del trabajador puede dar lugar a que en esta se establezcan disposiciones que abiertamente pueden constituirse en un desconocimiento de dicho derecho.

Dejarle al empleador la labor de crear estos reglamentos es dejar una “ventana abierta” para que se establezcan múltiples excepciones a la norma; de esta manera, si el trabajador logra demostrar que hay una situación de acoso laboral por desconocimiento del derecho a la desconexión laboral, claramente el empleador se puede escurar en las excepciones contempladas (y creadas por él) en el reglamento interno de la empresa, lo que puede ser mucho más evidente en entidades del sector privado, en donde el empleador tiene un mayor margen de discrecionalidad para fijar tales excepciones.

Por lo anterior, es fundamental que los empleadores en Colombia reconozcan las implicaciones jurídicas que tiene el desconocimiento del derecho a la desconexión digital de los trabajadores y para ello se requiere que el trabajador haga exigible este derecho a través de los medios que dispone la ley, de tal suerte que se puedan aplicar, en principio, las medidas necesarias para evitar que este tipo de situaciones se sigan presentando en las empresas, pero, de igual manera, para que se apliquen las sanciones que dispone la ley, como por ejemplo las sanciones disciplinarias respectivas cuando el autor sea un servidor público, la indemnización respectiva en los términos del artículo 64 del CST, multas entre 2 y 10 salarios mínimos y la

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 14 de 19 |


obligación de pagar a las EPS y a la ARL el 50% del costo del tratamiento por las afectaciones ocasionadas al trabajador.

De acuerdo con lo anterior, el empleador está llamado a reconocer este derecho, ya que con ello no solo garantiza un clima laboral adecuado para sus trabajadores, sino que también evita asumir una serie de obligaciones jurídicas que pueden afectar los intereses de la empresa e incluso el patrimonio personal.

Conclusiones

Existe un amplio desconocimiento por parte de empleadores, gerentes y empresarios del sector privado sobre los reales alcances del derecho a la desconexión laboral, a tal punto que ni siquiera se le piensa como un derecho; más bien se considera como un deber del trabajador de verse obligado a estar en constante comunicación con la empresa, el empleador, los superiores y directivos, lo que refleja que aun falta pedagogía sobre los alcances de la Ley 2191 de 2022 y sobre los efectos e implicaciones jurídicas cuando esta se desconoce. El problema es que el sector privado se presta para un desconocimiento de este derecho, en vista de que el empleador tiene un mayor margen de acción y un mayor grado de discrecionalidad para tomar medidas en contra del trabajador que demande el respeto y no vulneración de su derecho a la desconexión laboral.

Tanto en el derecho comparado español como argentino, si bien existe reconocimiento del derecho a la desconexión digital de los trabajadores, las normas que sustentan este derecho no cuentan con una reglamentación específica; de hecho, no existe un mecanismo que efectivice el cumplimiento de este derecho y, aunque se dispone de sanciones, se sigue dependiendo en gran medida de la discrecionalidad del empleador para establecer la manera como se debe garantizar su cumplimiento. Esta es una situación que se replica en el derecho colombiano, en donde la falta de reconocimiento de dicho derecho se identifica simplemente como una manifestación de acoso laboral.

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo Vigilada Mineducación</p> | <p>ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS</p> | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 15 de 19 |

Referencias bibliográficas

Ayerra D., N. (2022). El derecho a la desconexión digital desde un punto de vista de la prevención de riesgos laborales. *Lan Harremanak*, 47, 41-71.

Bautista M., J., Prieto P., I., & Nañez C., E. (2020). *El derecho a la desconexión laboral y su regulación en la legislación colombiana*. Universidad Cooperativa de Colombia.


Bernal Q., N. (2022). *El derecho a la desconexión digital laboral en Colombia: Conceptualización, desarrollo y percepción en el territorio nacional colombiano; una aproximación teórico-jurídica*. Universidad Nacional de Colombia.

Blanco R., A., & Bravo, J. (2022). Derecho a la desconexión laboral. *Revista Actualidad Laboral*, (230), 24-29.

Bottaia, F. (2022). *Teletrabajo: las modificaciones producidas por la pandemia de covid-19 en la jornada laboral: el derecho del empleado a la desconexión digital*. Universidad Abierta Interamericana.

Congreso de la Nación Argentina. (2020, 30 de julio). *Régimen legal del contrato de teletrabajo [Ley 27.555 de 2020]*. Boletín Nacional.

Congreso de la República. (1993, 28 de octubre). *Por medio de la cual se regula la desconexión laboral - Ley de desconexión laboral [Ley 2191 de 2022]*. DO: 51.928.

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo Vigilada Mineducación</p> | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 16 de 19 |

Congreso de la República. (2008, 16 de julio). *Por la cual se establecen normas para promover y regular el Teletrabajo y se dictan otras disposiciones [Ley 1221 de 2008]*. DO: 47.052.

Congreso de la República. (2021, 12 de mayo). *Por la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones [Ley 2088 de 2021]*. DO: 51.672.

Corte Constitucional. (1996, 9 de diciembre). *Sentencia C-710* [MP. Jorge Arango Mejía].

Corte Constitucional. (2004, 20 de enero). *Sentencia C-019* [MP. Jaime Araújo Rentería].

Corte Constitucional. (2005, 25 de enero). *Sentencia C-035* [MP. Rodrigo Escobar Gil].


Corte Constitucional. (2007, 22 de noviembre). *Sentencia C-1005* [MP. Humberto Antonio Sierra Porto].

Corte Constitucional. (2020, 10 de junio). *Sentencia C-171* [MP. José Fernando Reyes Cuartas].

Corte Constitucional. (2021, 21 de abril). *Sentencia C-103* [MP. Alejandro Linares Cantillo].

Corte Constitucional. (2023, 22 de marzo). *Sentencia C-078* [MP. José Fernando Reyes Cuartas].

Corte Constitucional. (2023, 31 de agosto). *Sentencia C-331* [MP. Diana Fajardo Rivera].

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 17 de 19 |

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. (2017, 5 de abril). *Radicado 43641*. [MP. Jorge Luis Quiroz Alemán].

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. (2022). *Por la cual se adopta la Política de Desconexión Laboral para la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales UAE-DIAN [Resolución 001188 de 2022]*. DO: 52.106.

Ferreira, C., & Vera O., C. (2020). El derecho a la desconexión digital. El teletrabajo: una necesidad. *Revista de Estudio de Derecho Laboral y Derecho Procesal Laboral*, 2(2), 131-144.


Giraldo, J., & Lozano H., M. (2023). *Desconexión laboral en Colombia: una revisión teórica*. Universidad Libre.

Godoy F., C., Duarte, I., & Valderrama, L. (2021). Ley de trabajo en casa como una solución coyuntural y alternativas de trabajo a distancia como una solución estructural pospandemia. *Revista Actualidad Laboral*, (226), 12-17.

Guerrero, C. (2020). *La desconexión digital como derecho: factores de riesgo psicosociales asociados a la hiperconexión*. Federación Argentina de Empleados de Comercio y Servicios. Secretaría de Higiene, Medicina y Seguridad en el Trabajo.

Gutiérrez C., D. (2020). La desconexión digital de los trabajadores. Reflexión a propósito de su calificación como derecho y su instrumentación. *Revista de Internet, derecho y Política*, (31), 1-13.

Martínez M., J. (2021). El derecho a la desconexión digital: contenido, límites y limitaciones. Confirmación judicial de sanción impuesta a un controlador

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 18 de 19 |

aéreo por negarse a realizar un curso de formación on line. *Revista de jurisprudencia laboral*, (1), 1-11.

Ministerio del Trabajo. (2022). *Por el cual se adiciona la Sección 6 al Capítulo 6 del Título 1, Parte 2, Libro 2 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo, y se reglamenta el Artículo 17 de la Ley 2069 de 2020, y la Ley 2121 de 2021 y se regula el trabajo remoto [Decreto 555 de 2022]*. DO: 52.002.


Ministerio del Trabajo. (2022). *Por el cual se modifican los artículos 2.2.1.5.3, 2.2.1.5.5, 2.2.1.5.8 y 2.2.1.5.9, y se adicionan los artículos 2.2.1.5.15 al 2.2.1.5.25 al Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo, relacionados con el Teletrabajo [Decreto 1227 de 2022]*. DO: 52.099.

Muro G., N. (2022). *La desconexión digital en el ámbito de las relaciones laborales*. Universidad Pontificia Comillas.

Organización Internacional del Trabajo. (1919, 29 de octubre). *Convenio número 1. Sobre las horas de trabajo de 1919*. http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:CON,es,C001,/Document

Organización Internacional del Trabajo. (1921, 19 de junio). *Convenio número 14. Sobre la aplicación del descanso semanal en las empresas industriales*. https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C014

Organización Internacional del Trabajo. (1930, 29 de agosto). *Convenio número 30. Sobre la reglamentación de trabajo en el comercio y las oficinas*. https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C030

| | | |
|---|--|--------------------------|
|  | ARTÍCULO ACADÉMICO PROGRAMA DE ESPECIALIZACIÓN FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS | Código: F-DO-0038 |
| | | Versión: 01 |
| | | Página 19 de 19 |

Organización Internacional del Trabajo. (1935, 23 de junio). *Convenio número 47. Sobre la reducción de las cuarenta horas semanales.*
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C047

Organización Internacional del Trabajo. (1957, 4 de marzo). *Convenio número 106. Sobre el descanso semanal en comercio y oficinas.*
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C106

Parlamento Español. (2018, 5 de diciembre). *Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales [Ley Orgánica 3/2018].* BOE: 294.

Pérez C., A. (2019). La desconexión digital en España: ¿un nuevo derecho laboral? *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, (52), 101-124.

Poder Ejecutivo Nacional. (2021, 20 de enero). *Reglamentación del régimen legal del contrato de teletrabajo [Decreto 27 de 2021].* Boletín Nacional.

Presidencia de la República. (2012, 30 de abril). *Por medio del cual se reglamenta la Ley 1221 de 2008 y se dictan otras disposiciones [Decreto 884 de 2012].* DO. 48.417.

Rodríguez D., C. (2022). *Teletrabajo: el derecho a la desconexión digital.* Universidad Pontificia Comillas.

Vodafone. (2016). *Flexibilidad laboral ¿amiga o enemiga?*
https://www.vodafone.es/c/statics/NT_empresas_politica_trabajo_flexible/