

**La evolución de la legislación sobre teletrabajo dependiente en América Latina:
Argentina, Colombia y Costa Rica**

*Álvarez Anderson, María Josefina
Loza Serra, José Ignacio
Pellegrini, Carla Antonella*

Resumen

En Latinoamérica el teletrabajo se encuentra afianzado como modalidad laboral, sin embargo son pocos los países que han avanzado en la legislación para crear un régimen de resguardo específico de los derechos laborales ante las dificultades que plantea la prestación de tareas fuera de las instalaciones de la empresa. En este caso exponemos lo que a nuestro juicio son los países que más progreso normativo manifiestan hasta el momento, realizando una breve descripción de las técnicas legislativas empleadas, haciendo foco en los puntos críticos de cada norma e indicando los desafíos que restan para lograr una efectiva protección legal para los teletrabajadores.

El desarrollo permanente y acelerado de las TIC (Tecnologías de la Información y las Comunicaciones) hace que el teletrabajo cada vez sea más común entre nosotros, según la consultora en soluciones para el teletrabajo “MySammy” indica en sus estudios, que el “20% de la población mundial activa laboralmente, lo hace mediante teletrabajo; es decir uno de cada cinco empleados”¹. Esto ha generado la necesidad de otorgarle un marco legal adecuado para su desenvolvimiento, lo que

1 <http://www.teletrabajo.com.uy/noticias/teletrabajo-y-byod-las-tendencias-empresariales-para-el-2014/1060/>. Fecha de consulta: 07/04/2015.

torna una preocupación generalizada de los países latinoamericanos esta nueva forma de trabajar y su falta o escasez de regulación.

1. **Argentina:**

En nuestro país la denominada modalidad “teletrabajo” fue dando camino a grandes cambios en el marco del trabajo tradicional, a través del uso de la TIC se ha comenzado a dar una forma de laborar distinta a la conocida en tiempos anteriores.

Primigeniamente, debemos hacer referencia a los que es el teletrabajo en relación de dependencia, citando el trabajo confeccionado por nuestro grupo de investigación*, el cual conceptualiza al mismo como “la prestación de actos, ejecución de obras o prestación de servicios de un contrato o relación de trabajo, sea realizada mediante el uso habitual y regular de las TIC y ejecutada total o parcialmente a distancia, ya sea en el domicilio del teletrabajador o en cualquier otro lugar ajeno a establecimientos del empleador”.

1.1 Evolución normativa:

Actualmente, nuestro país no cuenta con un régimen jurídico especializado sobre la modalidad de teletrabajo, razón por la cual, hasta el día de hoy se han ensayado numerosos proyectos de ley y ninguno de ellos ha sido sancionado y promulgado. Sin perjuicio de lo mencionado anteriormente, se han dictado dos resoluciones por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social y la Superintendencia de Riesgos de Trabajo, que han esbozado un intento hacia el comienzo de la regulación de la presente.

Los proyectos mencionados *supra* pueden clasificarse² según aquellos que han regulado la modalidad de teletrabajo como un régimen especial y los que lo han incluido como parte de nuestra normativa nacional de trabajo, específicamente dentro del Capítulo VI del Título III de la LCT *De las Modalidades del Contrato de Trabajo*. Entre los primeros cabe mencionar a: el presentado por el Poder Ejecutivo (expte. 0159-PE-2007), elaborado por la Comisión de Teletrabajo del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social; el denominado “Regulación del Trabajo a Distancia Producido a través de Medios Tecnológicos de Información y Comunicación” suscripto por la Senadora Adriana Bortolozzi de Bogado (expte. 2537-S-2008); un tercero, titulado “Régimen Jurídico del Teletrabajo en Relación de Dependencia” (S-3498/10) y un cuarto “Promoción y Difusión del Teletrabajo” (S-3499/10), los últimos dos pertenecientes a los mismos autores: Adolfo Rodríguez Saá, Roberto Basualdo, Arturo Vera.-Adriana Bortolozzi de Bogado, Graciela di Perna, Hilda González de Duhalde, Emilio Rached, Juan Romero y Liliana Negre de Alonso.

* Actualmente nos encontramos desarrollando el proyecto "El instituto de la "reversión": características y alcances en la relación de teletrabajo dependiente", dirigido por la Prof. Carla Saad.

2 SAAD DE BIANCIOTTI CARLA, CHECA MAGALÍ, GATTESCO MATIAS Y MURACCIOLE LORENA. *Panorama de la legislación actual en materia de teletrabajo en relación de dependencia*. Pág. 506 y 507. Anuario XIII, Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba (2011).

En el segundo grupo se encuentran: el suscripto por la senadora Olijela del Valle Rivas (expte. 6077-D-2002); el propuesto por el diputado Dr. Oscar Lamberto (expte. 0941-D-2006) y el de la senadora Prof. Graciela Bar (expte. 2337-S-2007).

Consideramos que la presente modalidad de trabajo, merece un régimen especial, con su debida regulación, ya que el teletrabajo tiene particularidades que requieren de un tratamiento pormenorizado y eficaz. Es por ello que en la presente sección, nos parece atinado por la extensión del presente trabajo, referirnos a los proyectos legislativos que han dado tal tratamiento. Por lo que cabe mencionar:

- El proyecto del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, elaborado por la *Comisión de Teletrabajo*, presentado en julio de 2007, impulsado por la funcionaria Viviana Díaz. Debiendo destacar del mismo, la consideración de la ajenidad del espacio de trabajo con respecto al poder de dirección y organización del empleador.
- El proyecto de los Senadores Rodríguez Saá, Basualdo, Bortolozzi de Bogado, di Perna., González de Duhalde, Rached, Romero y Negre de Alonso (octubre de 2010 -S-3498/10) "*Régimen Jurídico del Teletrabajo en Relación de Dependencia*". El mismo tuvo su basamento en el presentado por el MTEySSN, con algunas modificaciones "sugeridas por especialistas en la materia y en orden a garantizar los derechos de los trabajadores"³.
- El tercer proyecto firmado por los anteriores autores, titulado "Promoción y Difusión del Teletrabajo", el cual conceptualizó al teletrabajo en un sentido amplio, insertando en el mismo a teletrabajadores en relación de dependencia como autónomos y al sector privado y público.

Asimismo consideramos que de este último proyecto mencionado, surgen los elementos necesarios sobre el cual la legislación especial debiera erigirse, ya que ha dado tratamiento a aspectos fundamentales para la protección y promoción de los derechos del teletrabajador.

En su artículo 7, se establece que el P.E deberá generar "toda iniciativa destinada a incentivar y facilitar la incorporación al teletrabajo de personas con discapacidad, población en situación de aislamiento geográfico o desplazamiento social, mayores de 45 años, jóvenes sin experiencia, mujeres con niños o mayores a cargo, acompañantes y cuidadores, y a toda la población vulnerable en general, quienes conservarán los beneficios que ya le hayan sido otorgados por otras leyes."⁴ Iniciativa que ha sido puesta en práctica actualmente por los programas que posee el Ministerio de Trabajo dentro del marco de la Coordinación de Teletrabajo, "Teletrabajo para personas con

3 SAAD DE BIANCIOTTI CARLA, CHECA MAGALÍ, GATTESCO MATIAS Y MURACCIOLE LORENA. *Panorama de la legislación actual en materia de teletrabajo en relación de dependencia*. Pág. 510. Ob. Cit..

4 <http://www.teletrabajolegal.tic.org.ar/proyectosley/coms349910.php>. Fecha de consulta: 05/04/2015.

discapacidad”, “Jóvenes y TICs” y “Teletrabajo a partir de los 45 años, un nuevo desafío”⁵.

Además, el presente proyecto enmarcó dentro de su Art.5 ciertos institutos sobre los cuales se busca la estructuración del teletrabajo en relación de dependencia, a saber:

- a) Reversibilidad.
- b) Voluntariedad.
- c) Riesgos del trabajo.
- d) Aplicación de seguros.
- e) Privacidad del domicilio.
- f) Nuevos costos y gastos a cargo del teletrabajador y/o empleador.
- g) Baremo de evaluación de incapacidades.
- h) Enfermedades profesionales.
- i) Equidad de trato con respecto a los puestos presenciales (desarrollo de carrera, capacitación, información, agremiación, etc.)
- j) Toda otra característica propia de esta modalidad que no esté claramente contemplada en la legislación vigente.

En razón del grado de importancia, es que cabe hacer hincapié en algunos de los puntos referidos en dicho artículo. Dentro del principio de la *Reversibilidad*, se puntualiza en el hecho que el trabajador tenga la posibilidad de volver a su modalidad anterior a teletrabajar, lo que a su vez se ha concentrado el Ministerio de Trabajo en relación a las políticas a seguir dentro del presente. Según lo trabajado dentro del Primer Observatorio Tripartito del MTEySS, podría ser requerida la presente modalidad tanto por el empleador como el trabajador. Este principio se encuentra íntimamente relacionado al segundo, la *Voluntariedad*, bajo el cual ningún trabajador podrá ser compelido a teletrabajar. Siendo fundamental, a su vez, la *Igualdad* entre los trabajadores que teletrabajan con los aquellos presenciales en el lugar de trabajo. Y por último, el *Riesgo de Trabajo*, elemento que actualmente se ha canalizado por la Coordinación de Teletrabajo, dentro del Programa de Seguimiento y Promoción del Teletrabajo en Empresas Privadas (PROPET) acompañado del Manual de Buenas Practicas, que por vía de reglamentación ha sido estipulado como herramienta obligatoria que debe entregar el empleador al teletrabajador (Res. 1552/2012 SRT).

1.2 Normativa vigente:

Como sostuvimos anteriormente, todos los proyectos presentados perdieron estado parlamentario y no llegaron a ser debidamente sancionados y promulgados con fuerza de ley. Sin perjuicio de lo mencionado, podemos decir que la primera pieza reglamentaria que toma al teletrabajo como régimen particular es la Resolución 1552/2012 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (SRT).

La misma ha sido producto de la Coordinación de Teletrabajo (MTEySSN) dentro del marco del ya denominado programa PROPET, que a través de su aplicación es que se han dado las experiencias del sector privado que motivaron la presente. Siendo

⁵ <http://www.trabajo.gov.ar/teletrabajo/proyectos/?cat=18&subc=3>. Fecha de consulta: 06/04/2015.

los riesgos de trabajo uno de los interrogantes más importantes de la presente modalidad, en donde cabe preguntarnos ¿Cómo se inserta la normativa protectoria dentro de la esfera personal del trabajador (su hogar)?, ¿Cómo deben proceder las ART en estos casos? , ¿Quién controla que el ambiente de trabajo se adecue a las normas de salubridad e higiene?, ¿El trabajador debe consentir la visita del empleador para tomar las medidas de seguridad respectivas?, etc.

Uno de los aspectos más importantes es que esta resolución realiza la primera conceptualización sobre teletrabajo dependiente, reglada en su artículo 1 el cual enuncia “se entiende por teletrabajo a la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios realizado total o parcialmente en el domicilio del trabajador o en lugares distintos del establecimiento o los establecimientos del empleador, mediante la utilización de todo tipo de Tecnología de la Información y de las Comunicaciones”⁶. Si observamos la misma, podemos dar con la clara similitud con aquella generada por nuestro grupo de investigación. No obstante, la misma no contiene una característica que hemos considerado como fundamental en nuestra definición, la “adjetivación sobre regular y habitual”, incluida con miras de “precisar la población comprendida en el concepto” para “evitar confusiones con modalidades cuya utilización de TIC sean menos constantes”⁷.

Por otro lado, cabe destacar dentro de dicho concepto, la distinción de un teletrabajo con una jornada “total o parcial” o también denominada total o mixta, las cuales corresponden, la primera en el desarrollo de las tareas laborales como teletrabajo en forma exclusiva, mientras que la segunda se refiere a la combinación de la modalidad de laborar teletrabajando y en forma presencial en el establecimiento del empleador (dos o tres días a la semana por ejemplo).

En su artículo 2, ya refiriéndose al objeto propio de esta resolución, es decir el riesgo del trabajo, es que se establece “que el empleador deberá notificar a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo (A.R.T.) a la que estuviera afiliado, la localización de los teletrabajadores según el siguiente detalle: -Lista de trabajadores (apellido, nombres y C.U.I.L.), -Lugar y frecuencia de teletrabajo (cantidad de días a la semana), -Posición o tareas asignadas a los trabajadores (administrativas, ventas, otras). Lo que habilita que el teletrabajador pueda realizar sus tareas acorde a las normas de seguridad e higiene respectivas, bajo este deber del empleador de notificar a su ART la presente situación laboral. Por otro lado, este control que en principio se establece por el presente artículo como una obligación para la patronal, se encuentra sujeto al consentimiento del trabajador con la especificación de día y hora de visita. Lo que introduce el interrogante ¿qué ocurre si el teletrabajador se niega?*

6 <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/200000-204999/204726/norma.htm>. Fecha de consulta: 07/04/2015.

7 SAAD DE BIANCIOTTI, CARLA. “Teletrabajo y su inserción en la legislación laboral, un nuevo capítulo”. Pág.409. *Anuario XIV, Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba (2012).

* Para más extensión sobre el mismo, consultar el artículo “Teletrabajo y su inserción en la legislación laboral, un nuevo capítulo”. Ob. Cit.

En tal sentido, cabe denotar que la ley especial sobre riesgos de trabajo, ley 24557 (LRT), en su artículo 4 (Obligaciones de las partes), prevé que “los empleadores y trabajadores comprendidos en el ámbito de la LRT, así como las ART están obligados a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos del trabajo” “A tal fin, (...) dichas partes deberán asumir compromisos concretos de cumplir con las normas sobre higiene y seguridad en el trabajo. Estos compromisos podrán adoptarse en forma unilateral, formar parte de la negociación colectiva, o incluirse dentro del contrato entre la ART y el empleador”⁸. Lo que nos lleva a pensar que en definitiva se trata de una obligación latente para ambas partes el compromiso con las reglas de seguridad e higiene pero que se le presenta como un límite claro el derecho a la intimidad del teletrabajador y su familia. Recordemos que esta modalidad es tan específica en su naturaleza, que nos hace necesariamente contrastar los derechos y obligaciones propios de los trabajadores con el específico marco de esta modalidad, y el hogar del trabajador es una de las opciones al momento de desarrollar las tareas laborales.

La presente resolución implica una evolución, en sentido parcial acorde a nuestra opinión, con respecto a las herramientas necesarias para teletrabajar. En su artículo 3 indica la obligación del empleador de entregar al teletrabajador: “silla ergonómica; extintor portátil contra incendio (matafuego de 1 kg. a base de HCFC 123); botiquín de primeros auxilios; almohadilla para ratón (*pad mouse*) y Manual de Buenas Prácticas de Salud y Seguridad en teletrabajo”⁹. Consideramos que han quedado fuera de dicho plexo normativo, ciertos elementos a considerar que fueron incluidos en el proyecto de ley “Promoción y Difusión del Teletrabajo”, el cual tomamos como referencia a los fines del presente, en donde se refiere a la inclusión de los “nuevos costos y gastos a cargo del teletrabajador y/o empleador.” Refiriéndose particularmente a aquellos que derivan de servicios tales como telefonía, electricidad, internet e inclusive hardware y software, pero que deben estar a cargo únicamente del empleador. Tal cuestión se debe a que dichos gastos no se generarían si no se hubiera implementado esta modalidad de trabajo entre el empleador y trabajador, y los cuales le corresponderían bajo el contexto del trabajo tradicional a la empresa.

Y la segunda resolución, que ha marcado la intención de continuar progresivamente en el desarrollo legislativo de esta modalidad, es la Resolución 239/2013¹⁰ del MTEySS, la cual habilita en su artículo 2 inc. d) al trabajador que se encuentre bajo “reserva de puesto” implementar la modalidad de teletrabajo, acentuando la necesidad que dicha opción se realice en forma voluntaria y consensuada tanto por la empresa como el trabajador, bajo las previsiones del *ius variandi* (Art.66 LCT). La presente posibilidad puede darse dentro del periodo antes referido, es decir una vez que se haya cumplidos los plazos de interrupción del trabajo por causa de accidente o enfermedad inculpable, y se encuentre en curso el plazo de

8 <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/27971/texact.htm>. Fecha de consulta: 05/04/2015.

9 <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/200000-204999/204726/norma.htm>. Fecha de consulta: 06/04/2015.

10 <http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/210000-214999/210164/texact.htm>. Fecha de consulta: 05/04/2015.

un año de conservación del empleo, según lo regula el artículo 211 LCT. El empleador debe asignarle a su trabajador que se encuentre disminuido en sus capacidades con posterioridad al infortunio, una nueva tarea que se armonice con su situación, dado en este caso el teletrabajo una nueva oportunidad para lograr la conservación del empleo y una adecuada inserción a sus tareas.

2. Colombia

2.1 *Evolución Legislativa*

Podríamos diferenciar dos momentos respecto a la evolución legislativa¹¹ en Colombia. Una anterior al año 2008 en donde aquella modalidad, definida hoy en este país como una organización laboral, se regulaba como una actividad laboral más, es decir, carecía de un tratamiento específico, por eso en esta oportunidad destacamos a la Constitución Política de 1991¹² que prescribe los principios fundamentales en materia laboral que se hacían extensibles al Teletrabajo y que determina por un lado la obligación del Estado y empleadores de otorgar formación y habilitación profesional y técnica para los que lo requieran (también aplicable al teletrabajo), y sumado a ello, la obligación del primero en garantizar el derecho del trabajo a personas minusválidas (actualmente es una garantía que se manifiesta a través de la modalidad en cuestión). Y el momento posterior que se da a partir de aquel año con la sanción de la ley 1221, que no solo está destinada a darle al teletrabajo un tratamiento específico, sino que también tiene por objeto fomentar su aplicación en el mercado laboral, es por ello que esta etapa está compuesta por una serie de leyes (además del decreto 884 del año 2012 que reglamenta aquella ley) que complementan la laguna legislativa que contenía este ordenamiento jurídico sobre dicha modalidad. Mencionamos algunas de ellas:

Ley 1341 de 2009¹³ destinada a darle un marco general de políticas públicas al sector de las TIC (Tecnologías de la Información y la Comunicación), herramientas que hacen a la esencia del Teletrabajo; Ley 1429 de 2010¹⁴ que tiene por objeto la formalización y generación de empleo y que en su art. 3, punto C, establece la obligación del Gobierno de “*diseñar y promover programas de formación, capacitación, asistencia técnica y asesoría especializada que conduzca a la formalización y generación empresarial del Teletrabajo*”. El Decreto 884 de 2012¹⁵ por medio del cual se reglamenta la Ley 1221 y que tiene por objeto establecer las condiciones laborales especiales del teletrabajo, tanto para el sector público como

11 http://www.urosario.edu.co/urosario_files/33/3335ab24-8bf8-45bf-bded-1c2cf0ae27cd.pdf.
Fecha de consulta: 05/04/2015

12 Constitución Política de Colombia [Const]. Art. 53 y 54. Julio 7 de 1991 (Colombia).

13 Ley 1341 de 2009. Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las tecnologías de la información y las comunicaciones – TIC-, se crea la agencia nacional de espectros y se dictan otras disposiciones. Julio 30 de 2009. DO N° 47426.

14 Ley 1429 de 2010. Por la cual se expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo. Diciembre 29 de 2010. DO N° 47937.

15 Decreto 884 de 2012 [con fuerza de ley]. Por medio del cual se reglamenta la Ley 1221 de 2008 y se dictan otras disposiciones. 30 de Abril de 2012. DO N° 48417 .

privado; y por último, la Ley 1562 de 2012¹⁶ que modifica el Sistema General de Riesgos Laborales y establece algunas disposiciones aplicables al Teletrabajo (art. 26 y 27).

2.3 Normativa Vigente

Respecto a la conceptualización que la normativa vigente de Colombia (Ley 1221 y dec. 884) le da al teletrabajo está determinada en la Ley 1221 en su art.2 que dice “ *es una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios a terceros utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación – TIC para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo*”. Del citado artículo podemos destacar la diferencia de conceptos, ya que en Argentina es una “...realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios...” y en Colombia es una forma de organización laboral, sin embargo en esta última tampoco se tiene en cuenta el elemento de la habitualidad y regularidad de la realización de la actividad, para diferenciarlos de aquellos trabajos temporales. Además que en Colombia se hace una clasificación distinta del teletrabajo, que en vez de tomar como criterio la presencia física del empleado en el establecimiento del empleador para clasificar al teletrabajo en total o parcial como lo hace Argentina, en aquel se adopta como criterio el lugar escogido (o no) para desarrollar la actividad y la forma de desarrollarlo, determinando que puede ser autónoma cuando el teletrabajador utiliza su propio domicilio o un lugar escogido para desarrollar su actividad profesional, teniendo la condición de trabajar siempre fuera de la empresa y sólo acudir a la oficina en algunas ocasiones, o móviles cuando el teletrabajador no tiene un lugar fijo establecido y cuyas herramientas principales son las TIC en dispositivos móviles y , por último, suplementarios, que serían los parciales para nuestro ordenamiento, que es la realización de la actividad unos días en el lugar del domicilio del teletrabajador y el resto del tiempo en una oficina.

Por otro lado, en lo que hace a la jornada de trabajo el art. 6 inc 1 de la ley 1221 determina que acorde a la naturaleza especial de esta modalidad no se aplica el régimen general (Código sustantivo de Trabajo y Seguridad Social) sobre dicho instituto, por ello en el citado inciso, se impone al Ministerio de la Protección Social la carga de realizar una vigilancia especial para garantizar que los teletrabajadores no sean sometidos a excesivas cargas de trabajo. Además en el inc 5 del mismo artículo se limita la asignación de tareas al garantizar el derecho a contar con un descanso de carácter creativo, recreativo y cultural. Y por último, en su inciso 8 se establece que si el teletrabajador no recibe los paquetes de información para que realice sus labores, o los programas para desempeñar su función, o no son arreglados a pesar de haberlo advertido no podrá dejar de reconocérsele el salario que tiene derecho. Sin embargo, el decreto reglamentario 884 del 2012 prescribe en su art. 10 que “*cuando 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,*

16 Ley 1562 de 2012. Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional. 11 de Julio de 2012. DO N° 48488.

para los servidores públicos, el pago de horas extras, dominicales y festivos se le dará el mismo tratamiento de cualquier otro empleo”, es decir, hace a la excepción a de la regla que determina la no aplicación del régimen general en lo que hace a la jornada laboral del teletrabajo, por su naturaleza especial, cuando sea posible verificar el tiempo laborado, principalmente a lo atinente al pago de horas extras, dominicales y festivos. Además, aquel decreto en su art. 3 inc.1 prescribe que el contrato debe contener, las condiciones de servicio, los medios tecnológicos y de ambiente requeridos y la forma de ejecutar el mismo en condiciones de tiempo y si es posible de espacio.

3. **Costa Rica**

3.1 Evolución normativa

En Costa Rica el teletrabajo comienza a surgir dentro del sector privado, desde principios del siglo XXI, cuando empresas transnacionales comenzaron a aplicar esta modalidad de trabajo en sus filiales locales. Existieron varios proyectos de ley con el objeto de llegar a su regulación, el último de ellos fue tratado en comisiones legislativas en el año 2012; sin embargo el Estado no avanzó en su tratamiento. Actualmente, no existe ninguna ley específica sobre teletrabajo en este ámbito, encuadrándose al mismo dentro del marco del trabajo a domicilio como género que lo comprende.

En cambio, en la Administración Pública costarricense existe numerosa normativa sobre legislación y programas pilotos de teletrabajo, a partir de la sanción de varios Decretos Ejecutivos (en adelante DE) que lo instituyen. Como primera aproximación podemos mencionar el DE N° 26662-MP de 1998¹⁷, el cual habilita a los responsables de distintas áreas de la Administración a implementar políticas de horarios flexibles entre sus trabajadores.

En el año 2008, luego de distintas convenciones sobre TICs y el antecedente reciente del primer programa piloto implementado un año antes, el Poder Ejecutivo promulgó el DE N° 34704-MP-MTSS¹⁸ en el que se promociona y regula esta modalidad en todas las instituciones públicas administrativas. Este decreto incluye definiciones propias sobre el teletrabajo, medidas de implementación para los futuros programas, algunos esbozos sobre derechos y obligaciones de los teletrabajadores y la creación de un Equipo Coordinador que sirva de órgano de control sobre las áreas que adopten la modalidad.

3.3 Normativa vigente

17 Presidencia de la República. Decreto Ejecutivo 26662 Autoriza Régimen de ‘Horarios Flexibles’ en Instituciones Cubiertas por el Régimen de Servicio Civil. La Gaceta N. 32 - 16 febrero 1998.

18 Primera Vicepresidencia en Ejercicio de la Presidencia de la República, el Ministro de la Presidencia y el Ministro de Trabajo y Seguridad Social. Decreto Ejecutivo N° 34704-MP-MTSS: Promoción del Teletrabajo en las Instituciones Públicas. La Gaceta No. 162, del 22 de agosto de 2008, Imprenta Nacional. San José, Costa Rica.

En 2013 se decidió actualizar la norma teniendo en cuenta la experiencia recabada hasta el momento y la necesidad de incorporar los conceptos suscriptos en el informe final del congreso internacional más importante sobre teletrabajo, que en 2012 se realizó en Costa Rica, llamado Telework 2012. El resultado fue el DE N° 37695-MP-MTSS¹⁹ que deroga el decreto anterior, aunque profundiza los lineamientos expresados en el mismo. Está orientado únicamente a áreas dentro del sector público, llamadas “instituciones” en el texto legal. Para implementar la modalidad estas instituciones deben suscribir acuerdos con los trabajadores, quienes se incorporan de manera voluntaria, en donde se especifiquen “las condiciones necesarias para la realización de sus funciones (...)”.

El decreto en su artículo 2 define al teletrabajo como “La prestación de servicios de carácter no presencial fuera de las instalaciones de las instituciones del sector público, -siempre que las necesidades del servicio lo permitan- en virtud de la cual un trabajador puede desarrollar su jornada laboral de forma parcial o total desde su propio domicilio, centro que se destine para tal fin, en atención al cliente, o en trabajos de campo, mediante el uso de medios telemáticos”. Podemos evidenciar los mismos cuestionamientos referidos anteriormente, con respecto a nuestro concepto propuesto, sobre la “habitualidad y regularidad” en el uso de las TIC. Por otro lado, se denota la similitud con nuestra legislación vigente, en razón de la distinción que se efectúa entre la jornada parcial o total de teletrabajo, bajo el mismo contexto conceptual que se expuso en el apartado anterior*.

La norma en su artículo 8 inc. f, obliga a la institución que aplica el programa a “determinar las medidas necesarias para garantizar el equipamiento de trabajo, definir el ámbito de responsabilidades, y la estimación de costos”, otorgando una excepción en el caso que el mismo voluntariamente ofrezca su propio equipamiento, lo cual deberá quedar registrado en el contrato de suscripción. Así redactada la norma, consideramos que puede darse una clara afectación a los derechos del trabajador, debiendo obtener por parte del empleador las herramientas necesarias para laborar. De lo contrario podría darse un gasto netamente unilateral del trabajador, salvo que se realizaran las debidas compensaciones por parte de la patronal en caso de pérdida o destrucción de dichas herramientas. Tampoco se especifican cuáles deben ser dichas herramientas, si deben considerarse aquellas dentro de la comodidad y seguridad ergonómicas del trabajador, como hemos detallado en la reglamentación argentina. Asimismo, existe un vacío legal con respecto a las cargas correspondientes a los servicios de electricidad, teléfono e internet, hardware y software, elemento omitido en varias legislaciones a nivel latinoamericana.

En cuanto al principio de reversibilidad del teletrabajo, en virtud del artículo 8 inc. e, la institución tiene la potestad de revocar la modalidad y destinar al trabajador a volver a su puesto de trabajo de manera presencial, siempre fundamentando dicha facultad bajo las políticas y lineamientos que la administración emita, si bien los mismos no se encuentran debidamente expresados. A su vez el trabajador tiene el derecho de solicitar en cualquier momento su restitución a la modalidad presencial, sin expresión de causa alguna. Esta amplia libertad puede suscitar diversos conflictos

19 Presidencia de la República, el Ministro de la Presidencia y el Ministro de Trabajo y Seguridad Social. Decreto Ejecutivo N° 37695-MP-MTSS: Promoción del Teletrabajo en las Instituciones Públicas. La Gaceta N° 98, del 23 de mayo de 2013, Imprenta Nacional. San José, Costa Rica.

* Punto 1.2 (Argentina) “Normativa vigente”.

y abre varios interrogantes. ¿Qué ocurre en el caso en que el trabajador se considere perjudicado ante la decisión unilateral de volver a la modalidad presencial? ¿La institución puede asignarle otras tareas al trabajador si las que desempeña ya no se realizan de manera presencial? Podemos concluir que este artículo resulta insuficiente para resguardar los derechos del trabajador de manera correcta, sin perjuicio del mérito que implica el reconocimiento expreso del presente principio.

Con respecto a los riesgos de trabajo, el artículo 8 inc. k, expone que las condiciones de salud y seguridad deben ser verificadas por la institución, las cuales pueden tener acceso al lugar de trabajo, siempre dentro de los límites de la legislación vigente. Lo cual puede conducir a ciertas problemáticas dentro del contexto de la responsabilidad que cabe adjudicar a la aseguradora de riesgos y la AP en el caso de un accidente de trabajo, al consignar como facultad optativa el control del ambiente de trabajo. El decreto también obliga al trabajador que realiza las tareas desde su hogar a acondicionar un espacio específico para el desarrollo de las mismas y a permitir el acceso para la inspección siempre que lo hayan notificado con anterioridad y haya consentido la visita. Cabe realizar el mismo interrogante que se da en nuestra legislación al respecto, es decir ¿Qué ocurre si el trabajador no consiente la visita del profesional de seguridad e higiene?

Por último, en referencia a la jornada laboral (artículo 8 incisos b y c), el DE dispone que se mantendrá la jornada inicialmente contratada por la institución, si bien “el horario del teletrabajador podrá ser flexible, siempre y cuando sea previamente acordado con su jefatura y no afecte el normal desarrollo de las actividades y procesos de trabajo en su institución.”, lo que podría conducir a interpretaciones perjudiciales a la hora de limitar la cantidad de horas que el teletrabajador se encuentra desarrollando sus tareas.

4. Conclusiones:

De los países analizados podemos observar que hasta el año 2010 la única legislación específica vigente respecto del Teletrabajo es la colombiana, que posee abundante regulación con el objeto de facilitar la promoción, adopción y formalización de esta modalidad, evitando de tal manera el trabajo informal y la desprotección de sus derechos y garantías laborales, sindicales y de seguridad social.

El caso de Costa Rica es especial teniendo en cuenta su alto desarrollo y experiencia en el área pública pero que no logra por el momento sancionar una ley que extienda todo lo logrado a los trabajadores del sector privado.

En Argentina desde la concreción de las primeras piezas legislativas, hemos avanzado en el nivel protectorio de los derechos del teletrabajador, conforme a las mismas necesidades que se fueron observando en las experiencias de los distintos programas que el Ministerio de Trabajo fue implementando. A pesar de dichos avances, aún existe una deuda legislativa para con el presente régimen, lo que nos posiciona en la postura de propender la necesidad de un proyecto legislativo acabado que pueda llegar a materializarse en nuestro país.