

DERECHOS DESCONECTADOS:

MIRADA AL TELETRABAJO
EN AMÉRICA LATINA

ENERO 2022



**INTERNATIONAL
LAWYERS ASSISTING
WORKERS NETWORK**

#TOMAPARTIDO

**FRIEDRICH
EBERT 
STIFTUNG**

Tabla de contenidos

DERECHOS DESCONECTADOS: MIRADA AL TELETRABAJO EN AMÉRICA LATINA

Presentación	4
1. Regulaciones	5
1.1 Tendencias de la regulación legal del teletrabajo en América Latina	5
1.1.1 Antes y durante la pandemia.....	5
1.1.2. Tendencias de la regulación durante la emergencia	6
1.1.3 Discordancia interna y regional	6
1.2 La conceptualización legal del teletrabajo.....	6
1.2.1 Alcance.....	6
1.2.2 Elementos definitorios	7
1.3 Estándares internacionales aplicables.....	8
1.3.1 Normas sobre la materia	8
1.3.2 Normas internacionales del trabajo no relativas pero de necesaria aplicación al teletrabajo.....	9
1.3.3 Doctrina.....	12
1.3.4 La falta de una regulación supranacional en América Latina	14
1.4 Derechos involucrados. Un diagnóstico en perspectiva comparada latinoamericana.....	14
1.4.1 Igualdad de trato	15
1.4.2 Voluntariedad y reversibilidad.....	15
1.4.3 Tiempo de trabajo, jornada y derecho a la desconexión.....	16
1.4.4 Costos de mantenimiento, equipamiento y conectividad	16
1.4.5 Salud y seguridad	17
1.4.6 Derechos colectivos.....	18
1.4.7 Privacidad, intimidad y protección de datos personales	18
1.4.8 Inspección	19
1.5 Aspectos relevantes no mencionados en las normas analizadas	19
1.5.1 Omisiones generalizadas. Violencia y acoso, participación sindical y aislamiento.....	19
1.5.2 Mención insuficiente	19
2.Posición sindical frente al teletrabajo	21
2.1 Confederación Sindical Internacional	21
2.2 Confederación Sindical de las Américas.....	21
2.3 Sindicatos globales	22
2.4 Centrales nacionales	23

3. Buenas prácticas emergentes	24
3.1 Para resaltar	24
3.2 Aspectos de la implementación del teletrabajo que podrían aprovecharse	24
4. Impacto	26
4.1 Impactos asimétricos sobre desigualdades estructurales.....	26
4.1.1 El teletrabajo antes de la pandemia estaba limitado a determinadas actividades, categorías y perfiles. La pandemia aceleró la expansión del teletrabajo	26
4.1.2 La expansión del teletrabajo durante la pandemia se inscribió de modo asimétrico en el marco de desigualdades estructurales sociolaborales muy profundas	26
4.1.2.1 Brechas digitales, territoriales, etarias, de género, de ingresos, educativas.....	26
4.1.2.2 La libertad sindical en tensión.....	27
4.2 El impacto en las mujeres: de la oportunidad para la conciliación a la sobrecarga horaria.....	28
4.2.1 Advertencias sobre el modelo híbrido	29
4.2.2	29
5.Recomendaciones	30
5.1. Para normativizar	30
5.2.Recomendaciones para las organizaciones sindicales	33
5.3. Recomendaciones específicas para litigantes.....	35
Referencias bibliográficas	36

PRESENTACIÓN

En el contexto de las transformaciones del denominado futuro del trabajo, el cambio tecnológico era la variante que había tenido mayores efectos en las relaciones laborales en las últimas décadas. La declaratoria de pandemia en marzo del 2020 cambió la forma de trabajar. La política global de confinamiento y restricción de desplazamientos para mitigar la propagación de la covid-19 se tradujo en un aumento, nunca visto, del número de personas que trabajan desde su casa.

El teletrabajo, trabajo a distancia o trabajo desde casa no es nuevo; algunos países de la región contaban con leyes sobre la materia y en otros ya se discutía su reglamentación, pero en ninguno se habían anticipado los impactos de su implementación en las desigualdades ya existentes. La pandemia hizo evidente que su uso intensivo viene acompañado de condiciones de trabajo precarias, espacios laborales inadecuados, ausencia de tecnología apropiada, dificultades para conciliar el trabajo de cuidado con las responsabilidades laborales, extensas jornadas de trabajo y mayores dificultades para el ejercicio de la libertad sindical.

Durante la emergencia sanitaria y su consecuente crisis en el empleo, la utilización intensiva del teletrabajo aceleró la normativización de esta modalidad en América Latina y el Caribe, pero sin uniformidad: en unos casos mediante rápidas discusiones legislativas y en otros por medio de normas gubernamentales de emergencia. Dichas regulaciones tienen en común la ausencia de un debate riguroso sobre el marco legal por adoptar y la exclusión, casi absoluta, de las organizaciones sindicales de los espacios de discusión en que se adoptaron.

La investigación que tenemos a bien presentar entre el proyecto regional Toma Partido de la Fundación Friedrich Ebert (FES) y la Red Internacional de Abogados Laborales de Trabajadores (ILAW Network) analiza los marcos legales vigentes sobre teletrabajo en la región e identifica las políticas necesarias para evitar que su práctica profundice la flexibilización y precarización laboral.

Esta investigación tiene como base diez (10) estudios nacionales¹ que analizan en profundidad los marcos normativos del teletrabajo adoptados antes y durante la pandemia y el impacto del uso de la modalidad² —que integran esta publicación—, además de la revisión normativa de cuatro (4) países más.

Estamos convencidas y convencidos de que la garantía de derechos para las y los trabajadores, sin importar el lugar donde cumplan con sus obligaciones laborales, pasa por una discusión amplia y profunda en la que deben participar todas las partes involucradas. Es por ello que desde la FES e ILAW hemos pensado este estudio como un documento de trabajo para que tomadores de decisiones, legisladores y abogados/as laborales y por supuesto organizaciones sindicales cuenten con los insumos necesarios a fin de identificar y proponer marcos normativos, legislativos y/o cláusulas para convenios colectivos que apuesten por una regulación del teletrabajo en la que sea prioridad la garantía y el fortalecimiento de los derechos laborales de las y los trabajadores.

Jeffrey Vogt
Presidente de la Red ILAW

Dörte Wollrad
Directora del proyecto regional FES Toma Partido

1 Ecuador, Brasil, Costa Rica, Colombia, Panamá, Perú, México, Uruguay, Honduras, Bolivia, Chile y Argentina.

2 Se puede acceder a estos estudios en <https://toma-partido.fes.de/publicaciones> y en www.ilawnetwork.com/publicaciones

1.

REGULACIONES

1.1 TENDENCIAS DE LA REGULACIÓN LEGAL DEL TELETRABAJO EN AMÉRICA LATINA

1.1.1 Antes y durante la pandemia

Si bien existían regulaciones sobre teletrabajo en la región antes de la pandemia por covid-19 (Brasil, Costa Rica, Colombia,¹ Perú y Panamá), la mayoría de las normas dispuestas por los Estados latinoamericanos corresponden al período posterior a la llegada de la pandemia a cada uno de los países durante 2020 y 2021 (Argentina, Chile, México...).

Por un lado, este fenómeno muestra la implementación del teletrabajo antes del año 2020, reservado a escasas actividades y en segmentos ocupacionales limitados como el personal jerárquico o de altos ingresos en sectores altamente integrados a la tecnología, o de alta calificación, tales como administración e informática. En esta etapa, las regulaciones se caracterizaron por la promoción de la modalidad como medio para la flexibilización del empleo o para la inclusión laboral de sectores con obstáculos para acceder a él, como mujeres con cargas de cuidado y personas en situación de discapacidad. Normativamente, en su mayoría, remitiendo a los derechos individuales y colectivos contenidos en los regímenes generales de trabajo o si acaso exceptuando la aplicación de la jornada laboral máxima y con una limitada incorporación de derechos específicos propios de la modalidad de teletrabajo (compensación de gastos y conectividad, desconexión, cuidados), mientras que sí mencionan como aspectos claves la voluntariedad y la reversibilidad, bien fuera posibilidad de ambas partes o solo del empleador.

Por el otro lado, se observa la profusa regulación sobre teletrabajo durante la pandemia como una respuesta de urgencia a la expansión de facto de esta modalidad como medio preferente para la continuidad de la actividad económica o de servicio de las empresas y entidades públicas y como consecuencia de las relaciones de trabajo, que admitían su uso en el contexto de las medidas de prevención y contención de

la covid-19. En esta etapa, podemos identificar tres tendencias regulatorias con disímiles características protectoras, en ocasiones solapadas pero siempre marcadas por el contexto de la emergencia sanitaria.

Regulación antes y después de la pandemia

Las leyes nacionales aprobadas con anterioridad a la pandemia tenían como fin promover esta modalidad de trabajo para la flexibilidad laboral, y bajo la promesa de la inclusión de grupos específicos con dificultades para el acceso al empleo, la modernización de las relaciones laborales o incluso para promover el ahorro de costos o la diversificación de modalidades de vinculación. Se notaba en quienes promovían la figura y en la redacción de las reglamentaciones el afán por incentivar su uso o contemplarlo al menos para posibles escenarios futuros.

Las leyes aprobadas durante la pandemia, en cambio, se basan en una realidad en auge, en una necesidad creada. Responden a situaciones de facto y tratan de regular aspectos ya identificados como problemáticos. En ellas se diluyen algunos derechos que habían sido incluidos en las normas pre-pandemia por considerarlos esenciales para la modalidad, como la voluntariedad y la reversibilidad, pero se mantiene la idea de reglamentar los aspectos básicos (igualdad, formalidad, jornada, etc.).

En los países considerados en la tercera tendencia, cuya reglamentación se basa en normas de emergencia ante la pandemia, la mención del teletrabajo no es un fin sino un medio para mantener la producción y el empleo, una legitimación de la figura creada en la práctica o, en algunos casos, incluso un aprovechamiento de la emergencia para reglamentar la figura en detrimento de derechos.

Las tendencias más llamativas implican la individualización de la negociación de derechos individuales, dejando librada al arbitrio de las partes la reglamentación o ejercicio de derechos e institutos tales como la flexibilización de la jornada de trabajo, pero también la compensación de gastos, la conversión de la modalidad o la reversibilidad.

1 Debe aclararse que Colombia, que fue el primer país en legislar sobre el teletrabajo, ya cuenta con dos modalidades legales similares de trabajo remoto, el teletrabajo existente desde 2008 y el trabajo en casa implementado durante la pandemia y legislado en 2021.

1.1.2. Tendencias de la regulación durante la emergencia

Una primera tendencia es la de los Estados que no contaban con normativas sobre teletrabajo, que debido a la urgencia para la regulación aceleraron la reglamentación que se venía discutiendo y adoptaron leyes amplias y específicas en el período 2020-2021, que en la mayoría de los casos complementaron o combinaron con la normativa de emergencia sanitaria (Argentina, Bolivia, Chile, Cuba, El Salvador, México, Panamá, Paraguay, Uruguay).

Una segunda tendencia es la propia de los Estados que contaban con una normativa sobre teletrabajo, pero en todos los casos modificaron las regulaciones de rango legal con nuevas leyes o mediante normativa de emergencia sanitaria (Brasil, Costa Rica, Colombia, Perú).

La tercera tendencia es la de los Estados que regularon el teletrabajo solo mediante la normativa de emergencia sanitaria (Ecuador, Honduras, República Dominicana).

Y el cuarto caso, no relevante como tendencia, es el de los países que no cuentan con regulaciones específicas sobre teletrabajo (Guatemala, Nicaragua).

1.1.3 Discordancia interna y regional

Las regulaciones sobre teletrabajo están marcadas por el contexto de la emergencia sanitaria. Este fenómeno también se verifica en la discordancia y falta de armonía interna en cada una de las regulaciones en lo relativo a la herramienta normativa utilizada, la conceptualización del teletrabajo y la intensidad de los derechos protectorios.

Las normativas sobre teletrabajo sancionadas con rango de ley no guardan correspondencia jurídica con la normativa de emergencia que contiene disposiciones sobre la adopción del teletrabajo durante el cumplimiento de las medidas sanitarias. Las normativas excepcionales o extraordinarias en ocasiones suspenden, eliminan o incorporan derechos y obligaciones previstos en las leyes, tales como la continuidad de las prestaciones laborales, los regímenes de despidos y suspensiones, los regímenes de jornada, etcétera. Las normativas de emergencia rara vez adoptan las mismas definiciones que las normas disponen sobre el teletrabajo; en ocasiones la normativa legal sancionada en emergencia contiene conceptualizaciones de distinto alcance, que se solapan (teletrabajo, trabajo remoto, trabajo a distancia, trabajo en casa) y dan lugar a dificultades interpretativas, incluso en diferentes piezas normativas.

Aunque en la mayoría de las normas nacionales sobre teletrabajo es posible identificar una definición, esta conceptualización no es armónica ni se sustenta en norma internacional alguna.

Además de la discordancia interna entre las herramientas regulatorias, las definiciones y sus alcances, las normativas sobre teletrabajo en la región en ocasiones refieren a relaciones de trabajo autónomas, están contenidas en leyes especiales desancladas total o parcialmente de los regímenes generales que regulan el trabajo subordinado o contienen derechos y obligaciones de intensidad protectora disímil, en lo respectivo tanto a derechos fundamentales del trabajo (igualdad de trato, jornada, libertad sindical, salud y seguridad, etc.) como a derechos específicos propios de la modalidad (compensación de gastos, privacidad, desconexión, cuidados, etc.).

Por este motivo, no se identifica una tendencia general de las regulaciones de teletrabajo con relación a sus niveles de protección. Aunque sí existe una cierta correlación entre las normativas que contienen protecciones de mayor intensidad, y los Estados que comenzaron a regular el teletrabajo durante la pandemia se limitaron a admitirlo (sin regulación específica) en sus normativas de emergencia sanitaria y respetaron los estándares de la regulación general del trabajo de sus ordenamientos jurídicos.

1.2 LA CONCEPTUALIZACIÓN LEGAL DEL TELETRABAJO

El teletrabajo está definido internacionalmente, según la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y Eurofound (2019), por el uso de las tecnologías de la información para trabajar fuera de las instalaciones del empleador. Sin embargo, el abordaje jurídico conceptual nacional en la región no es unidireccional.

1.2.1 Alcance

Respecto de su alcance, la mayoría de las regulaciones sobre teletrabajo en la región consideran que se trata de una *modalidad* del contrato o relación de trabajo subordinada o dependiente (Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay), aunque en varios ordenamientos se lo define como una *forma de organización* del trabajo (Colombia, Cuba, Ecuador, El Salvador y México, que utiliza ambas formulaciones).

Honduras es el único Estado que, mediante una norma de carácter reglamentario, define el teletrabajo como un *contrato* especial. En dos ordenamientos, las leyes de teletrabajo regulan, además del trabajo por cuenta ajena remunerado y subordinado, el trabajo autónomo o la prestación de servicios a terceros (Colombia y Ecuador).

Conceptualización del teletrabajo y/o alcance	Estados
Como modalidad del contrato de trabajo/relación de trabajo subordinada o dependiente	Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay
Como forma de organización	Colombia, Cuba, Ecuador, El Salvador y México
Como contrato especial	Honduras
Como trabajo autónomo o prestación de servicios a terceros	Colombia y Ecuador

1.2.2 Elementos definitorios

En los 16 países latinoamericanos analizados, los elementos definitorios concurrentes en las normas de mayor rango legal sobre teletrabajo son dos, el lugar de trabajo y el uso de las tecnologías de la información y la comunicación, coincidentes con el concepto de la *ort*.

Lugar de trabajo

Con relación a la conceptualización del teletrabajo propiamente dicho, según las regulaciones de mayor rango legal que lo definen, se encuentran formulaciones que delimitan la prestación realizada según el *lugar de trabajo*:

- fuera —o en un lugar distinto— del establecimiento empresario (Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, El Salvador, México, Paraguay, Uruguay);
- sin la presencia física de la persona trabajadora en el establecimiento empresario (Bolivia, Colombia, Cuba, Ecuador, México, Panamá, Paraguay, Perú).

México, por su parte, utiliza ambas fórmulas y ubica el teletrabajo como una subespecie del trabajo a domicilio. Paraguay, en cambio, utiliza todas las formulaciones referidas al lugar de trabajo. Argentina agrega la opción de que la prestación sea realizada en el domicilio de la persona trabajadora. República Dominicana es el único ordenamiento que utiliza la formulación *a distancia* a secas para referirse al lugar de prestación del trabajo. En ocasiones, llama la atención la incorporación a las regulaciones de *telecentros*, definidos como espacios ajenos al establecimiento empresario o al domicilio de las personas trabajadoras (El Salvador).

Tecnologías de la información y de la comunicación

En la región, además de la condicionalidad del lugar de trabajo (prestación realizada fuera del establecimiento empresario o sin la presencia física de la persona trabajadora), todos los ordenamientos hacen referencia al *uso* o *mediación* de tecnologías de la información y de la comunicación (TIC) para describir la modalidad de teletrabajo, haciendo de esta característica su nota típica. En algunos ordenamientos se hace énfasis en el *soporte* de las TIC para la prestación de las tareas laborales (Ecuador, El Salvador), en otros en la *dependencia* del uso de estas tecnologías (Cuba), en otros en su uso *primordial* o *preponderante* (México, Uruguay) y en otros en el uso para el *control* o la *supervisión* de las tareas desarrolladas por la persona trabajadora (Chile, Panamá, Paraguay, Perú).

Incluso, en los ordenamientos de Panamá, Paraguay y Perú, el uso de las TIC para el control y la supervisión conforma la propia definición de teletrabajo, convirtiéndose en un requisito para su tipificación. Este tipo de formulaciones implica un desafío interpretativo en la medida en que, por un lado, algunas relaciones de trabajo que presentan el resto de las características que definen al teletrabajo podrían ser excluidas de las protecciones previstas en estas regulaciones al no poder ser caracterizadas como relaciones en las que el control y la supervisión se realicen efectivamente a través de medios telemáticos. En otro sentido, el espíritu de estas formulaciones podría tratarse de la equiparación de los efectos de clasificación de las relaciones laborales asalariadas a distancia *más allá* de los medios utilizados para la supervisión y el control, que prevalece (Brasil, ley 12.551, de 2011; Perú).

Elementos definitorios del teletrabajo incluidos en las leyes nacionales

Lugar de trabajo	Todos los Estados	Fuera —o en un lugar distinto— del establecimiento empresario	Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, El Salvador, México, Paraguay, Uruguay
		Sin la presencia física de la persona trabajadora en el establecimiento empresario	Bolivia, Colombia, Cuba, Ecuador, México, Panamá, Paraguay, Perú
		A distancia	República Dominicana
TIC	Todos los Estados	Énfasis en el soporte	Ecuador, El Salvador
		Énfasis en la dependencia del uso	Cuba
		Énfasis en el uso primordial o preponderante	México, Uruguay
		Lo define	Panamá, Paraguay, Perú
		Lo caracteriza	Chile

1.3 ESTÁNDARES INTERNACIONALES APLICABLES

1.3.1 Normas sobre la materia

Convenio 177 sobre trabajo a domicilio de OIT (1996). Aplicación del principio de igualdad de trato al teletrabajo

El trabajo a o en el domicilio se encuentra regulado, desde 1996, en el Convenio sobre trabajo a domicilio de la OIT (n.º 177). Sin embargo, este convenio tiene por objeto adoptar proposiciones relativas a las personas asalariadas «independientemente de quién proporcione el equipo, los materiales u otros elementos utilizados» para elaborar un producto o prestar un servicio conforme a las especificaciones del empleador. La figura del trabajo a domicilio, habitualmente difusa, fue extendida durante el siglo XX como un medio para la subclasificación de las relaciones de trabajo asalariadas. Tanto es así que el Convenio 177 en su artículo 1 establece que su alcance general excluye a aquel trabajador que tenga «el grado de autonomía y de independencia económica necesario para ser considerado como trabajador independiente». Es por ello que el convenio establece especialmente, como directiva rectora, que las características propias del trabajo a domicilio, y su regulación nacional, no ceden ante el principio de igualdad de trato entre las personas que trabajan a domicilio y otras asalariadas con idénticas o similares tareas en el establecimiento de la empresa.

La expansión de la forma de organización del trabajo remoto mediante las tecnologías de la información y la comunicación problematizó las definiciones del Convenio 177. Su conceptualización del trabajo a domicilio alcanza al teletrabajo, en tanto se trata de un trabajo remunerado bajo dirección empresarial en un lugar distinto a un establecimiento controlado por una empresa y elegido por la persona trabajadora. El convenio considera trabajo a domicilio el teletrabajo perma-

nente, no así el teletrabajo ocasional (OIT, 1996).² Aunque no lo alcanza por los medios organizativos que posibilitan la prestación laboral, caracterizados por las TIC, el principio de igualdad de trato serviría de directriz rectora de todo trabajo que se realice fuera del establecimiento empresario, en el domicilio o en lugar elegido por la persona trabajadora, ya sea que la prestación esté asociada a un centro de trabajo, a un establecimiento empresario en el que se desarrollan ocasionalmente tareas presenciales o que el carácter remoto de la dirección y control sea permanente.

Lamentablemente, en la región solo un país, Argentina, ha ratificado este convenio que de hecho contiene una de las leyes más completas sobre teletrabajo, mientras que el resto de los países de América, pese a la utilización cada vez más importante del trabajo a domicilio y del teletrabajo, no se encuentran obligados por esta norma internacional.

Recomendación sobre trabajo a domicilio n.º 184 de OIT (1996)

En 1996, la OIT adoptó la Recomendación sobre trabajo a domicilio, que acompaña al convenio respectivo. La Recomendación expresa especialmente que la autoridad del trabajo debería disponer del registro de los empleadores que contraten personas por trabajo a domicilio, al igual que llevar un registro de las personas que trabajan en esta modalidad en su nómina, que contenga las características y objeto de las prestaciones e incluya los costos asumidos por la persona trabajadora y los reembolsos por esos gastos. Varias de estas precauciones sin dudas alentaron a varios países a guardar las mismas previsiones a la hora de regular el teletrabajo, más allá de su aplicación directa.

2 «(b) una persona que tenga la condición de asalariado no se considerará trabajador a domicilio a los efectos del presente Convenio por el mero hecho de realizar ocasionalmente su trabajo como asalariado en su domicilio, en vez de realizarlo en su lugar de trabajo habitual» (OIT, 2020, artículo 1).

Una previsión más problemática de aplicar al teletrabajo es la recomendación de autorizar a las autoridades de la inspección laboral a verificar el cumplimiento de la normativa laboral y de la seguridad social y las condiciones de trabajo en el ámbito del domicilio de la persona trabajadora.

La recomendación reafirma, previniendo las características del trabajo a domicilio —que, al igual que el teletrabajo, implican una prestación en un espacio distinto al establecimiento del empleador—, el ejercicio del derecho a la sindicación, la libertad sindical y el fomento de la negociación colectiva. Entre los derechos luego adoptados para las regulaciones sobre teletrabajo contenidas en la recomendación también se encuentra la compensación de gastos por consumo de energía, comunicaciones y mantenimiento de equipos y el tiempo dedicado a su cuidado. En el mismo sentido, la recomendación extiende las protecciones indemnizatorias sobre jornada, salud y seguridad en el trabajo al trabajo a domicilio. Incluso, recomienda facilitar la creación de redes de trabajadores a fin de disminuir el aislamiento. Como surge de su simple lectura, el alcance de esta recomendación —más allá de la aplicación directa del Convenio 177 al teletrabajo— es jurígeno de una diversa cantidad de herramientas de protección y políticas que luego contribuyeron como marco de referencia para adoptar regulaciones con protecciones muy similares sobre el teletrabajo, y recobran vigencia.

Acuerdo marco sobre teletrabajo de la Unión Europea

El Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, resultado de la autonomía colectiva (Confederación Europea de Sindicatos [CES], Unión de Confederaciones de la Industria y de Empresarios de Europa [UNICE], Unión Europea del Artesanado y de la Pequeña y Mediana Empresa [UNICE/UEAPME] y el Centro Europeo de la Empresa Pública [CEEP]), es el primer y a la fecha único instrumento supranacional referido a teletrabajo (2002). Aunque con un espíritu basado en la flexiseguridad, recoge el principio de igualdad de trato, rector del Convenio 177 de OIT sobre trabajo a domicilio. El acuerdo define el teletrabajo, con amplitud, como una forma de organización o de realización del trabajo —distinto de algunas conceptualizaciones legales que lo asimilan a un tipo de contrato— en el marco de un contrato o relación de trabajo típica; define el alcance personal del acuerdo en favor de los trabajadores por cuenta ajena, sin aclaraciones respecto del trabajo autónomo o independiente, y subraya que se trata de una forma del trabajo que se desarrolla habitualmente fuera de los locales de una empresa, similar al que «podría desarrollarse en los locales del empresario».

El acuerdo introdujo el principio de voluntariedad del teletrabajo, así como la aplicación ineludible de los convenios colectivos de trabajo, la protección de los datos personales, las limitaciones a los medios de control y vigilancia, el respeto de la privacidad, la extensión de la responsabilidad de los empleadores respecto de la salud y la seguridad, la soberanía del tiempo de trabajo, el acceso a la carrera profesional, el respeto de los derechos colectivos y la comunicación de quienes teletrabajan con sus representantes sindicales.

A pesar de los parámetros del acuerdo europeo sobre teletrabajo, de adopción temprana, que sirve de referencia para posteriores regulaciones, en ocasiones el teletrabajo fue conceptualizado como una forma especial del trabajo a domicilio o del trabajo a distancia; en otras como una relación de trabajo de naturaleza distinta a la relación de trabajo típica asalariada; o como un contrato de trabajo distinto al típico remunerado por tiempo indeterminado; o bien como una modalidad del contrato de trabajo con características específicas que ameritan protecciones especiales o, por el contrario, que implican apartamientos de los derechos protectorios propios de la regulación general del contrato de trabajo.

1.3.2 Normas internacionales del trabajo no relativas pero de necesaria aplicación al teletrabajo

Recomendación sobre la relación de trabajo n.º 198 de OIT (2006)

El teletrabajo, como forma de organizar el trabajo, puede resultar una vía para la subclasificación de las relaciones de trabajo. En ocasiones, la desresponsabilización de los empleadores, la desterritorialización o la difuminación de un centro de trabajo pueden llevar a la transferencia de cargas asociadas al trabajo a las personas que trabajan. En el mismo sentido, cierta flexibilidad horaria, la asunción de gastos de conectividad o la aportación de equipamiento por las personas trabajadoras pueden servir de motivo o de indicadores aparentemente objetivos para la subclasificación de las relaciones de trabajo remotas.

Por aplicación indirecta, la Recomendación sobre la relación de trabajo de OIT es la directriz más relevante con relación al teletrabajo. Su relevancia reside en la importancia de este instrumento para dirimir las dificultades que supone determinar la existencia de una relación de trabajo cuando no resultan claros los derechos y obligaciones de empleadores y personas trabajadoras, o cuando existen insuficiencias o limitaciones en la legislación, en su interpretación o en su aplicación, o cuando los contratos individuales pueden tener como consecuencia la privación de la protección a la que tienen derecho quienes trabajan, o el uso práctico de la modalidad o informal en su acuerdo lleva al desconocimiento (por ignorancia o mala fe) de los derechos propios de la relación.

La recomendación, además, observa especialmente el marco de las prestaciones de servicios transnacionales como una dificultad para la determinación de una relación de trabajo y los derechos reconocidos en esta, un fenómeno desplegado exponencialmente a partir del emergente de las tecnologías de la información y la comunicación.

En particular, la recomendación establece que la relación de trabajo se determina de acuerdo a los hechos relativos a la ejecución del trabajo y la remuneración del trabajador, sin perjuicio de la manera en que se caracterice la relación. Al principio de objetividad se suman los indicios relativos a la subordinación, el control y la dirección ajenos, la integración

a una organización empresaria, dentro de un horario determinado, en el lugar indicado o aceptado por quien organiza el trabajo y que implica el suministro de herramientas o equipamiento. La recomendación enfatiza la lucha «contra las relaciones de trabajo encubiertas» y advierte sobre el «recurso a otras formas de acuerdos contractuales que ocultan la verdadera situación jurídica».

Esta descripción indicaría abierta que propone la recomendación resulta de suma utilidad para la clasificación de la modalidad del teletrabajo como una relación de trabajo por cuenta ajena, en la que el control digital, la provisión de equipos o la organización horaria constituyen lazos de apropiación del trabajo que no se diluyen por el carácter remoto o distante de la prestación del trabajo.

Se recuerda que esta norma, por su naturaleza, no está sujeta a ratificación, sin embargo su contenido puede y debería ser adoptado por normas nacionales, ser orientador de las políticas públicas de trabajo y utilizado como criterio decisorio por los operadores judiciales. Aunque en la mayoría de las legislaciones de la región se incluyen algunos de los indicios de laboralidad contemplados en la recomendación, la amplitud de esta complementaría adecuadamente las aún insuficientes regulaciones y carencias en la aplicación del teletrabajo.

Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares n.º 156 de oIT (1981)

El convenio se encuentra especialmente dirigido a la protección de las personas trabajadoras con hijos e hijas a cargo y responsabilidades respecto de otros miembros de su familia. Busca evitar conflicto con sus responsabilidades laborales y atender sus necesidades para permitir el acceso al empleo y condiciones de trabajo decentes.

Aunque la mayoría de las regulaciones de la región reconocen el derecho a la desconexión, en ocasiones admiten la jornada flexible, reconocen el derecho a la autogestión del tiempo de trabajo o enuncian el respeto a la conciliación entre las tareas laborales y personales, solo algunas establecen herramientas efectivas para el ejercicio de la soberanía del tiempo de trabajo de las personas con familiares a cargo o permiten la interrupción de la jornada con motivo de tareas de cuidado.

La aplicación del Convenio 156 de oIT implica, según las características propias de la modalidad de teletrabajo, un mandato a los Estados para la incorporación de políticas que permitan el ejercicio efectivo de derechos, de acceso al empleo y de condiciones de trabajo con relación a las personas con responsabilidades familiares. Algunos ejemplos de estas políticas son la cobertura efectiva de la seguridad social para las personas que teletrabajan y el aumento de la infraestructura pública para el cuidado de personas, en especial niños y niñas, adultos mayores y personas con discapacidad.

Este convenio ha sido ratificado por diez de los países analizados en este informe (Argentina, Bolivia, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Paraguay, Perú y Uruguay), lo que debió haber significado una mayor atención en las regulaciones nacionales sobre teletrabajo a las labores de cuidado de las y los teletrabajadores, una reglamentación más importante sobre el derecho a la desconexión y normas específicas de aplicabilidad de este derecho o de otras garantías contempladas por el convenio para este tipo de personas trabajadoras. Dado que ese no fue el caso, al menos podría esperarse que la amplia ratificación regional de la norma internacional en mención implicara un esfuerzo especial en la práctica del teletrabajo de empleadores y gobiernos de promover y garantizar la igualdad de oportunidades y de trato para teletrabajadores con responsabilidades familiares.



Convenio sobre igualdad de remuneración n.º 100 de oIT (1951)

El Convenio 100 de oIT incorpora el principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor. Las características de la prestación laboral en la modalidad de teletrabajo dan cuenta de una tendencia a la sobrecarga horaria que impacta especialmente en las mujeres, que estructuralmente se encuentran a cargo de las tareas de cuidado en el hogar, que no es otro que el espacio regularmente utilizado para teletrabajar. Este fenómeno, sumado al aumento de costos de conectividad, energía y equipamiento, lleva a una disparidad material en detrimento de las mujeres.

Además, la injusta organización social de los cuidados, la segregación horizontal y vertical del mercado de trabajo y la organización sexual del trabajo desvalorizan el trabajo de las mujeres. En América Latina, solo entre personas trabajadoras asalariadas la brecha salarial de género se encuentra en torno a los 15 puntos (Lexartza Artza y otras, 2019). Aunque la mayoría de los indicadores relevados en informes nacionales coinciden en que las mujeres tienen mayor potencial de inserción laboral a través del teletrabajo, esta posibilidad se reduce considerablemente a medida que aumentan la califi-

cación y el reconocimiento salarial de los puestos gerenciales, circunstancia que, además de significar una distribución injusta de los cuidados, refuerza las brechas salariales entre varones y mujeres que teletrabajan.

Es por este motivo que, junto con la aplicación del principio rector de igualdad de trato con las personas que trabajan en forma presencial, la modalidad de teletrabajo requiere de políticas activas y de la incorporación de derechos específicos tendientes a corregir la disparidad derivada del aumento de costos que, de no ser compensados por los empleadores, implicarían un menoscabo de la igualdad de remuneración de las mujeres. En resumen, este convenio es aplicable en la medida en que el teletrabajo no debe constituirse en una vía para la discriminación o disparidad salarial de género.

El propio texto del Convenio 100 establece que el principio de igualdad se aplica mediante «cualquier sistema para la fijación de la remuneración, establecido o reconocido por la legislación», como es el caso de las legislaciones que regulan el teletrabajo, y que alcanza «cualquier otro emolumento en dinero o *en especie* pagados por el empleador». En tal sentido, otro ejemplo de la aplicación indirecta de este convenio a la modalidad de teletrabajo es la incorporación en las legislaciones nacionales del deber de los empleadores de proveer el equipamiento para el desenvolvimiento de las tareas.

Convenio 190 sobre la violencia y el acoso (2019)

Este convenio reconoce el derecho de todas las personas a un mundo del trabajo libre de violencia y acoso. Define la violencia y el acoso como «un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables» que «tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico».

En la región se registraron aumentos considerables en los indicadores de violencia doméstica e intrafamiliar durante el cumplimiento de las medidas sanitarias contra la covid-19. El hogar constituyó un ámbito que, conjugado con el teletrabajo, incrementó el riesgo de las personas, en especial de mujeres y niñas, de sufrir violencia o acoso en un ambiente de trabajo.

El Convenio 190 resulta de aplicación directa y necesaria en tanto su propia letra establece que «se aplica a la violencia y el acoso en el mundo del trabajo que ocurren durante el trabajo, en relación con el trabajo o como resultado del mismo: en el lugar de trabajo, inclusive en los espacios públicos y *privados cuando son un lugar de trabajo*», y contempla también explícitamente la violencia y el acoso que se den «en el marco de las comunicaciones que estén relacionadas con el trabajo, *incluidas las realizadas por medio de tecnologías de la información y de la comunicación*». Este es tal vez uno de los aspectos más novedosos e importantes de este convenio, su comprensión amplia del ámbito laboral.

En cuanto a su ratificación, debe resaltarse que, pese a ser el convenio más reciente, de sus 9 ratificaciones actuales 3 son latinoamericanas. De mantenerse la tendencia, podría ser una norma de amplia aplicación en la región, muy valiosa por su pertinencia específica para el teletrabajo.

Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación n.º 87 (1948) y Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva n.º 98 (1949)

Los convenios fundamentales sobre libertad sindical, aplicables para toda relación de trabajo, contienen garantías que requieren ser reafirmadas en el contexto de la modalidad de teletrabajo. El libre desenvolvimiento de las organizaciones sindicales se encuentra íntimamente imbricado con el espacio de trabajo, y por consiguiente, el desempeño de las tareas fuera del establecimiento empresario requiere de la activación de políticas tendientes a garantizar el libre ejercicio del derecho de sindicación y evitar el menoscabo de derechos colectivos en un contexto de trabajadores y trabajadoras aislados en la prestación de sus servicios. La desterritorialización del trabajo puede aumentar la injerencia patronal, la intensificación de los controles tecnológicos puede menoscabar la libertad sindical, la prestación remota de las tareas puede limitar el derecho a la afiliación, a elegir representantes u organizar actividades o impedir la comunicación y organización entre pares y con representantes sindicales. El Convenio 87 ordena enfáticamente a los Estados miembros que tomen medidas para garantizar el libre ejercicio del derecho de sindicación.

Es por este motivo que las normativas nacionales de teletrabajo deben guardar especial atención a garantizar los derechos colectivos de quienes teletrabajan, incrementando las garantías, incorporando medidas específicas para asociar a quienes trabajan a distancia a un centro de trabajo, previendo formas de comunicación fehaciente con los representantes, o absteniéndose de utilizar la modalidad de teletrabajo como una vía de excepción para el ejercicio de derechos de carácter colectivo.

Entre los mandatos del Convenio 98 se encuentra la promoción y fomento de la negociación colectiva para reglamentar condiciones de empleo. Mandato al que no escapa el teletrabajo, cuya regulación depende de los marcos generales establecidos por la norma heterónoma, como también de una adecuada implementación de acuerdos colectivos que atiendan las características propias de cada actividad, sector, ocupación o categoría de trabajadores y trabajadoras.

La negociación colectiva de condiciones de trabajo toma aún más fuerza ante la individualización de las y los trabajadores con esta nueva modalidad de trabajo, y puede ser la herramienta fundamental para suplir las lagunas reglamentarias que existen en la mayoría de las legislaciones en la materia —como pasará a detallarse— o para otorgar obligaciones específicas para el cumplimiento de los derechos en

el teletrabajo sí contemplados pero no efectivos en la práctica, posiblemente por su enunciación genérica (desconexión, responsabilidad de los costos, reversibilidad, jornadas adecuables, etc.).

Recomendación sobre la transición de la economía informal a la economía formal n.º 204 de oIT (2015)

La recomendación propone orientaciones para prevenir la informalización de los empleos de la economía formal, con especial referencia a las actividades económicas que están insuficientemente cubiertas por sistemas formales, a quienes trabajan en unidades económicas de la economía informal, en situación de subcontratación o cadenas de suministro, o en hogares como trabajadores domésticos remunerados. Recomienda tener en cuenta, a la hora de la adopción de políticas, entre otras, la necesidad de abordar esa diversidad mediante enfoques específicos, de garantizar el acceso a la infraestructura y la tecnología, políticas de educación y de desarrollo de competencias laborales que respalden el aprendizaje a lo largo de la vida, se adecuen a las cambiantes necesidades del mercado laboral y a las nuevas tecnologías y reconozcan los conocimientos adquiridos previamente.

El teletrabajo es una modalidad de las relaciones de trabajo asalariado, formal o informal, pero a la vez es una forma de organización del trabajo independiente, y por lo tanto, una vía para la informalización o para la subclasificación de relaciones laborales encubiertas. La reafirmación de los derechos fundamentales del trabajo en la economía informal sirve a la vez de recurso para impedir que el teletrabajo se constituya como un contrato atípico o una forma de empleo en sí mismo.

A la luz de la recomendación, las regulaciones y políticas que buscan promover o administrar las transiciones entre la presencialidad y el trabajo a distancia deben reafirmar los derechos fundamentales del trabajo amparándose en las normativas generales sobre las relaciones laborales, y las reglas específicas sobre teletrabajo solo deben estar orientadas a preservar aquellos derechos, cuidando de no menoscabar los estándares de empleo decente mediante la subclasificación o normas de excepción que habiliten la subcontratación, la informalización de las cadenas de suministro o la desresponsabilización de las empresas con respecto a las condiciones de trabajo en el hogar o mediante tecnologías de la información y la comunicación.

1.3.3 Doctrina

Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de oIT

Con motivo de la expansión del teletrabajo durante la pandemia de covid-19, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, en su estudio general y observaciones contenidos en la adenda al informe de 2020 para el año 2021, refirió que ya en la adenda del año 2020 se ha-

bía señalado «hasta qué punto ha aumentado el recurso al teletrabajo, el trabajo en plataformas, el trabajo a domicilio, el trabajo por turnos y otras modalidades similares, así como las medidas para prevenir la propagación de la pandemia de covid-19».

En el propio informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de 2020 se recomienda asegurar la igualdad de condiciones de trabajo para trabajadores a domicilio y teletrabajadores, dado que «en algunos casos el teletrabajo y el trabajo por medio de plataformas pueden ser formas más modernas de trabajo a domicilio». Además, se reseña que el uso de dispositivos de control en el teletrabajo da cuenta de que los trabajadores cumplen órdenes y especificaciones de los empleadores, cuestión que distingue esta forma de organización del trabajo de las relaciones autónomas (op. cit., párr. 496).



La Comisión tomó nota de los retos planteados por el teletrabajo y sugirió que «para garantizar que esta modalidad de trabajo satisfaga las necesidades tanto de las empresas como de los trabajadores y al mismo tiempo ofrezca las protecciones y garantías suficientes, los mandantes de la oIT tal vez deseen emprender una reflexión más profunda para examinar la mejor manera de abordar las cuestiones relacionadas con el teletrabajo, como el tiempo de trabajo y el derecho a desconectarse, la determinación de derechos y responsabilidades con respecto a los costos del teletrabajo y los requisitos de seguridad y salud en el trabajo y los derechos de privacidad, entre otros».

Ya en 2018 la Comisión había advertido sobre los efectos del teletrabajo debido a «la injerencia del trabajo en el tiempo libre y los períodos de descanso, la imprevisibilidad de las horas de trabajo, la inseguridad del ingreso y el estrés asociado con (la sensación de) tener que estar siempre disponible o conectado con el trabajo y la pérdida de derechos laborales».

La Comisión atendió con especial atención la sanción de la ley sobre teletrabajo en Argentina, Estado miembro al que le requirió informes sobre la aplicación e impacto de la norma, el cumplimiento de la jornada limitada y del derecho a la

desconexión, a la vez que requirió que informara sobre la evolución de la negociación colectiva en la materia.

Declaración del centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo

Si bien la declaración del centenario no menciona expresamente el teletrabajo, enfoca la utilidad del pronunciamiento «en un momento en que el mundo del trabajo se está transformando radicalmente impulsado por las innovaciones tecnológicas, los cambios demográficos, el cambio medioambiental y climático y la globalización, así como en un momento de desigualdades persistentes». Asimismo expresa que se debe «aprovechar todo el potencial del progreso tecnológico y el crecimiento de la productividad, inclusive mediante el diálogo social, para lograr trabajo decente y desarrollo sostenible y asegurar así la dignidad, la realización personal y una distribución equitativa de los beneficios para todos».

La declaración propone la adopción de «políticas y medidas que permitan asegurar una protección adecuada de la privacidad y de los datos personales y responder a los retos y las oportunidades que plantea la transformación digital del trabajo, incluido el trabajo en plataformas, en el mundo del trabajo». También hace énfasis en la igualdad de género para permitir «una mejor conciliación de la vida profesional y la vida privada, de modo que los trabajadores y los empleadores acuerden soluciones, inclusive en relación con el tiempo de trabajo», promoviendo la inversión en la economía del cuidado.

Estos pronunciamientos de la declaración se conjugan con los términos del informe de la Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo (2019), *Trabajar para un futuro más prometedor*, que propone orientar la tecnología en favor del trabajo decente. Allí se recomienda la promoción del teletrabajo para personas de edad avanzada, ampliar la soberanía sobre el tiempo, garantizar horas mínimas, la desconexión digital y respetar los límites máximos, así como cerrar la brecha digital, en particular promoviendo la conectividad digital universal y el acceso a los teléfonos móviles.

Estándares interamericanos aplicables al teletrabajo

Uno de los estándares interamericanos sobre derechos laborales que deben aplicarse directamente a la situación del teletrabajo es el de *igualdad y no discriminación*, contenido en el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) (2020) y plenamente aplicable en el marco de las relaciones laborales, que para el caso implica el deber de los Estados de protección con respecto a «actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias» (Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH], 2003). Esta protección opera, según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), incluso cuando no se pueda probar la intención discriminatoria.

El segundo estándar aplicable al trabajo es el de *condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo*, conforme a lo consagrado en el Protocolo de San Salvador, que se compone de varios elementos aplicables al teletrabajo, tales como «salario equitativo, salario de igual valor por igual trabajo, oportunidad para ser promovido, estabilidad en el empleo, seguridad e higiene en el trabajo, limitación razonable de las horas de trabajo y el descanso, y disfrute del tiempo libre» (CIDH, 2020). Estos, como se ha mencionado, son derechos en riesgo frente a dinámicas de prestación de servicio diferentes con la modalidad en discusión, frente a la sobrecarga laboral y la posible inaplicación de la jornada de trabajo y descansos correspondientes o la omisión de obedecer las obligaciones de salud y seguridad en el trabajo con la excusa de la prestación de la labor en lugar diferente a la empresa.

Otro estándar que debe ser tenido en cuenta frente a la realidad del teletrabajo es por supuesto el de los derechos de las mujeres en el trabajo, conforme a la CADH y a la Convención de Belém do Pará, si se tiene en cuenta, como se mencionara, que son ellas las más propensas al teletrabajo y que en el ejercicio de este mantienen o profundizan las desigualdades en el trabajo, tales como brecha salarial, acoso y violencia, sobrecarga de tiempo de trabajo, etcétera. La CIDH (2020), en concordancia con el Convenio 156 de OIT, también insiste en la responsabilidad del Estado en la creación de políticas y acciones concretas para «proveer y garantizar la organización de servicios de cuidado considerando las necesidades de las madres y padres trabajadores/as», lo que contribuiría a uno de los principales efectos negativos del teletrabajo cual es la sobrecarga de trabajo por el traslapo del remunerado con el no remunerado del cuidado.

Otros estándares que merecen especial atención frente a la modalidad de teletrabajo son precisamente los relacionados con la *libertad sindical*, en aplicación de los postulados del artículo 45.c de la Carta de la OEA y del artículo 8 del Protocolo de San Salvador. Esta debe ser garantizada en sus dos acepciones, individual y colectiva, lo que para el caso implicaría la posibilidad de que las y los teletrabajadores se afilien al sindicato y participen de sus actividades, y para el sindicato, poder acceder a las y los trabajadores para cumplir con sus fines, así como el derecho a defender y reivindicar sus intereses de manera conjunta mediante la negociación colectiva y a ejercer la huelga; todos derechos independientes pero indivisibles e interdependientes (Corte IDH, 2021).

En marzo de 2020 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y su Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales hicieron alusión al teletrabajo mientras recomendaban a los Estados exigir a las empresas el respeto de los derechos humanos ante los impactos de la pandemia. Sugirieron que la organización del trabajo remoto o teletrabajo «pueden facilitar en algunos casos, la continuidad de labores, reduciendo impactos negativos en el ámbito de los derechos humanos», como alternativa a los despidos o el uso de otras opciones propuestas por los gobiernos para asumir los aislamientos preventivos, que tendrían graves consecuencias en los derechos de los trabajadores y trabajadoras.

Finalmente, es el caso mencionar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la opinión consultiva 27, emitida en 2021, interpretó que la universalidad e irrenunciabilidad de los derechos laborales son criterios fundamentales para la regulación del trabajo en el contexto de las nuevas tecnologías y que, dado el contexto de la pandemia que extendió el uso del teletrabajo en la región, resulta relevante para las y los teletrabajadores el reconocimiento de sus derechos en «aspectos como: a) la protección de datos; b) la vida privada; c) equipamientos; d) salud y seguridad; e) organización del trabajo; f) formación; y g) derechos colectivos» (Corte IDH, 2021).

1.3.4 La falta de una regulación supranacional en América Latina

La región latinoamericana no cuenta con normativas supranacionales aplicables al teletrabajo. Esto ocurrió únicamente en el Mercosur (integración regional de Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay, y Venezuela y Bolivia en proceso de adhesión), donde la normativa regional sobre teletrabajo fue tratada en la XLV sesión de la Comisión Sociolaboral (ver anexo) y los representantes de los países miembros coincidieron en la importancia de mantener activos todos los derechos y garantías de la Declaración Sociolaboral. Aunque esta declaración no refiere al trabajo a domicilio ni al teletrabajo, sí prevé, entre otros principios, el de la igualdad efectiva de derechos, oportunidades y trato en la ocupación, y supone el uso de tecnologías seguras para la salud y la seguridad de las personas trabajadoras.

1.4 DERECHOS INVOLUCRADOS. UN DIAGNÓSTICO EN PERSPECTIVA COMPARADA LATINOAMERICANA

A la luz de las regulaciones supranacionales y nacionales sobre teletrabajo en América Latina, es posible identificar tres tendencias generales basadas en los derechos contenidos y la intensidad de las protecciones previstas o derivadas de determinadas conceptualizaciones de esta modalidad o forma de organización (ver arriba). La primera de ellas es la única, y la más extendida, que cumple tanto con las proposiciones del Convenio 177 de OIT sobre trabajo a domicilio como con la Recomendación 184 y otras recomendaciones contenidas en informes y notas técnicas sobre teletrabajo de esa organización.

Varias regulaciones de la región ubican el teletrabajo en las leyes generales de trabajo o articuladas con ellas, a la vez que conceptualizan el teletrabajo como una modalidad de las prestaciones laborales asalariadas o como una forma de organización del trabajo por cuenta ajena merecedora de la tutela laboral. Se trata de regulaciones que están guiadas por el principio de *igualdad de trato* entre personas que trabajan presencialmente o en los establecimientos empresarios y personas que teletrabajan, a la vez que respetan los regímenes generales de jornada. Este principio se complementa con una gama de principios y protecciones especiales específicamente previstos para el teletrabajo, como el principio de *voluntarie-*

dad y el de *reversibilidad*, o derechos como la *desconexión digital* o la *compensación de gastos*. Sin embargo, la existencia de esta tendencia regulatoria no exime a cada norma de un mayor análisis crítico. Varias de las normas contenidas en esta tendencia no contemplan algunos institutos protectores o se limitan a mencionarlos, con lo que evitan su regulación específica o limitan su ejercicio efectivo.



Las normas que no contienen excepciones a las normas generales de trabajo, especialmente en materia de jornada, conforman esta primera tendencia regulatoria. Este punto es el que las distingue con claridad de la tendencia regulatoria, que, por el contrario, se expresa en normas que incluyen el principio de igualdad de trato pero introducen excepciones a las normas generales, como la flexibilización o extensión de la jornada de trabajo; omiten la inclusión de ciertos institutos protectores, como el respeto a la privacidad y la protección de datos personales; omiten aspectos centrales del derecho del trabajo y las políticas de administración o fiscalización, como el ejercicio de los derechos colectivos, la inspección del trabajo o la notificación a la autoridad del trabajo.

Una tercera tendencia se identifica en las regulaciones que, mediante leyes especiales sobre teletrabajo, extienden su alcance al trabajo autónomo, independiente, por cuenta propia, o definen una subespecie de teletrabajo como la prestación de servicios a terceros. Esta tendencia implica un apartamiento de la calificación legal de los contratos de trabajo que difumina los límites de las protecciones del trabajo asalariado. Se trata de modelos regulatorios que a la vez superponen regímenes laborales con modelos de trabajo por cuenta propia, incluyen el apartamiento de los regímenes generales de la jornada de trabajo, introducen regímenes de excepción o no contienen principios específicos de protección en el teletrabajo, como la voluntariedad o la reversibilidad.

- a) Equiparación con los derechos y condiciones de trabajo de relaciones asalariadas, con derechos específicos según las propias características del teletrabajo (ej. Argentina y otros).

- b) Equiparación con los derechos y condiciones de trabajo de relaciones asalariadas, pero con el apartamiento de algunos institutos, derechos o condiciones de trabajo según las propias características del teletrabajo (ej. Brasil).
- c) Apartamiento de la calificación legal de los contratos de trabajo (ej. Colombia, Ecuador).

Aspectos específicos del teletrabajo. Abordaje de los derechos involucrados, su regulación en la región y obstáculos para su ejercicio

1.4.1 Igualdad de trato

El principio de *igualdad de trato* —abordado en el Convenio 177 de OIT sobre trabajo a domicilio y en la Recomendación 184 de OIT sobre trabajo a domicilio— consiste en el respeto de las mismas condiciones laborales, las mismas garantías protectoras y el acceso a derechos de las personas que están contratadas en la modalidad de teletrabajo o que teletrabajan respecto de las personas con un contrato de trabajo que desarrollan tareas en el establecimiento empresario.

La aplicación de este principio es una pauta del abordaje de las regulaciones en cada país, en la medida en que el teletrabajo puede ser una vía para la fuga de las relaciones de las protecciones del derecho del trabajo, en una región signada por la segmentación de los mercados de trabajo, la alta informalidad laboral y empresaria, y altos niveles de precariedad en el empleo. Como advirtiera la Comisión de Expertos de la OIT, la subcontratación laboral y la descentralización productiva desregulada pueden llevar a clasificar a las personas que teletrabajan como personal externo, diferenciando las protecciones laborales con relación a las personas contratadas para desempeñar tareas en los establecimientos empresarios. Las particularidades de la modalidad de teletrabajo comúnmente precarizan de manera objetiva a los trabajadores y trabajadoras mediante la imposición de gastos extraordinarios, la extensión de las jornadas o un control intenso mediante el uso de tecnologías de vigilancia. En este sentido, la equiparación de derechos con otros trabajadores asalariados constituye un piso para la incorporación de derechos específicos o de mayor protección.

Según el análisis de las normas relevadas en América Latina, las regulaciones de la región tienen un abordaje relativamente armónico de este principio, dado que solo Brasil, Bolivia y Honduras no contienen esta premisa en sus normativas. Este principio se articula con el principio de igualdad de trato y no discriminación. Sin embargo, varios modelos regulatorios admiten formas de externalización de la producción y los servicios, lo que conlleva niveles de precariedad, disparidad salarial y brechas de protección laboral a medida que los trabajadores se alejan en la cadena de subcontratación.³ Este fenómeno de desregulación de la subcontratación, extendi-

do en América Latina, tiende a desvirtuar la aplicación del principio de igualdad de trato y no discriminación previsto en la mayoría de las regulaciones sobre teletrabajo de la región.

1.4.2 Voluntariedad y reversibilidad

La *voluntariedad* es el principio más armónicamente previsto en las regulaciones sobre teletrabajo en la región. Con la única excepción de la Ley de Trabajo en Casa de Colombia, todas las normativas que regulan el teletrabajo en la región prevén el respeto de la autonomía de la voluntad de las personas que trabajan para convertir la prestación o modalidad al teletrabajo o contratar desde el principio mediante esta. Sin embargo, las personas que teletrabajan en la región vieron condicionado este derecho por la emergencia sanitaria, puesto que todas las regulaciones de emergencia dispusieron, promovieron o autorizaron el uso del teletrabajo para garantizar la continuidad de las prestaciones laborales. En el mejor de los casos, las normativas de emergencia previeron resguardar la voluntariedad o el acuerdo entre las partes, enunciación que, según refirieron los actores sindicales, no impidió que la expansión del teletrabajo durante la pandemia quedara librada a la disponibilidad de las partes y, por lo tanto, a la de los empleadores.

La *reversibilidad* es el mecanismo por el cual las partes pueden retomar la presencialidad de las prestaciones en el establecimiento empresario, aunque también es un límite al uso abusivo del *ius variandi*, sobre todo cuando el teletrabajo puede constituirse en una tendencia para convertir contratos de trabajo asalariado bajo el disfraz de relaciones independientes. Una adecuada regulación del principio de reversibilidad supone que la persona trabajadora puede solicitar la reversión y, a menos que medien circunstancias objetivas insalvables, el empleador debe concederla.

Preocupa la diferencia notable entre las normas de teletrabajo prepandemia y las establecidas durante esta con respecto a la reversibilidad. En las primeras la reversibilidad era una prerrogativa bilateral ligada a la voluntariedad, mientras que en las normas más recientes la reversibilidad se convierte en una potestad meramente patronal (Brasil, Trabajo en Casa en Colombia, Cuba, Ecuador, Honduras, Perú) o bilateral pero condicionada a la aceptación del empleador (Uruguay). Esto denota una tendencia de las reglamentaciones a disminuir la libertad del trabajador en la escogencia de su modalidad contractual por una regulación más subordinante y una reafirmación del uso abusivo del *ius variandi* del empleador.

La adopción adecuada de estos derechos se complementaría con otras herramientas protectoras como la obligación de notificar a los sindicatos —poco extendida en la región, pues solo se contempla en las normas de Cuba y México— o a la autoridad administrativa —muy extendida, solo en Colombia (Ley de Trabajo en Casa) y Honduras no se contempla— de la incorporación de personas en teletrabajo.

3 En países como Colombia, Argentina, Perú y Chile existen normas que permiten y reglamentan la subcontratación laboral.

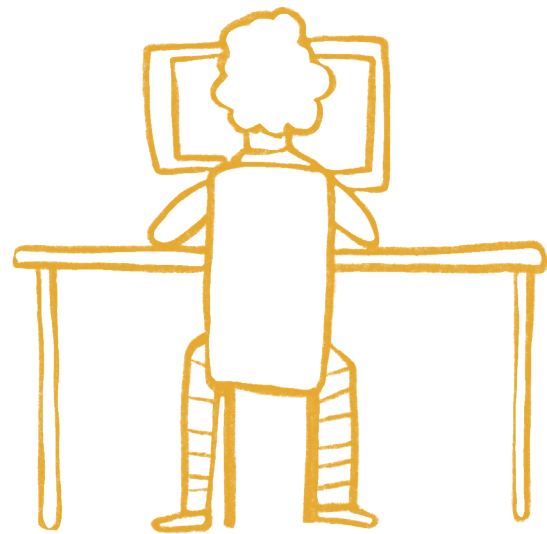
1.4.3 Tiempo de trabajo, jornada y derecho a la desconexión

Aunque el teletrabajo se promocionó como un modo de conciliar la vida laboral con las tareas del hogar, en la práctica y experiencia durante la pandemia ha llevado a su solapamiento, a una extensión de la jornada de trabajo (remunerada y no remunerada) y a un aumento de los niveles de control y vigilancia al punto de lesionar el derecho a la privacidad de las personas que trabajan. En este sentido, el derecho a la desconexión digital, que solo está contemplado en seis de los países de la región, se constituye en un elemento fundamental del límite de jornada en un entorno digital o de prestación remota.

La conciliación entre el trabajo remunerado y el no remunerado de las tareas de cuidado o las actividades del hogar o la vida privada está escasamente prevista en las regulaciones. En algunos ordenamientos como el de Chile, México y Perú este aspecto solo está enunciado, pero no se incluyen herramientas o derechos de ejercicio efectivo de la conciliación, como sí lo establecen las regulaciones de Argentina y Colombia (Ley de Trabajo en Casa) a través del derecho a no ser contactado fuera de la jornada laboral o a interrumpir la jornada laboral.

Lamentablemente, mientras que solo dos países contemplan el derecho a la desconexión con una definición y elementos para su efectividad y por tanto un esfuerzo por la garantía de respeto de la jornada laboral en las particularidades del desempeño de las labores de manera virtual, varios ordenamientos, bajo la premisa de la promoción de la flexibilidad horaria, que implicaría una mejor conciliación entre tareas laborales y del hogar, utilizaron la modalidad de teletrabajo para establecer excepciones a las reglas generales de jornada (Brasil, Chile, Panamá, Uruguay, Colombia —teletrabajo—) o jornadas flexibles libradas al acuerdo o la libre disponibilidad

de las partes, lo que en la práctica se traduce en el poder impositivo del empleador (Costa Rica, Colombia —Ley de Trabajo en Casa—, El Salvador, Honduras, Perú, Ecuador). En el caso de Chile, cuya mención al derecho a la desconexión hace referencia a al menos 12 horas, la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA) en su informe anual 2020 consideró que, tal cual quedó la norma, implicaba en la práctica la exigibilidad de empleadores a los y las trabajadoras de jornadas mayores que la contemplada en la legislación, «afectando con ello el derecho a las condiciones justas y satisfactorias de trabajo especialmente en la limitación razonable de las horas de trabajo». Por una redacción similar del derecho a la desconexión en Ecuador, su Corte Constitucional está estudiando una demanda de inconstitucionalidad.



Estas regulaciones ambiguas o claramente flexibilizadoras están haciendo tambalear una de las primeras y más importantes prerrogativas de trabajadores y trabajadoras.

Enuncian jornada flexible	Chile, Costa Rica, Colombia, El Salvador, Honduras, México, Perú, República Dominicana
Enuncian autogestión del tiempo de trabajo	Paraguay, Uruguay
Prevén excepciones al régimen de jornada	Bolivia, Brasil, Chile, Panamá, Ecuador, Uruguay
Enuncian la conciliación con tareas del hogar o de cuidado	Argentina, Chile, Colombia (trabajo remoto), México, Perú
Prevén el derecho a la interrupción de la jornada de trabajo	Argentina, Colombia
Prevén el derecho a la desconexión	Argentina, Chile, Colombia (trabajo en casa), Ecuador, México, Paraguay, República Dominicana, Uruguay

1.4.4 Costos de mantenimiento, equipamiento y conectividad

Si bien la mayoría de las regulaciones de la región disponen que los empleadores deben proveer equipos de trabajo para la modalidad de teletrabajo, la garantía de compensación de gastos de conectividad, energía y mantenimiento es dispar, dado que varias regulaciones no especifican cuáles serían los

gastos compensables, lo someten a la discrecionalidad de las empresas o no lo prevén (Brasil, Ecuador, Panamá, Costa Rica, República Dominicana).

Este derecho es de extrema necesidad, pues la inversión del sector privado en compensar los gastos de conectividad y en proveer equipos podría ser una contribución importante para reducir el retraso en la digitalidad y la conectividad a internet

en la región. Por caso, en Bolivia el 94% de las conexiones a internet son de tipo móvil, solamente el 0,85% es conexión de tipo inalámbrica fija y el 5% es conexión fija. Además, en la región la brecha en el acceso a internet entre las áreas urbanas y rurales va desde 15 puntos (Brasil, Uruguay) hasta 40 puntos (Bolivia, Perú). El 32% de las personas en América Latina —244 millones de habitantes— no cuentan con acceso a internet.

También se torna fundamental la disposición de este derecho y de herramientas concretas para su efectividad, así como el establecimiento de consecuencias ante su incumplimiento, de modo tal que la promoción del teletrabajo no signifique el traslado de gastos propios de la prestación del servicio que naturalmente deben estar a cargo del empleador hacia el trabajador/a dependiente y por tanto una merma relevante en los ingresos de quienes trabajan. La regulación de este derecho impedirá el incentivo perverso a la utilización de esta modalidad con el mero fin del ahorro de costos para la empresa.

Nivel de regulación de gastos de equipamiento y conectividad en leyes nacionales	
Prevén provisión de equipos	Argentina, Bolivia, Chile, Costa Rica, Colombia, Ecuador, El Salvador, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay
Prevén provisión de equipos con discrecionalidad o no prevén	Brasil, Honduras, República Dominicana
Prevén compensación de gastos	Argentina, Bolivia, Chile, Costa Rica, Cuba, El Salvador, México, Paraguay, Perú, Uruguay
Prevén compensación de gastos con discrecionalidad, limitado o no prevén	Brasil, Colombia, Ecuador, Honduras, Panamá, República Dominicana

1.4.5 Salud y seguridad

La protección de la salud y la seguridad de las personas que teletrabajan presenta desafíos particulares. En la mayoría de las regulaciones de la región se prevé la equiparación de derechos respecto de la prevención de riesgos laborales con las personas que desarrollan sus tareas en los centros de trabajo de los empleadores. Pero la determinación de los riesgos específicos, la siniestralidad propia de la prestación o las enfermedades profesionales que se pueden desarrollar por el trabajo en casa, remoto o a distancia, según el espacio de trabajo, la adaptación de las condiciones ergonómicas, así como las políticas para estimar los impactos en la salud y la seguridad del teletrabajo, son escasas, están meramente enunciadas o no están reglamentadas. En algunos casos, el cuidado del ambiente de trabajo reposa exclusivamente en la obligación de las propias personas trabajadoras (El Salvador).

Las leyes de la región en los mejores casos —cuatro países— remiten a reglamentación posterior de la autoridad competente (Argentina, Chile, México, Uruguay). En su gran mayoría —seis países— remiten a la normatividad general sobre la materia (Costa Rica, Colombia [Teletrabajo], Ecuador, El Sal-

vador, Honduras, República Dominicana). Otro tanto —cinco países— contemplan la capacitación del trabajador sobre riesgos específicos del teletrabajo o hacen referencia a la responsabilidad de autocuidado (Brasil, Colombia [Trabajo en Casa], Panamá, Paraguay, República Dominicana). Y en tres países la norma nacional simplemente no contempla este aspecto (Bolivia, Cuba, Perú).

En contadas normas de la región se detallan, previenen o establecen inspecciones laborales efectivas o tratamiento de los riesgos laborales específicos que se dan en las modalidades de teletrabajo y que ya han sido evidenciados durante el auge de su implementación.

Resulta paradójico observar que las normativas analizadas sí contemplan en su gran mayoría la «seguridad» de los equipos y medios de conexión, de los datos, de la información de la empresa, la salvaguarda de los medios informáticos e incluso la posibilidad de establecer cláusulas de responsabilidad material del trabajador/a que los usará ante su eventual daño, pero no prestan la misma atención a la seguridad y salud del trabajador/a y consecuencias frente a su daño efectivo.

Mención a los derechos de la seguridad y salud en el trabajo o protección frente a riesgos laborales en las leyes nacionales de teletrabajo	
Posponen a reglamentación posterior por autoridad competente.	Argentina, Chile, México, Uruguay
Remiten a la normatividad general sobre la materia.	Costa Rica, Colombia (Teletrabajo), Ecuador, El Salvador, Honduras, República Dominicana
La establecen como la responsabilidad de capacitación al trabajador sobre riesgos específicos del teletrabajo o hacen referencia a la responsabilidad de autocuidado.	Brasil, Colombia (Trabajo en Casa), Panamá, Paraguay, República Dominicana
No contemplan este aspecto.	Bolivia, Cuba, Perú

1.4.6 Derechos colectivos

El ejercicio de los derechos colectivos, de sindicación y la libertad sindical están obstaculizados por la dispersión territorial y el aislamiento individual propios de la modalidad de teletrabajo. El derecho a la información sobre los procesos de trabajo y los riesgos laborales, la participación sindical en la organización del trabajo y el ejercicio de la representación en el lugar de trabajo requieren de nuevas formas de comunicación y participación, así como de garantías extendidas específicamente diseñadas para el teletrabajo.

Este aspecto representa un desafío para los gobiernos que escasamente reglamentan la adscripción a un centro de trabajo y la asociación a una nómina común de trabajadores, sobre todo en una región donde la sindicación por empresa sigue siendo la modalidad imperante de organización sindical.

Las normas nacionales sobre teletrabajo apenas mencionan la libertad sindical en ocho casos, pero los contenidos siguen sin regular las particularidades de la modalidad. Las otras nueve normas nacionales analizadas ni siquiera hacen referencia a la libertad sindical o alguno de sus contenidos.

Son muy limitadas las experiencias de negociación colectiva en el teletrabajo, y poco extendidos los instrumentos de la negociación colectiva sobre las condiciones de trabajo por prestación remota. Un aprendizaje lo marca el caso de Argentina, donde se desarrolló la negociación colectiva sobre teletrabajo antes de la pandemia (actividad petrolera y telefónica) y durante la pandemia (judicial), previendo institutos de protección que luego serían receptados por la ley especial sobre teletrabajo sancionada en 2020.

1.4.7 Privacidad, intimidad y protección de datos personales

Aunque la mayoría de los ordenamientos nacionales de la región prevén el respeto de la privacidad en los ambientes de trabajo mediante la limitación de los controles personales y los medios de vigilancia en los establecimientos de trabajo, también es cierto que las regulaciones sobre teletrabajo vigentes prevén el respeto de la privacidad de las personas

trabajadoras de manera dispar: seis de los países no incorporaron este derecho específicamente previsto para el teletrabajo.

El uso de plataformas de comunicación y gestión del trabajo remoto se extendió junto con la modalidad, pero los dispositivos raramente están configurados para el respeto de la intimidad de los usuarios, cuando no están diseñados precisamente para la vigilancia de la productividad, la dedicación horaria y el cumplimiento de tareas, para lo cual se recolectan datos ajenos a la propia prestación laboral.

La extracción de datos sobre navegación, uso indiscriminado de cámaras de vigilancia o comunicaciones fuera de la jornada laboral implica un desafío para las regulaciones, en la medida en que deben prever la protección de los datos personales de quienes trabajan. De las normas relevadas en la región, las de siete países no hacen mención a la obligación de los empleadores de garantizar la protección de los datos personales. Además, la mera enunciación de esta garantía presenta desafíos.

En ocasiones, el derecho previsto no se complementa con las garantías ya reguladas en la mayoría de las legislaciones con relación a la notificación previa y el derecho a la información sobre los controles personales. Además, la mayoría de las regulaciones generales del trabajo de la región aún no incorporaron el visado, la auditoría o mecanismos de fiscalización sobre sistemas informáticos, plataformas de gestión, sistemas algorítmicos, etcétera, extendidos en el teletrabajo pero también en algunas modalidades presenciales. Las normativas apenas se refieren a limitar el uso de controles físicos invasivos o cámaras de videovigilancia.

Otra discusión que ha venido adelantándose con relación al teletrabajo es la vinculada con derechos laborales inespecíficos, tales como el derecho a la intimidad, la libertad religiosa, la libertad de expresión y el uso de la propia imagen (Jaramillo, 2021), que se pueden poner en riesgo con la utilización de las telecomunicaciones personales para el desarrollo de actividades de trabajo (WhatsApp, entre otros).

1.4.8 Inspección

La mayoría de las normas sobre teletrabajo relevadas en la región se concentran en prever la competencia de la autoridad administrativa del trabajo en materia inspectiva para la verificación del cumplimiento de las condiciones de salud y seguridad de los ambientes laborales. En ocasiones no se prevén procedimientos especiales que resguarden la privacidad de las personas trabajadoras con notificaciones previas, avisos o consultas remotas u otros medios alternativos a la visita al domicilio.

En el mismo sentido, pocas regulaciones prevén la participación sindical en los procesos de inspección (Argentina) o se concentran más en el cumplimiento de la normativa laboral o condiciones de trabajo verificables de manera remota como la jornada o la registración laboral (México). Desde este punto de vista, la tecnologización y digitalización de las agencias de control y policías del trabajo, así como la adopción de procesos de inspección inteligentes implican un desafío a la altura de las características tecnológicas de la organización del trabajo en el teletrabajo.

Solo un par de normas contemplan una inspección in situ, la verificación de condiciones de trabajo en el lugar de trabajo, y se teme que cuando este sea el hogar, como se da en la mayor parte del teletrabajo, se caiga en la discusión indeterminada de la inspección laboral en el domicilio *versus* el derecho a la intimidad que se ha dado en el trabajo del servicio doméstico.

1.5 ASPECTOS RELEVANTES NO MENCIONADOS EN LAS NORMAS ANALIZADAS

1.5.1 Omisiones generalizadas. Violencia y acoso, participación sindical y aislamiento

En la lectura de las normas nacionales que regulan el teletrabajo o figura similar, se observa que se omite la mención o reglamentación de aspectos con especial impacto en estas modalidades de trabajo en mayor o menor medida, tales como las violencias en el ámbito de trabajo —en este caso el hogar—, el acoso en el contexto de trabajo, así como la participación sindical, el derecho a la información de las personas trabajadoras o el impacto del aislamiento personal y su faz profesional.

El más reciente convenio sobre violencia y acoso de oit (2019) prevé expresamente que su ámbito de aplicación se extiende a los espacios privados cuando son un lugar de trabajo. En el mismo sentido, su ámbito de aplicación se extiende a las violencias que ocurren en el marco de las comunicaciones relacionadas con el trabajo, incluidas las realizadas por medio de tecnologías de la información y de la comunicación. El artículo 9 del convenio obliga a la adopción de legislaciones que exijan a los empleadores tomar medidas apropiadas y acordes con su grado de control, lo

que en la modalidad de teletrabajo implica ciertas especificidades que requieren especial atención para prevenir la violencia y el acoso.

Una omisión especialmente llamativa es la no inclusión de la notificación a los sindicatos de la incorporación de personal a la modalidad de teletrabajo en las empresas y el uso de estos de los medios de comunicación necesarios con sus afiliados y afiliadas. Este instrumento de participación sindical y de derecho a la información a través de los representantes gremiales debería ser equivalente a la previsión de notificar a la autoridad administrativa del trabajo de iguales circunstancias para el caso del inicio de la modalidad y semejante al acceso que dispone la empresa con sus teletrabajadores y teletrabajadoras para ejercer la subordinación, para el caso de la relación directa de representatividad y comunicación sindical que debe tener la organización con sus miembros. La notificación al sindicato de la conversión de modalidad presencial a remota, en especial cuando esta se da en forma masiva, o bien ante el mero inicio de relaciones de trabajo a través de la modalidad de teletrabajo, constituye la puerta de entrada para el ejercicio del derecho de sindicación y un efectivo control de las organizaciones sindicales de las condiciones de trabajo y contratación de las personas que teletrabajan. Sin embargo, Cuba y México son los únicos dos casos en los cuales este derecho se encuentra previsto.

En este orden de análisis, la omisión de la previsión de este derecho implica una limitación del ejercicio de la libertad sindical en el lugar de trabajo, a la vez que alienta la informalización de las relaciones laborales a través del teletrabajo.

Una mención les cabe también a las implicancias del aislamiento personal y su impacto en la salud mental, la productividad, los ascensos y la capacitación específica profesional de cada persona teletrabajadora, circunstancia que requiere de medios de integración colectiva de orden sindical, comunicacional y psicosocial.

1.5.2 Mención insuficiente

A diferencia de los aspectos omitidos de manera generalizada, algunos derechos, garantías y previsiones específicas se encuentran abordados en las normas nacionales, pero de manera insuficiente respecto de la protección y aplicación reales que se han evidenciado en la práctica durante los meses de aumento de la modalidad de teletrabajo. Ya sea porque no se encuentran previstos de manera armónica, porque están sometidos a la reglamentación posterior o porque aparecen como simples enunciaciones sin herramientas de ejercicio efectivo, algunos aspectos merecerían un abordaje más intenso en la normativa sobre teletrabajo en la región, tales como:

- derecho a la desconexión
- riesgos laborales específicos
- inspección laboral cuando el lugar de trabajo es el hogar del trabajador o trabajadora

- protección de datos personales
- derecho a la privacidad
- derechos laborales inespecíficos
- límite entre la vida familiar y laboral
- auxilio de conexión o gastos de equipamiento

2.

Posición sindical frente al teletrabajo

Vale la pena mencionar que las leyes nacionales u otro tipo de normas nacionales adoptadas para la reglamentación del teletrabajo o figuras similares no fueron concertadas con los actores sociales, no se sometieron a discusiones en los espacios tripartitos nacionales, ni siquiera fueron, en la mayoría de los casos, consultadas con las organizaciones representativas de trabajadores y trabajadoras; en el mejor de los casos, siendo excepciones, algunos de los legisladores tuvieron la deferencia de tener en cuenta la opinión de las organizaciones sindicales para la legislación. Las reglamentaciones pendientes en tantos aspectos son una excelente oportunidad para que las consultas y concertaciones se surtan.

Sin embargo hay que mencionar que las organizaciones representativas de trabajadores y trabajadoras a nivel mundial, regional y nacional sí se han pronunciado sobre el teletrabajo y han acuñado algunos aspectos claves que deben analizarse frente a la utilización de estas modalidades de trabajo.

2.1 CONFEDERACIÓN SINDICAL INTERNACIONAL

La máxima expresión sindical organizada, la Confederación Sindical Internacional (csi), que representa a más de 332 centrales sindicales nacionales en más de 163 países, y con ello a más de 200 millones de trabajadores y trabajadoras, plasmó en su *Guía jurídica de la csi sobre el teletrabajo*, publicada en octubre de 2020, su posición sobre el teletrabajo, según la cual este puede implicar un impacto significativo en el acceso a condiciones de trabajo si no cuenta con una regulación adecuada (csi, 2020). La csi reconoce que el teletrabajo puede invadir tiempos y lugares antes reservados para la vida personal e intensificar el trabajo no remunerado; que dada su naturaleza conlleva riesgos particulares en materia de salud y seguridad para las y los trabajadores, incluso para su salud psicosocial. También manifiesta su preocupación por que la inspección laboral puede no ser efectiva, por afectaciones para la privacidad de las y los teletrabajadores, para la organización sindical, por la falta de infraestructura adecuada para realizar el trabajo en casa y por el riesgo de bajos niveles de innovación y creatividad. Reconoce sin embargo potencialidades en el teletrabajo tales como el ahorro en tiempo y costos de desplazamiento y estrés, autonomía para equilibrar el trabajo y las responsabilidades familiares y

oportunidades de acceso al mercado laboral para trabajadores y trabajadoras en situaciones de discapacidad. La csi da por hecho que el teletrabajo aumentará en el futuro y para ello considera que debe garantizarse una conciliación entre la necesidad de flexibilidad y la salvaguarda de los derechos y protecciones laborales, frente a lo cual los marcos normativos son aún insuficientes y se requiere una reglamentación urgente antes de la generalización y permanencia del teletrabajo en el mundo.

La csi recomienda «desarrollar urgentemente la regulación a través de la legislación y el diálogo social» y propone como guía para ello los principios: evaluación de impacto y desarrollo de reglas para el lugar del trabajo previamente establecidas (consulta sindical, análisis de riesgos en salud y seguridad, entre otras); voluntariedad y reversibilidad a discreción del o la trabajadora; garantía de igualdad de trato; garantía de períodos de descanso, límites a la jornada laboral y derecho a la desconexión, así como compensación adecuada de horas extras; responsabilidad patronal de los equipos de trabajo y costos del espacio de trabajo; salud y seguridad de las y los trabajadores siguen a cargo del empleador (incluida la responsabilidad de evitar la violencia en el lugar de trabajo y por tanto la violencia doméstica); igualdad de acceso a la formación y desarrollo profesionales; salvaguarda del derecho a la privacidad; respeto de la libertad sindical y la negociación colectiva (el empleador debería compartir sus métodos de comunicación con las y los teletrabajadores y con la organización sindical, debería permitir el mismo acceso a estos y los acuerdos de teletrabajo deben ser objeto de negociación colectiva).

2.2 CONFEDERACIÓN SINDICAL DE LAS AMÉRICAS

La Confederación Sindical de las Américas (csa), filial de la csi y principal organización sindical de esta región, con 48 centrales nacionales afiliadas, presencia en 21 países y representante de más de 55 millones de trabajadores y trabajadoras, también se dio la oportunidad durante la pandemia de analizar el fenómeno en auge del teletrabajo y plasmó su mirada sobre el particular en el quinto boletín, *Implementación progresiva del teletrabajo* del Observatorio Laboral de las Américas, publicado en marzo de 2021 (csa, 2021).

Para la CSA, el teletrabajo adoptado como medida frente a la pandemia no tuvo planificación ni paulatinidad alguna y por tanto tuvo consecuencias «muy negativas para las condiciones de vida y trabajo», especialmente de las mujeres. Las y los trabajadores se vieron abocados a esta modalidad sin preparación previa, aportando sus elementos de trabajo y conectividad y sin saber cómo asimilar el impacto de cruzar el trabajo remunerado con el no remunerado del hogar.

La CSA no da por sentado que el teletrabajo sea una modalidad que vaya a perdurar, considera que puede haber actores que esperen que ello suceda pero afirma que esa no es la posición del movimiento sindical en las Américas. Si se considera que el futuro del teletrabajo no está dicho, tampoco lo estaría la necesidad de regularlo o de hacerlo en los términos en los que se viene haciendo para flexibilizar. En cambio entiende que la promoción de esta modalidad obedece a las fuerzas de la *contraofensiva neoliberal*, dado que favorece los procesos de tercerización y subcontratación laboral y la deslocalización de las cadenas de suministro, que agravan aún más las problemáticas de la economía del cuidado y recargan en las mujeres el trabajo mientras las empresas disminuyen sus costos.

Las normas nacionales de teletrabajo, para la CSA, han estado orientadas a la «flexibilización de las condiciones de trabajo, extender jornadas, individualizar la relación laboral» y sacar de la ecuación a los sindicatos. Estas normas adolecen de dificultad para su cumplimiento, remisión a la voluntad individual del trabajador —viciada por su subordinación natural y por su aislamiento— y desconocimiento del cuidado.

Frente a este panorama se enarbola la política sindical adoptada por la CSA de «transformar y fortalecer el Sindicato para representar y organizar a toda la clase trabajadora», que contempla la representación y defensa laboral de quienes teletrabajan, así como la acción nacional de sus filiales de reacción a las reglamentaciones impuestas. En ambas partes con las premisas de organización y representación sindical para garantizar los derechos; desconexión digital como derecho irrenunciable; tareas de cuidado contempladas normativamente y compensadas por empleadores (mediante adecuación de la jornada laboral o compensación salarial sustantiva); empleador responsable de medios de trabajo y salud y seguridad laboral; garantía de protección de la intimidad y datos personales del trabajador o trabajadora. Los sindicatos deben responder a los retos del teletrabajo de «deslocalización, subcontratación, tercerización y transnacionalización», mediante su inclusión en las estructuras sindicales y evitando la individualización de teletrabajadores y teletrabajadoras.

2.3 SINDICATOS GLOBALES

Por su parte, las expresiones globales sindicales sectoriales, *global unions*, han manifestado en varios de sus documentos oficiales (IndustriALL, 2021; Internacional de Servicios Públicos, 2019; UNI Global Union, 2021) su posición sobre el

teletrabajo, su perspectiva de continuidad, su opinión sobre si debe ser regulado y los derechos y principios sobre los cuales creen que debería reglamentarse.

La UNI considera poco probable que los niveles de trabajo a distancia que se dieron durante la pandemia se mantengan, pero cree que la cantidad de trabajadores y trabajadoras a distancia irá paulatinamente en aumento. La Internacional de Servicios Públicos (ISP) de la Corte IDH también afirma que el teletrabajo es un fenómeno en auge que requiere el conocimiento y la preparación sindical. También IndustriALL aborda el teletrabajo como un fenómeno de rápido aumento en todos los sectores, «incluidos la industria manufacturera, la energía y la minería», y por tanto avanza hacia la acción sindical para su reglamentación dado el papel preponderante que juega «para el futuro del trabajo y para remodelar las sociedades».

Sobre la percepción de estas organizaciones, para la UNI la implementación repentina del teletrabajo ha tenido graves consecuencias, como sobrecarga de responsabilidades educativas y de cuidado para las y los teletrabajadores, así como afectaciones físicas y psicológicas. Su implementación obligatoria para prevenir la covid ha servido para que los empleadores supriman puestos de trabajo, reduzcan salarios, deslocalicen y ahorren costos inherentes a los lugares de trabajo en la empresa. IndustriALL enlista indiscriminadamente ventajas, riesgos y desventajas del teletrabajo.

Respecto de si debería darse una reglamentación de la modalidad, las tres coinciden en su necesidad: la UNI considera que las normas sobre trabajo a distancia deben ser un tema obligatorio pero por la vía de la negociación colectiva, mientras que ISP e IndustriALL apoyan esta visión de la fundamentalidad de abordar sus principales retos por la vía de la negociación para impedir fuertes impactos.

Las tres *global unions* en mención proponen principios, directrices e incluso estrategias sindicales para la reglamentación:

Para la UNI deben negociarse condiciones para el trabajo a distancia no solo durante la pandemia sino con miras al futuro, partiendo de principios como garantía de la libertad sindical y negociación colectiva; igualdad de trato, de remuneración, no discriminación y conciliación de la vida profesional y privada; restricción de herramientas de vigilancia de supervisión de los teletrabajadores y teletrabajadoras; voluntariedad y reversibilidad a potestad del trabajador o trabajadora; respeto del horario de trabajo y derecho a la desconexión (en una acepción colectiva y no de reclamo individual, sin incentivos para renunciar a este); responsabilidad patronal de salud y seguridad de las y los trabajadores (incluida la garantía de lugar de trabajo libre de violencia); responsabilidad patronal de costes de equipo y lugar de trabajo; lucha contra los estereotipos de género para la modalidad de trabajo a distancia; igualdad de acceso a formación, y evaluación previa de impacto y normas existentes antes de su regulación.

La ISP resalta como aspectos indispensables de reglamentar por la vía de la negociación: la consideración del tiempo en línea como tiempo de trabajo; cómo contabilizar el tiempo laborado; voluntariedad y reversibilidad acordadas bilateralmente; reglas claras sobre salud y seguridad en los lugares de trabajo diferentes a la sede de la empresa, y derecho a desconectarse.

IndustriALL traza una serie de directrices para que se regule el teletrabajo mediante el diálogo social y la negociación colectiva antes de que los empleadores lo hagan unilateralmente: enfoque colectivo y evitar la individualización; derechos sindicales; teletrabajo como derecho disponible para las y los trabajadoras; equilibrio entre la vida laboral y personal; garantía de no desmejora de los niveles de protección; gestión basada en la confianza y la autonomía; igualdad de género y fomento de la responsabilidad compartida en el trabajo doméstico; que la ganancia en costo de operación para la empresa se socialice con los trabajadores; protección del derecho de las y los trabajadores a la privacidad y la dignidad.

2.4 CENTRALES NACIONALES

La mayoría de las centrales sindicales nacionales en América Latina apenas habían tenido la oportunidad de conocer el teletrabajo o ponerlo en la agenda de discusión futura del movimiento sindical cuando la pandemia arrojó su uso excesivo, poco reglamentado y de improviso. Las principales críticas del movimiento sindical se han enfocado en la forma

en que se dio su implementación afanada y la ausencia de consulta tripartita y consenso en su promoción y reglamentación durante la pandemia. Según la CSA, solo un 37% de las centrales sindicales nacionales fueron convocadas a espacios de diálogo para la reglamentación del teletrabajo. Sobre el fondo de las normativas nacionales que se han expedido en la región, la crítica del movimiento sindical ha sido en torno a la flexibilización de la jornada máxima de trabajo, el desconocimiento de garantías para el ejercicio de la afiliación sindical, los obstáculos a la negociación colectiva frente a la modalidad, el ahorro de costos del empleador y el aumento de gastos para la persona trabajadora, el aislamiento al que se somete al trabajador y especialmente los impactos como el aumento del tiempo de trabajo remunerado y sobre todo del no remunerado de la economía del cuidado, en particular en las mujeres. Sobre estos aspectos se pronunciaron la CUT de Chile,⁴ la CUT de Colombia,⁵ el FUT en Ecuador, PIT-CNT de Uruguay,⁶ la CGT Argentina,⁷ entre otras.

Debe mencionarse que ni en las investigaciones nacionales ni en este estudio regional se encontró muestra alguna representativa de una posición sindical completa y clara frente al teletrabajo, mientras que las existentes, como se mencionó, fueron posiciones reactivas a las reglamentaciones o a la implementación en la práctica, y no propositivas antes de la aplicación o normativización. La reglamentación pendiente en varios aspectos y en los países en los que no se ha legislado son excelentes oportunidades para la participación sindical y la discusión de sus propuestas.

Posición de las organizaciones sindicales frente al teletrabajo						
	CSI	CSA	UNI	ISP	IndustriALL	Centrales nacionales
Perspectiva de perdurabilidad del teletrabajo	Sí	Es irrelevante	Sí	Sí	Sí	Sin información
Impacto en las personas trabajadoras	Riesgo de afectaciones	Negativo en sus derechos	Negativo en su implementación	Oportunidad para el futuro (reconoce riesgos)		Negativo en su implementación y derechos
Necesidad de reglamentación	Sí	No	Sí, mediante negociación colectiva			Sin información
¿Presenta propuesta de principios y derechos?	Sí: voluntariedad colectiva, sindicación, ejercicio de la negociación colectiva, reversibilidad potestativa del trabajador, respeto a la jornada, derecho a la desconexión, conciliación con trabajo de cuidado, salud y seguridad y costos a cargos del empleador, derecho a la privacidad, entre otros.					En su mayoría críticas a lo reglamentado por normas nacionales. Proponen alternativas o modificaciones

4 <https://cut.cl/cutchile/2020/03/25/covid-19-cut-califica-como-erratica-nueva-ley-que-regula-el-teletrabajo-y-denuncia-que-atenta-contr-la-jornada-laboral-ordinaria/>

5 <https://www.equipojuridicocutctc.com/ley-2088-de-trabajo-en-casa-deficiencias-y-retrocesos-laborales-para-los-trabajadores-colombianos/>

6 <https://www.elobservador.com.uy/nota/aislamiento-y-precarizacion-las-criticas-del-pit-cnt-a-la-regulacion-del-teletrabajo-2020112613560>

7 <https://www.lanacion.com.ar/politica/la-cgt-se-opone-regular-ley-teletrabajo-nid2377911/>

3.

Buenas prácticas emergentes

3.1 PARA RESALTAR

Teletrabajo como forma de organización y modalidad

El teletrabajo concebido como una determinada forma de organización del trabajo, a diferencia de la concepción que lo presenta como un modo de contratación laboral distinto del contrato de trabajo típico por cuenta ajena y remunerado, puede clasificarse como una modalidad que cuenta con las protecciones laborales y de seguridad social, y garantiza mejores estándares de trabajo decente. Por este motivo la ubicación normativa de las regulaciones sobre teletrabajo dentro del marco de las normas generales del trabajo de cada ordenamiento permite evitar la dispersión de las nuevas formas de trabajo, desarrollar las transformaciones en el marco del diálogo social, promover la negociación colectiva y llenar los vacíos presentados en las reglamentaciones específicas con los principios generales del derecho laboral, especialmente el principio tuitivo del trabajador y la trabajadora.

Reversibilidad bilateral

El sentido del derecho a la reversibilidad es garantizar que las personas trabajadoras puedan regresar a su puesto de trabajo presencial si así lo solicitan. Para ello, es correcto evitar limitaciones al ejercicio de este derecho que puedan invertir su sentido reafirmando únicamente la prerrogativa de los empleadores a ordenar que quienes teletrabajan regresen a sus puestos presenciales sin su consentimiento. Las limitaciones razonables consisten en disponer de plazos equivalentes para trabajadores y empleadores para solicitar el regreso a los puestos presenciales. Para ello, corresponde remitir a la negociación colectiva como medio preferente para la reglamentación de los plazos y condiciones objetivas y contractuales para el ejercicio de este derecho, como fue regulado en México y Argentina.

Derecho a la desconexión y soberanía del tiempo de trabajo

El derecho a la desconexión digital se ha extendido en la región como un modo de reafirmar la limitación horaria en un entorno digital, de modo que su enunciación en la mayoría

de las normas más recientes resulta una tendencia destacable. Sin embargo, para incorporar en las regulaciones laborales el derecho a cuidar y ser cuidado, la desconexión digital se complementa con el derecho a interrumpir la jornada laboral para las personas a cargo del cuidado de otras personas, como se dispuso en Argentina. Esto también implica el aumento de la infraestructura y tiempo disponible destinado al cuidado de personas, así como evitar que la redacción confusa del derecho a la desconexión pueda ser utilizada en detrimento del límite máximo de la jornada laboral como está ocurriendo en Chile y Ecuador.

Negociación colectiva sobre teletrabajo

Antes de la pandemia el teletrabajo no era parte de los contenidos de la negociación colectiva, a excepción de países como Argentina, donde la administración del trabajo impulsó el diálogo social en la materia, con resultados en el sector petrolero y telefónico. Durante la pandemia —y siguiendo con el ejemplo de Argentina—, tanto antes como después de la sanción de la ley local sobre la materia, en Uruguay prosperó la negociación colectiva sobre teletrabajo, en especial en varias jurisdicciones del Poder Judicial y en el comercio.

3.2 ASPECTOS DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL TELETRABAJO QUE PODRÍAN APROVECHARSE

Disminución de la contaminación ambiental

Si bien la reducción de emisiones de manera indirecta no es trazada adecuadamente, el teletrabajo tiene el potencial de reducir traslados en transporte privado y por lo tanto aportar a la disminución del impacto ambiental. Sobre todo si es complementado con un aumento de la infraestructura del transporte público de pasajeros respetuosa del ambiente y un reforzamiento de la inversión para la creación de empleos verdes.

Disminución de tiempos de traslados y riesgos en los desplazamientos

Si bien el teletrabajo implica una serie de riesgos específicos y una siniestralidad particular y conlleva enfermedades laborales particulares, implica un ahorro de tiempo de vida o aumento de la productividad por reducción de tiempos de traslado y disminución de accidentes *in itinere* que representan un alto porcentaje de la siniestralidad asociada a la presencia.

Deslocalización de labores de las ciudades que concentran los empleos

El teletrabajo tiene el potencial de permitir una mejor planificación de la distribución territorial de los empleos asociados a actividades que se concentran en las ciudades cuando requieren la presencialidad, pero permiten el acceso a otras poblaciones, en especial rurales, cuando pueden ser prestados de manera remota. Por tanto podría mejorar la calidad de vida personal y familiar de teletrabajadores y teletrabajadoras que se trasladen de ciudades muy pobladas a centros urbanos más pequeños, menos contaminados y con costos de vida más económicos.

Posibilidades de empleos para población con difícil ingreso al mundo laboral como personas en situación de discapacidad y personas sometidas a detención o prisión

La accesibilidad digital para personas con discapacidad que restringe su movilidad se encuentra en permanente desarrollo y requiere de una infraestructura tecnológica que las empresas y los Estados pueden incorporar crecientemente mientras se expande el teletrabajo. Esta modalidad aumenta las posibilidades de acceso al trabajo para poblaciones que se encuentran especialmente imposibilitadas de realizar traslados o franquear obstáculos físicos para asistir a los establecimientos empresarios por condiciones relacionadas con su salud o por privación de libertad.

Medida paliativa de los contagios de la covid-19 y de la pérdida de empleos

De continuar la pandemia de la covid-19 o presentarse una catástrofe de similares magnitudes para la salud, vida o seguridad de la población, que requiera disminuir la libre circulación o el aislamiento de las personas, el teletrabajo podría seguir siendo una herramienta para paliar los impactos en el empleo y la salud o seguridad de la población.

La REDESCA (Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales), en su informe anual 2020, al analizar la situación de los DESCAs en los países de la región, tuvo en cuenta la implementación del teletrabajo como respuesta a la pandemia, y en varios casos, aunque manifestó inquietudes, instó a su aplicación. Analizando el caso de Colombia, reconoció que el teletrabajo implica mayores posibilidades para las personas de ingresos socioeconómicos altos,

circunstancia que influyó en el mayor contagio de las personas de estratos bajos, pues estas no contaban con tal opción para mantener sus ingresos. A la vez, tomó nota de la aprobación de la Ley de Teletrabajo en El Salvador como modalidad obligatoria durante la pandemia. A Guatemala, que no cuenta con legislación sobre la materia, le recomendó facilitar el teletrabajo para personas de grupos vulnerables frente a la pandemia: mayores de 60 años, mujeres embarazadas o en período de lactancia y personas con enfermedades crónicas. Para el caso de Uruguay, consideró como un factor determinante para que a principios de la pandemia mantuviera una menor tasa de contagio el hecho de haber incentivado el teletrabajo en sus instituciones públicas.

Normas bien estructuradas

Se analizaron las normativas de mayor rango legal referidas al teletrabajo de los dieciocho países relevados y se identificaron las siguientes dimensiones, institutos o aspectos regulados: 1) autoridad de aplicación; 2) objeto; 3) concepto de teletrabajo; 4) reglamentación; 5) salud y seguridad; 6) inspección; 7) régimen de jornada; 8) medidas sanitarias; 9) incorporación a la ley general de trabajo, regulación específica, complementariedad y voluntariedad; 10) reversibilidad; 11) igualdad de trato; 12) derecho a la desconexión; 13) compatibilidad con tareas de cuidado; 14) provisión de equipos de trabajo; 15) compensación de gastos; 16) capacitación; 17) derecho colectivo; 18) privacidad; 19) protección de datos personales; 20) trabajo transnacional; 21) registro en autoridad administrativa; 22) notificación al sindicato; 23) participación en la organización del trabajo.

Aunque del abordaje de cada instituto o aspecto de política de trabajo regulado puede derivarse un análisis más minucioso que dé lugar a controversias, las normativas que abordan mayor cantidad de aspectos y exhiben mayores alcances protectorios y garantistas son las de Argentina y México. La ley de Argentina además le otorga un rol preponderante a la negociación colectiva e instruye que según la realidad de cada actividad se establezca una combinación de prestaciones presenciales y remotas; pautas específicas para el ejercicio del derecho de horarios compatibles con las tareas de cuidado; pautas específicas para procurar la reversibilidad, y pautas compensatorias por el uso de equipamiento, gastos de conectividad y servicios.

4.

Impacto

4.1 IMPACTOS ASIMÉTRICOS SOBRE DESIGUALDADES ESTRUCTURALES

Informes nacionales sobre legislación e impacto del teletrabajo FES-ILAW, que hacen parte de esta publicación y pueden ser encontrados en las páginas de ambas organizaciones.

4.1.1 El teletrabajo antes de la pandemia estaba limitado a determinadas actividades, categorías y perfiles. La pandemia aceleró la expansión del teletrabajo

Antes de la pandemia, en Argentina, el teletrabajo en su modalidad mixta alcanzaba a menos del 6% de las ocupaciones, mientras que durante la pandemia habría alcanzado al 13%, según estimaciones del Ministerio de Producción. En Brasil, la expansión del teletrabajo tuvo un comportamiento similar, del 6% de las personas ocupadas alcanzó al 13,2% en julio de 2020. En Costa Rica, donde el monitoreo de las personas que teletrabajaron durante la pandemia fue más preciso, se registró un aumento de más de 1.213% (282.632 personas en noviembre de 2020), alcanzando al 15% de la población ocupada asalariada en el cuarto trimestre de 2020. En Colombia, si bien se superponen las estimaciones sobre las modalidades, el teletrabajo alcanzó al 18% de la población ocupada durante el pico de las medidas sanitarias, según el quinto Estudio de Penetración de Teletrabajo en Empresas Colombianas. En Cuba, el teletrabajo alcanzó al 13,6% de las personas ocupadas. En Uruguay, el mismo indicador alcanzó al 20%. Si bien en países como México las consultoras privadas estimaron una expansión mayor del 30% de las personas ocupadas, la mayoría de las estimaciones oficiales nacionales relevadas coinciden en un uso del teletrabajo durante 2020 de entre 12% y 18% de las personas ocupadas asalariadas. También es cierto que las estimaciones de consultoras privadas arrojaron indicadores más elevados en toda la región. Esto puede deberse a la falta de uniformidad conceptual y metodológica para estimar el impacto del teletrabajo; por ese motivo es de utilidad el estudio de OIT que propone uniformar los criterios metodológicos para este fin.

4.1.2 La expansión del teletrabajo durante la pandemia se inscribió de modo asimétrico en el marco de desigualdades estructurales sociolaborales muy profundas

A juzgar por los relevamientos nacionales sobre el impacto del teletrabajo en distintas dimensiones, se identificaron brechas y desigualdades que en América Latina son estructurantes de los mercados de trabajo y condicionaron el carácter de la expansión del teletrabajo en los períodos más estrictos de las medidas sanitarias dispuestas en toda la región durante los años 2020 y 2021.

4.1.2.1 Brechas digitales, territoriales, etarias, de género, de ingresos, educativas

Las asimetrías en el acceso a servicios públicos se solapan con la dimensión territorial, a la vez que la formación profesional está imbricada con las asimetrías de género en relación con los ingresos. Un ejemplo que ilustra esta transversalidad de las desigualdades es lo que sucede en Perú, donde se indicó, con relación al servicio de internet, que hasta el primer trimestre de 2021 (enero-febrero-marzo) el 63,3% de los hogares de Lima Metropolitana, el 52,5% del resto urbano y solo el 13,2% de los hogares del área rural disponen de este servicio. Algo similar ocurre con el nivel de ingresos. La posibilidad de teletrabajar es mayor en estratos socioeconómicos altos. En Colombia, el 14% de la población ocupada en el estrato de menores ingresos podría desempeñar sus funciones en casa, comparado con el 67% en el estrato de mayores ingresos.

La asignación estructural a las mujeres de las tareas de cuidado, que representan una mayor carga horaria cuando el trabajo se realiza desde la casa, a la vez relacionada con la brecha de ingresos entre varones y mujeres, permite visualizar este *fenómeno interseccional de las desigualdades*. En Ecuador, por ejemplo, el 76% de las mujeres encuestadas señalaron un incremento de la carga laboral durante el confinamiento. En Colombia la Encuesta de Conciliación de Vida Laboral, Familiar y Personal realizada en 2020 estimó que el 61% de las mujeres trabajaron más de 8 horas diarias durante la vigencia de las medidas sanitarias de aislamiento.

La inscripción asimétrica del teletrabajo según las actividades también da cuenta de las desigualdades en la participación laboral entre hombres y mujeres. En Argentina los hombres que teletrabajan se concentran en comercio (24% del total de teletrabajadores hombres), enseñanza (15%), transporte, almacenamiento y comunicaciones (14%), administración pública (13%), industria manufacturera (10%) y servicios financieros, inmobiliarios y de alquiler (7%). Mientras que entre las mujeres que teletrabajan la concentración sectorial es elevada. El 65% se desempeña en solo dos sectores: enseñanza y salud. El 51% del total de teletrabajadoras trabajan en la enseñanza, el 14% en los servicios sociales y de salud, el 10% en la administración pública y el 7% en los servicios financieros, inmobiliarios y de alquiler. Este fenómeno fue descrito con similares características en cada uno de los relevamientos por país, aunque con estimaciones estadísticas limitadas.

La brecha digital se asienta sobre desigualdades educativas, que a la vez condicionan la empleabilidad según la edad, pero también sobre asimetrías territoriales en los centros urbanos y respecto de los rurales. En Colombia, el 43% de las personas aseguran que la principal razón de que no usen internet es que no saben usarla.

4.1.2.2 La libertad sindical en tensión

El derecho a sindicación está fuertemente imbricado con el centro de trabajo. En la mayoría de las regulaciones de derecho colectivo, la cantidad de representantes sindicales a nivel de empresa está determinada por la nómina de personal asociado a un determinado establecimiento o un conjunto de ellos. Además, el centro de trabajo constituye el espacio por excelencia donde se desarrollan y ejercen los derechos sindicales. En el teletrabajo, el espacio de trabajo está materialmente disociado de un establecimiento administrado por el empleador, ya que las prestaciones se desempeñan en un lugar distinto de este. Por este motivo es que se plantea la necesidad de reascribir el teletrabajo a un centro.

Esta circunstancia implica varios desafíos para el ejercicio libre de la libertad sindical, que fue puesta en tensión por el teletrabajo, en especial en el período de mayor uso y expansión, es decir, durante la vigencia de las medidas sanitarias por la pandemia de covid-19. Sin embargo, estas tensiones son propias del teletrabajo y seguramente trascenderán el contexto de la emergencia sanitaria de 2020-2021.

Desde el punto de vista más elemental, el teletrabajo inhibe a las personas trabajadoras el derecho de comunicarse entre sí y con sus representantes sindicales si los sindicatos no cuentan con los medios informáticos para realizar comunicaciones o consultas, si los empleadores no respetan la inviolabilidad de estas comunicaciones o las obstaculizan o si los gobiernos no disponen de herramientas jurídicas que los obliguen a respetar el uso de estos medios. Aun así, y con-

tando con estos medios de comunicación informática, los sindicatos tienen un desafío aún más profundo, que consiste en diseñar o adoptar herramientas digitales de comunicación idóneas para el intercambio, pero también para la toma de decisiones. Aunque las herramientas que permiten la comunicación sincrónica por videollamada son comúnmente utilizadas para reuniones sindicales y también para la conformación de unidades de negociación colectiva, los sindicatos aún no cuentan con herramientas digitales apropiadas para la realización de consultas masivas ni adaptadas para la toma de decisiones colectivas. Las dificultades para el desarrollo de la negociación colectiva a nivel de empresa o descentralizada, agravadas por la expansión del teletrabajo, dan cuenta de la necesidad de promover la negociación colectiva por actividad, lo que permite una regulación autónoma y articulada de las condiciones de trabajo en contexto de teletrabajo.

El ejercicio del derecho de huelga también se encuentra limitado por la dispersión de los trabajadores y trabajadoras en la modalidad de teletrabajo. En Argentina, por caso, durante la pandemia se registró una baja de la conflictividad laboral, y los pocos eventos de conflictos asociados al teletrabajo estuvieron más asociados al proceso de debate de una regulación en la materia que a la negociación colectiva sobre teletrabajo o a disputas por las condiciones de trabajo en esta modalidad.

Por este motivo es que comienzan a implementarse medidas de acción entre las cuales el ejercicio del derecho de huelga no solamente alcanza la interrupción de las tareas o de la prestación del trabajo, sino también la desconexión de los medios de vigilancia, control o gestión del trabajo, es decir, la interrupción de la comunicación de las personas trabajadoras de la tecnología de la información o comunicación que distingue al teletrabajo.

Se trata de los mismos medios de control —que hacen a la salud y seguridad de las personas que teletrabajan— que deberían disponerse con participación sindical, incluso a través de las comisiones mixtas de salud y seguridad cuando las hubiere, también porque sus sistemas deben admitir la posibilidad de que los usuarios o personas que teletrabajan se desconecten voluntariamente y únicamente de la vía de comunicación con el empleador si así lo desean, aun durante la jornada de trabajo. Otros sistemas de gestión que impidieran la desconexión aun durante las jornadas asignadas lesionarían el derecho a ejercer la huelga.

Pero también representa un desafío para las organizaciones sindicales, que en la región no cuentan con medios de comunicación digital directa con quienes teletrabajan ni disponen de una infraestructura digital adecuada para la realización de consultas o mecanismos democráticos para la toma de decisiones en un contexto digitalizado o remoto.

4.2 EL IMPACTO EN LAS MUJERES: DE LA OPORTUNIDAD PARA LA CONCILIACIÓN A LA SOBRECARGA HORARIA

Las desigualdades estructurales impactan especialmente en las mujeres, que están sobrerrepresentadas en el empleo informal y por lo tanto tienen menor acceso a las protecciones de la salud y la seguridad social, menor nivel de ingresos que los hombres y padecen la sobrecarga de los trabajos no remunerados y de los cuidados. En el mismo sentido, la extensión horaria, la transformación del hogar en un ámbito de trabajo y el uso intensivo de tecnologías pueden impactar en la salud psicofísica de las personas que trabajan y cuidan en el hogar, especialmente de las mujeres, aumentando los riesgos psicosociales y los padecimientos asociados a la salud mental. La REDESCA de la CIDH, aunque en general valoró muy positivamente la utilización del teletrabajo durante la pandemia —sin entrar a analizar sus reglamentaciones ni sus impactos en los derechos laborales, salvo la mención hecha a Chile—, reconoció la especial afectación que este, junto con la escolarización de los niños y niñas en el hogar y las tareas domésticas, puede conllevar para la salud mental de la población (CIDH, 2021).

Las mujeres tienden a tener ocupaciones con mayor probabilidad de poder realizarse desde el hogar. En Colombia el 46% de las mujeres podrían teletrabajar, en comparación con el 34% de los hombres, y del total de personas que no trabajaron de forma remota en el sector público el 43,2% son mujeres y el 56,8% son hombres. En Argentina, las mujeres dedican el doble de tiempo que los hombres al trabajo doméstico no remunerado. Según la encuesta de uso del tiempo de Colombia, el tiempo diario promedio dedicado por las mujeres al trabajo no remunerado aumentó en 1 hora al pasar de 6 horas y 57 minutos diarios en enero-abril de 2017 a 7 horas y 55 minutos en el mismo período de 2021. Antes de la pandemia, las mujeres de la región dedicaban entre 22 y 42 horas semanales al trabajo doméstico y las tareas de cuidado. Durante el período de aislamiento preventivo ese tiempo aumentó y las mujeres dedican diariamente el triple de tiempo que los hombres a tareas no remuneradas.

En América Latina las mujeres tienen más probabilidades de teletrabajar que los hombres —en Uruguay las mujeres tienen una probabilidad de teletrabajar de 39,9 puntos porcentuales, mientras que entre los hombres esta representa 33,8 puntos porcentuales—, pero sufren una mayor disminución en la probabilidad de teletrabajar que ellos debido al nivel de conectividad de los países. A la vez, la participación laboral de las mujeres se redujo durante la pandemia en lo que significó un retroceso equivalente a una década.

Aunque el teletrabajo podría implicar un beneficio para las personas que teletrabajan, al permitir mayor flexibilidad horaria y mejor compatibilidad o conciliación con las tareas de cuidado en el hogar, este fenómeno podría tener un efecto dual. Por un lado, las mujeres más propensas a teletrabajar lo harían para alcanzar esa compatibilidad forzada, puesto que estructuralmente se les asignan las tareas de cuidado, mientras que los hombres más propensos a teletrabajar lo harían precisa-

mente por no ejercer las cargas del cuidado en favor de su calificación profesional o el aumento de sus ingresos. Este fenómeno reforzaría la división sexual del trabajo en la región.

Por otro lado, una visión optimista del teletrabajo como oportunidad para una mejor conciliación entre la vida laboral y la privada fue contrastada con la realidad durante la pandemia. La mayor probabilidad de teletrabajar de las mujeres, la sobrecarga de tareas de cuidado y laborales, la brecha salarial y digital por género y la potencialidad de teletrabajo de actividades feminizadas completaron el cuadro. Rosana Palacios, vicepresidenta de la Unión Nacional de Educadores (UNE) de Ecuador, sostuvo que durante la pandemia el teletrabajo provocó que los padres y madres descuidaran el tiempo de calidad con sus hijos e hijas. En su actividad, el 75% de las personas ocupadas son mujeres. Según los actores sociales, en especial los sindicales, la expansión acelerada del teletrabajo en un contexto ampliamente desregulado —o regulado en emergencia— en la región, lejos de permitir una conciliación entre las tareas laborales, las privadas y las de cuidado, contribuyó a su solapamiento.



Aunque varias regulaciones contienen aquella afirmación optimista sobre la potencialidad del teletrabajo para la conciliación de la vida laboral y las cargas de cuidado, contienen regímenes de promoción basados en esta hipótesis y algunos organismos internacionales y locales (MTC Colombia, 2013) incorporaban esta afirmación antes de la pandemia (OIT, 2016), también es cierto que esta esperanza provenía esencialmente de las empresas, como lo acredita una encuesta realizada por el Ministerio de Trabajo de Argentina anterior a la pandemia, en la cual el 80% de los representantes empresarios consultados afirmaban que el teletrabajo implicaba beneficios para las personas trabajadoras, en especial con relación a la conciliación de la vida familiar y laboral (MTESS, 2019). Si bien estas formulaciones hegemonizaron los discursos optimistas sobre el teletrabajo antes y durante las regulaciones en la región, el fenómeno fue duramente problematizado durante la pandemia (CSTYTA, 2021) al estimarse las condiciones en las cuales se implementó la modalidad.

Sobre el beneficio potencial de lograr una mejor conciliación entre la vida laboral y las cargas de cuidado del hogar y la familia, tanto los estudios previos a la pandemia de covid-19 (OIT y Eurofound, 2019) como los estudios nacionales relevados en América Latina, fruto de la colaboración entre ILAW (Red Internacional de Abogados Laborales de Trabajadores) y la FES (Friedrich-Ebert-Stiftung), que acompañan este informe regional sobre teletrabajo, dan cuenta de que las personas que teletrabajan sufren un aumento de la carga horaria y superponen las tareas laborales a las personales, lo que imposibilita de hecho el ejercicio de la conciliación.

Este fenómeno representa un desafío aún mayor y un obstáculo para la participación en el trabajo cuando se verifica que esa sobrecarga es mayor para las mujeres, que estructuralmente se encuentran a cargo de las tareas que conllevan el cuidado de personas.

Preocupa también que ante estas tendencias los Estados puedan promover o usar el teletrabajo como una forma de eximirse de su responsabilidad de cuidado y de establecer sistemas públicos de cuidado que solventen la necesidad social de la economía del cuidado.

4.2.1 Advertencias sobre el modelo híbrido

El modelo híbrido de la prestación del trabajo, que consiste en la combinación de la prestación laboral presencial y la remota, podría representar desafíos aún mayores que los que implicó la modalidad de teletrabajo durante la pandemia. Si bien los representantes del sector privado recibieron con optimismo la adopción del teletrabajo, su expansión asimétrica según las actividades sirvió de anticipo del comportamiento de las empresas a la hora de retomar la presencialidad. Según el sector, la actividad o las propias capacidades tecnológicas y estrategias de los empleadores, la presencialidad o el trabajo remoto serán adoptados o demorados en el tiempo.

La hibridez entre trabajo presencial y remoto podría ser el modelo preferente elegido por empresas y trabajadores para encarar el futuro; por ejemplo en Colombia, 55% de quienes desarrollaron trabajo en casa o teletrabajo durante la pandemia querrían seguir en un modelo híbrido cuando esta se acaba (Universidad del Rosario, Cifras y Conceptos). Sin embargo, las precauciones regulatorias, sobre todo las asociadas a la ruptura, extensión o flexibilidad de la jornada, deberían ser tenidas más en cuenta. El modelo híbrido podría implicar dificultades aún mayores para la conciliación de las tareas laborales y del hogar, y una superposición aún mayor del trabajo remunerado y las tareas de cuidado no remuneradas.

4.2.2

Se recuerda que el teletrabajo abordado en este informe no es el trabajo remoto o trabajo plataformizado (microtareas, con pago a destajo o bajo demanda) en el cual algunas empresas organizan servicios o productos de trabajadores que laboran en sus casas pero que son desconocidos para la estructura empresarial. Ellos y ellas tendrían como una de sus primeras reivindicaciones el reconocimiento de la relación laboral —que como vimos no es negada en el teletrabajo— y de los derechos que son naturales a tal tipo de vinculación.

5.

Recomendaciones

5.1. PARA NORMATIVIZAR

i. Enfoque normativo protector de la persona trabajadora y no precarizador en función de la modalidad.

Para evitar que el teletrabajo se consolide como una vía para la precarización de las condiciones de trabajo o las protecciones laborales, es necesario fortalecer las instituciones del trabajo y de la seguridad social, y evitar introducir regímenes de excepción a los derechos y garantías ya existentes en las normas generales de trabajo y seguridad social, en especial de jornada laboral, asociación y huelga.

Los debates en torno a la regulación de las relaciones de trabajo prestadas de manera remota no se terminan con la pandemia. Por el contrario, algunas regulaciones de emergencia pueden permanecer vigentes y prorrogar de hecho regímenes de excepción sobre los contratos de trabajo. El trabajo híbrido, entre otras circunstancias, podría ser una ventana para aumentar la discrecionalidad de la organización horaria de los empleadores, solapando regímenes sin participación sindical o sin intervención de la ley. Por este motivo, corresponde la revisión de los andamiajes normativos dispuestos en pandemia que admiten regímenes de excepción y podrían permanecer vigentes aun finalizada la etapa de emergencia sanitaria.

ii. Conservar la visión del teletrabajo como contrato laboral asalariado por cuenta ajena.

El teletrabajo regulado como forma de organización del trabajo y como una modalidad del contrato de trabajo permite administrar las transiciones entre la presencialidad y la prestación remota sin necesidad de innovar contractualmente más que con la inclusión de información específica en las adendas sobre teletrabajo a los contratos de trabajo, además de garantizar el alcance de las protecciones laborales y de la seguridad social. Por tanto es fundamental mantener este enfoque conservando la ubicación normativa de la regulación sobre el teletrabajo en las normas generales sobre el trabajo, códigos de trabajo o estatutos laborales,

para evitar la atomización normativa y la no aplicación de principios del derecho laboral.

iii. Promover el diálogo social y la concertación tripartita en el contexto de los debates regulatorios y la negociación colectiva.

La regulación en emergencia puede dar lugar a arreglos arbitrarios y el diálogo social es la herramienta para compensar o corregir las urgencias propias derivadas del derecho de emergencia o de la conversión forzada al trabajo a distancia, incluso en la pospandemia o para la adopción del modelo híbrido que se está instalando.

Como en todos los temas del trabajo, la regla general para la reglamentación y adopción de políticas deberían ser el diálogo social y la concertación con los interlocutores sociales. Deberían crearse ámbitos de diálogo social tripartito con la participación activa de personas involucradas en el teletrabajo, el uso de criterios objetivos, datos y estadísticas fiables para orientar las políticas de promoción del teletrabajo, la formación profesional y la introducción de pautas específicas sobre teletrabajo; salvo que estos asuntos puedan ser autorregulados mediante la negociación colectiva, preferentemente a nivel de actividad, donde el contexto y la práctica nacional o sectorial lo permiten.

Debería procurarse y garantizarse la participación de los actores sociales en los debates legislativos y la consulta a representantes sindicales a la hora de la reglamentación normativa, conducida por los gobiernos y la autoridad administrativa del trabajo, así como la adopción de manuales de buenas prácticas basados en la experiencia y como resultado del diálogo social.

Los Estados deberían garantizar la participación de los actores sociales en organismos internacionales, en especial en órganos de integración regional, con vistas a lograr una armonización normativa de los límites de jornada y de otros institutos específicos sobre teletrabajo en la región, como el derecho a la desconexión digital.

Hace falta introducir en las regulaciones sobre teletrabajo remisiones expresas a la negociación colectiva, instancias de diálogo social o concertación tripartita para la reglamentación de derechos y obligaciones propios de la modalidad, en tanto impliquen mayores beneficios o protecciones que los estipulados por ley y específicos para ámbitos sectoriales, locales y a nivel de empresas. Las regulaciones dispuestas en el marco del diálogo social o que incluyen instancias de diálogo social en el proceso de sanción tienen mayor estabilidad y tienden a servir de lazo para la promoción de la negociación colectiva sobre teletrabajo, permitiendo un margen de reglamentación de derechos y obligaciones específicas para personas trabajadoras y empleadoras en el teletrabajo.

iv. Adoptar normas internacionales del trabajo de aplicación específica o pertinentes en la materia en los países de la región.

Ratificar el Convenio n.º 177 de OIT, de aplicación directa al teletrabajo, en especial en lo respectivo a igualdad de trato y no discriminación. La ratificación nacional del convenio permite deslindar los regímenes de excepción para el teletrabajo, además de que obligaría a garantizar condiciones más beneficiosas para las personas que teletrabajan.

Adoptar la Recomendación 184 como ley nacional o mediante políticas públicas, fomentando la igualdad de trato en lo relativo a libertad sindical, protección contra la discriminación, protección efectiva en materia de seguridad y salud, entre otros institutos.

Contemplar contenidos y objetivos de otras normas internacionales para la argumentación y fundamentación de las leyes y reglamentos nacionales en la discusión legislativa, en la negociación colectiva y en el diálogo social.

Considerar los estándares internacionales mencionados en la interpretación judicial y de aplicación en los ámbitos regionales, de empresa o de políticas públicas sobre teletrabajo.

Adecuar la normativa al Convenio n.º 156 en la fiscalización de la aplicación de las normas de teletrabajo para empleadores y gobiernos, en especial en lo referido a garantía de igualdad de oportunidades y trato de trabajadores con responsabilidades familiares, orientación y formación profesional especial para el teletrabajo, servicios comunitarios públicos o privados para asistir en la carga del trabajo (del cuidado y teletrabajo), información y educación sobre las cargas de las responsabilidades familiares, infraestructura de los cuidados.

v. Impulsar relevamientos estadísticos fiables y rigurosos y tomar decisiones regulatorias basadas en datos.

La acelerada expansión del teletrabajo y las transformaciones permanentes que la tecnología propone al mundo del trabajo, sumadas a los contextos de emergencia sanitaria y al mantenimiento del trabajo híbrido en época de pospandemia, implican la necesidad de redoblar esfuerzos para incluir al te-

letrabajo (o sus modalidades similares o derivadas, como el trabajo en casa) en los estudios y estadísticas de organismos públicos, estimar sus impactos en las personas y sus ambientes, monitorear la implementación de las políticas y las regulaciones y planificar nuevas estrategias para enfrentar próximas transformaciones con mejor preparación.

vi. Reconocimiento del trabajo del cuidado para evitar la sobrecarga laboral con el teletrabajo.

Uno de los elementos más promocionados para el impulso del teletrabajo fue su oportunidad para la conciliación de las tareas laborales propias del contrato laboral con las tareas del trabajo no remunerado del hogar y los cuidados. Sin embargo, durante la emergencia sanitaria esta premisa fue puesta en cuestión, en especial para las mujeres. Es fundamental que las normas nacionales y las políticas públicas inviertan en infraestructura destinada a los cuidados, progresivamente en la implementación de un sistema nacional público e integral de cuidado; entretanto, en servicios de cuidado que alivien la sobrecarga laboral de ambas labores, identificada ampliamente y resaltada en este estudio. Asimismo, la ampliación progresiva de licencias por paternidad hasta el logro de licencias parentales equiparadas entre hombres y mujeres y suficientes para ambos, como política para una distribución equitativa del tiempo en los hogares.

vii. Introducir derechos específicos sobre teletrabajo pero basados en la igualdad de trato entre personas trabajadoras.

La regla general debe ser la remisión al estatuto general laboral y de protección social, y la excepción, las normas específicas solo en tanto sean necesarias por las particularidades de la prestación del servicio de manera remota mediante el uso de telecomunicaciones. La puerta de entrada para la incorporación de nuevas garantías y derechos específicos de mayor protección o más beneficiosos que los previstos en las normas generales de trabajo como la reversibilidad, la compensación de gastos o la compatibilidad con las tareas de cuidado es el cumplimiento de estándares y garantías universales del trabajo basados en derechos fundamentales del trabajo y en el principio de no discriminación.

viii. Promover la soberanía del tiempo y armonizar regionalmente los regímenes de jornada de trabajo.

El teletrabajo puso a decisores y legisladores en el dilema de reafirmar o flexibilizar los regímenes de jornada, los límites horarios y la regulación de los descansos, y algunas de las normas nacionales analizadas flexibilizaron la jornada o instituyeron sistemas de excepción a los regímenes generales. La flexibilización de la jornada, que habitualmente consiste en un aumento del poder de dirección de los empleadores y puede dar lugar a innumerables arbitrariedades, no puede ser el resultado de la incorporación de tecnología a los procesos de trabajo en general o de la expansión del teletrabajo en particular.

En el contexto de las nuevas formas de organización del trabajo y con el objetivo de aumentar la productividad y tender a la reducción de las horas laborales, es necesario incorporar derechos para el ejercicio de la soberanía del tiempo de trabajo. Aspirar a la conciliación de las tareas laborales con las del hogar es letra muerta si no se prevén herramientas como el derecho a interrumpir o reducir la jornada de trabajo con base en circunstancias objetivas como el cuidado de personas, la introducción de períodos de descanso decididos por las personas trabajadoras o la desfamiliarización de las proyecciones laborales a través de las licencias parentales.

En la región, conviven varios sistemas de organización de la jornada de trabajo y diferentes límites a la jornada completa, lo cual podría favorecer la competencia basada en la intensificación del trabajo y la desregulación laboral entre países. Por eso es necesario fortalecer los sistemas de integración regional y abordar la cuestión de la armonización legislativa sobre los sistemas de jornada y la limitación de la jornada de trabajo.

No puede admitirse el uso del teletrabajo como modalidad que elimine o debilite los límites al tiempo máximo de trabajo. Así, es fundamental introducir el derecho a la desconexión digital como reafirmación de los límites a la jornada laboral en un entorno de trabajo digitalizado o prestaciones laborales a distancia.

ix. Administrar las transiciones basadas en el consentimiento y la voluntad de las personas trabajadoras.

Hacer efectiva la voluntariedad y la reversibilidad del teletrabajo mediante pautas para su ejercicio. La reversibilidad es el derecho que asiste a la persona trabajadora de regresar a la presencialidad cuando así lo estime o sus necesidades relativas a la vivienda, los traslados, el lugar de trabajo, la formación o los cuidados lo ameriten.

Los principios de voluntariedad y reversibilidad del teletrabajo no pueden verse desnaturalizados por la promoción de esta modalidad, el ahorro de costos de los empleadores o el uso abusivo de la facultad de estos para modificar las condiciones del contrato de trabajo. La participación sindical en estos procesos es clave. Las transiciones de grandes poblaciones de personas trabajadoras o actividades económicas de la presencialidad al trabajo a distancia no pueden quedar libradas a la disponibilidad individual de las partes.

Complementar la voluntariedad con la participación sindical en la conversión al teletrabajo de los puestos a través del derecho a la información, la notificación a la autoridad administrativa del trabajo de la incorporación de personas que teletrabajan, la evaluación de los riesgos para la salud y la seguridad, la adscripción a un centro de trabajo y el registro de una nómina única, el control del contenido de las agendas a los contratos de trabajo en modalidad de teletrabajo, etcétera.

x. Asegurar la compensación de los gastos propios del teletrabajo.

La compensación de gastos tiene por objeto evitar una merma en la remuneración de las personas que teletrabajan. El trabajo en la casa implica una serie de gastos adicionales que deben ser reintegrados. La adecuación del lugar de trabajo en casa siempre debe estar garantizada por el empleador. La conectividad o aumento del ancho de banda debe ser suministrado por el empleador y deben reconocerse gastos adicionales que compensen los gastos de energía, agua, ocupación del espacio familiar, etcétera.

La negociación colectiva puede establecer pautas específicas y operativas para asegurar que la compensación alcance a todos los servicios o erogaciones asociados al trabajo, la forma y plazo de compensación, asegurándose de que la compensación de gastos a la vez no sea compensada con la renuncia a derechos de carácter remunerativo o de otra especie.



xi. Adoptar políticas de inspección laboral inteligentes.

La inspección del trabajo requiere adecuarse a las formas de organización del trabajo, y en el caso del teletrabajo, explorar formas de fiscalización que incorporen tecnología, revisión inteligente de contratos y registros, detección temprana de nodos de informalidad empresarial y laboral, y alternativas de inspección a la visita a la casa de la persona trabajadora. Debe prever asimismo recaudos tales como la notificación previa a la inspección *in situ*, la capacitación en la adaptación del ambiente de trabajo, evitando la desresponsabilización de los empleadores en el cumplimiento del deber de seguridad.

xii. Impulsar la participación de las personas trabajadoras en la organización del trabajo y la incorporación de tecnología.

Herramientas como los comités mixtos de salud y seguridad o la conformación de comisiones paritarias sobre condiciones laborales en los lugares de trabajo deben incorporar los derechos de las personas que teletrabajan con la finalidad de prevenir riesgos, planificar la formación profesional y la certificación de competencias en tecnología, y asociar a las personas que teletrabajan a un centro de trabajo determinado, que a la vez evite el aislamiento, permita la integración con sus pares, la comunicación fluida con sus representantes y la participación en la toma de decisiones de las organizaciones sindicales.

xiii. Coordinar políticas frente al acoso y las violencias en el contexto del teletrabajo.

La prevención, tratamiento y sanción del acoso y violencia en el lugar del trabajo para personas teletrabajadoras requiere de consultas permanentes a los actores sociales, en especial sindicales; debe contemplarse la opción de aunar esfuerzos entre empresas, organizaciones de trabajadores y autoridades públicas en la materia, procurando especialmente la participación de las mujeres en los ámbitos de coordinación. La exposición a la violencia doméstica en el contexto del teletrabajo debe ser un asunto priorizado en la prevención y el tratamiento.

xiv. Identificar riesgos específicos.

Una adecuada política de salud y seguridad en el contexto de teletrabajo requiere, junto a la prevención de riesgos, la inclusión de los riesgos propios del teletrabajo en los panoramas o programas sobre riesgos. La inclusión de enfermedades laborales o profesionales directamente asociadas al teletrabajo requiere a la vez de políticas de relevamiento adecuadas, estimaciones de la siniestralidad y sus causas, tales como la determinación de los factores organizacionales y relacionales por el uso de tecnologías de la información, o de los riesgos psicosociales propios del trabajo remoto, en casa, a distancia o mediante plataformas de gestión de tareas.

La protección del derecho a la intimidad, de los datos personales y de los derechos laborales inespecíficos como la libertad de expresión, religiosa y de credo no puede ignorarse en la identificación de riesgos y medidas especiales para su tratamiento.

5.2. RECOMENDACIONES PARA LAS ORGANIZACIONES SINDICALES

Tal vez el principal reto para el movimiento sindical frente al teletrabajo es evitar que con esta modalidad de trabajo remoto se caiga en la individualización de las personas, la descentralización de la fijación de las condiciones laborales en los «acuerdos individuales», reales imposiciones, y que el aislamiento desvirtúe el alcance protectorio de las garantías y la

tutela sin la posibilidad del ejercicio de la asociación sindical y la negociación colectiva.

Es fundamental que las organizaciones sindicales, en concordancia con la ruta de transformación sindical adoptada por la CSA y con la realidad del mundo del trabajo, asimilen y decidan representar a toda la diversidad de la clase trabajadora. Si bien quienes teletrabajan siguen siendo trabajadoras y trabajadores formales subordinados, hay que evitar que la modalidad virtual de prestación de su labor los aleje de la organización sindical, su protección y su acción.

Es importante fortalecer la organización, formación y comunicación sindical. Mantener el interés y campañas de asociación sindical de las personas que teletrabajan. Una vez integradas a la organización sindical, debe fortalecerse la comunicación sindical interna, de modo tal que estén al tanto de sus condiciones de trabajo, sus derechos específicos, las acciones sindicales, se les permita integrarse en las estructuras sindicales, participar democráticamente, proponer, ser parte de comisiones negociadoras e incluso participar en ceses de actividades colectivas. La integración de quienes teletrabajan en sindicatos ya constituidos será clave para enfrentar su aislamiento personal y laboral. Frente al teletrabajo, las organizaciones sindicales deben:

Exigir leyes protectoras y adecuadas. Sobre la reglamentación del teletrabajo, es clave que las organizaciones sindicales presionen reformas legislativas en los países donde ya se han expedido normas que contienen cláusulas que desmontan derechos o los ponen en tela de juicio con la aplicación de la modalidad. Así como presionar para el debate y la sanción de legislaciones completas y armónicas sobre la materia en los países donde aún no se cuenta con legislación específica y son de tradición legislativa.

Garantizar reglamentaciones adecuadas a la legislación del teletrabajo. Son las organizaciones sindicales las llamadas a exigir las reglamentaciones posteriores de las leyes ya expedidas que fueron remitidas por ellas en aspectos específicos, como es el caso de la seguridad y la salud en el trabajo en Perú o la inspección del trabajo en México, etcétera. Su participación debe ser también propositiva, aportando el conocimiento de los obstáculos al ejercicio de los derechos consagrados que se han evidenciado en la práctica de sus representados, como también las mejores fórmulas para abordarlos.

Formación sobre los derechos en el teletrabajo. Desarrollar formación y herramientas de difusión específicas para sus organizaciones o trabajadores y trabajadoras en general sobre las particularidades que implica la modalidad del teletrabajo, sus riesgos, sus contenidos normativos específicos y los temas que pueden ser objeto de reglamentación por vía de la negociación colectiva, como en el caso de Argentina.

Adecuación de la acción sindical a la modalidad. Modificar los estatutos sindicales cuando ello sea necesario para garantizar que no quede duda sobre la inclusión de personas que teletrabajan en las estructuras sindicales, su participación

en las mesas de negociación, su posibilidad de participación en acciones sindicales presenciales, pero también mediante el uso de las tecnologías a las que se ha trasladado su ejercicio laboral. En este sentido, si las TIC son legalmente válidas para cumplir con las prestaciones laborales, también deben serlo para desarrollar y ejercer el derecho a la afiliación y asociación sindical.

La participación sindical, la representación de los trabajadores y las trabajadoras que teletrabajan y la gestión de su acceso a información adecuada sobre los procesos de trabajo, el uso de medios de control que respeten la privacidad de las personas que trabajan, la integración de las nóminas, la adscripción a un centro de trabajo, la formación profesional sobre capacidades digitales, la certificación de las calificaciones en tecnología, los contenidos de los contratos y la promoción de la negociación colectiva sobre teletrabajo son algunos de los ejes que requieren la participación activa de sindicatos que incorporen nuevas formas de organizar y comunicarse con quienes trabajan.

Considerar la adscripción a centros de trabajo de quienes teletrabajan. La adscripción a un centro de trabajo de la nómina de personas que desempeñan tareas mediante el teletrabajo permite una mayor estabilidad y previsibilidad para que, en el caso de que esas personas soliciten el retorno a la presencialidad, se aseguren sus derechos colectivos y sea posible una mejor planificación de la prevención de riesgos.

Reforzar los esfuerzos por la inclusión de personas jóvenes y mujeres. Frente a las nuevas formas de trabajo y como deuda histórica sindical, se deben redoblar los esfuerzos por promover la organización, participación y representatividad de las personas jóvenes y mujeres en los sindicatos.

Es especialmente importante garantizar la participación activa de las mujeres en las negociaciones colectivas, tanto en la construcción de las peticiones como en las comisiones negociadoras, dado el impacto especial que el teletrabajo ha tenido para ellas.

Negociación colectiva para el establecimiento de condiciones de teletrabajo. Bien sea que la tradición y el contexto nacional permitan la regulación de las condiciones de trabajo mediante la negociación colectiva, como ocurre en Uruguay y Argentina, o que se trate de países donde la negociación aunque marginal logra suplir los vacíos de la legislación nacional, debe priorizarse la negociación colectiva de los derechos específicos a los que se ha hecho amplia mención en este documento, pero además dotarlos de contenidos más específicos para su ejercicio en todos los ámbitos.

Algunos de los temas, contemplados legalmente o no, que van a requerir un desarrollo más detallado en las negociaciones son:

- Derecho a la desconexión. Con cláusulas de garantía de no recibir órdenes o contactos del empleador durante cierto tiempo mínimo y sanciones por su incumplimiento.

- Reversibilidad. Con plazos razonables, con base en los intereses de las personas trabajadoras y en el sostenimiento de los puestos en el establecimiento, con participación sindical en la asignación de los cargos o labores remotas y el regreso a la presencialidad, así como en la negociación de modalidades híbridas de retorno a la presencialidad con mantenimiento de tiempo o labores remotas.
- Jornada. Con confirmación de jornada máxima legal o merma progresiva de esta sin disminución del salario, de la obligación de pagos adicionales por tiempo suplementario, nocturno, en días festivos. Establecimiento de tiempos de descanso habituales y ocasionales. Posibilidad de interrupción de la jornada para el desarrollo de tareas del hogar o de cuidado.
- Remuneración de gastos. Con montos específicos de retribución, forma de pago, reconocimiento como factor salarial si es el caso, plazos, etcétera.
- Espacios de socialización. Con destinación de parte del tiempo laboral a integración de personas que realizan teletrabajo y a actividades sindicales, deportivas, recreativas, etcétera. Exigencia de espacios presenciales y virtuales de intercambio entre quienes teletrabajan que eviten su aislamiento, les permitan informarse de otros procesos o cargos de la empresa, el aprendizaje, la formación, la socialización.
- Carrera en el trabajo. Con métodos específicos para evitar que el teletrabajo implique el estancamiento en los cargos y las funciones de quienes se desempeñan en esta modalidad, promoción de ascensos e igualdad de oportunidades para competir.
- Acceso a nuevos trabajadores y a la nómina existente. Establecimiento de la obligación para la empresa de informar al sindicato de nuevas vinculaciones para teletrabajar, y proporcionar los mismos medios de comunicación que se usan para realizar las labores para la comunicación y acción sindical.
- Verificación de igualdad y no discriminación. Acceso del sindicato a la información de remuneración, jornadas, incentivos de quienes laboran presencialmente y en teletrabajo, verificación de que no haya trato discriminatorio, y medidas correctivas y sancionatorias en caso de presentarse.
- Prevención y tratamiento del acoso y la violencia. Formación específica para quienes teletrabajan sobre la continuidad de los riesgos de acoso y violencia y rutas de tratamiento para la violencia doméstica como forma de violencia en el trabajo para esta modalidad.
- Espacios de cuidado para teletrabajadoras. Colaboración del empleador, con servicios de cuidado, espacios de cuidado, licencias especiales y otras medidas para aliviar la sobrecarga del cuidado que se da con la modalidad.

5.3. RECOMENDACIONES ESPECÍFICAS PARA LITIGANTES

La mayoría de los litigios en curso en la región versaron sobre el carácter forzoso de la conversión al teletrabajo durante la pandemia, o las controversias respecto de la aplicación y alcance del derecho del trabajo sobre el teletrabajo, y sobre los regímenes especiales de jornada u otros institutos.

- Promover, junto con las organizaciones sindicales concernidas, acciones de inconstitucionalidad contra los contenidos de las leyes de teletrabajo que desmontan o flexibilizan derechos laborales en razón de esta modalidad, alegando los principios de igualdad, de no discriminación y de igualdad de trato, por ejemplo en materia de casos de jornada como en Ecuador y Uruguay o Brasil.
- Anticipar conflictos y conocer la jurisprudencia en puerta para merituar si los gastos compensados son de carácter remunerativo, cuáles son los límites razonables al derecho a la reversibilidad, y priorizar la aplicación de los principios del derecho del trabajo y la negociación colectiva para dirimir aspectos no reglamentados en la norma.
- Aplicar normativa y estándares internacionales actualizados de alcance directo e indirecto al teletrabajo, en especial los que incorporan derechos y garantías para las personas que trabajan en sus domicilios o de manera remota, más allá de las referencias específicas al teletrabajo. Utilizarlos en la argumentación jurídica de las demandas, recursos y difusión de resultados judiciales.
- Procurar la identificación del uso abusivo del *ius variandi* en la conversión forzosa, no voluntaria o no consentida de puestos de trabajo de la presencialidad a la prestación remota, y viceversa.
- Atender las prácticas de prevención, inspección y cuidado del ambiente de trabajo, así como el estado de la evaluación de riesgos en el hogar por los empleadores.
- Precisar la operatividad de los derechos previstos en la normativa pero no suficientemente reglamentados, tales como mecanismos idóneos para la compensación de gastos, el derecho a la desconexión o la evaluación de riesgos específicos.
- Identificar relaciones de trabajo asalariadas disfrazadas de trabajo autónomo o independiente, procurando sopesar el componente del control a través de las TIC, la vigilancia digital o la gestión remota de las tareas como indicadores de dependencia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2021, marzo). *Informe anual 2020*. Recuperado de <https://www.oas.org/es/cidh/informes/1A.asp?Year=2020>

Confederación Sindical de Trabajadores y Trabajadoras de las Américas. (2021, abril). *Implementación progresiva del teletrabajo*. Boletín 5. Recuperado de <https://csa-csi.org/2021/04/23/observatorio-laboral-de-las-americas-presenta-su-boletin-5-implementacion-progresiva-del-teletrabajo/>

Confederación Sindical Internacional. (2020). *Guía jurídica de la CSI sobre teletrabajo*. Recuperado de <https://www.ituc-csi.org/ituc-legal-guide-telework?lang=en>

IndustriALL Global Union. (2021, junio). *Regulación institucional y la negociación colectiva sobre el teletrabajo*. Recuperado de https://admin.industriall-union.org/sites/default/files/uploads/documents/Telework/sp_guidelines_collective_bargaining_telework_210518.pdf

Internacional de Servicios Públicos. (2019, octubre). *Digitalización y servicios públicos, una perspectiva laboral*.

Jaramillo Jassir, I. D. (2021). El reto de las transiciones tecnológicas en las relaciones. En A. Trujillo (Coord.), *Retos del trabajo del futuro: Una aproximación desde Colombia*. Bogotá: Fescol. Recuperado de <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/kolumbien/18368.pdf?fbclid=IwAR1iuVEHMqmq-VA6u465J9hL2jfSStmhPebneFehBMUDMPJ2cReMeYmgH-Jplo>

Lexartza Artza, L., Chaves Gro, M. J., Carcedo Cabañas, A., y Sánchez, A. (2019). *La brecha salarial entre hombres y mujeres en América Latina: En el camino hacia la igualdad salarial*. OIT Américas, Informes Técnicos, 16. Lima: Oficina Regional para América Latina y el Caribe, OIT.

Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. (2013). *Libro blanco: El ABC del teletrabajo en Colombia*. Recuperado de https://www.teletrabajo.gov.co/622/articles-8228_archivo_pdf_libro_blanco.pdf

Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. (2019). *Teletrabajo decente en Argentina: Primer libro blanco nacional de buenas prácticas en teletrabajo, trabajo remoto y trabajo conectado* (1.ª ed.). Secretaría de Gobierno de Trabajo y Empleo: Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Recuperado de https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/20191009_libro_blanco_de_teletrabajo.pdf

Organización Internacional del Trabajo. (1996). *Convenio 177*. Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312322

Organización Internacional del Trabajo. (2016, octubre 24-26). *Foro de diálogo mundial sobre las dificultades y oportunidades del teletrabajo para los trabajadores y empleadores en los sectores de la tecnología de la información y las comunicaciones y de los servicios financieros* (GDFTWEF5/2016/6). Ginebra. Recuperado de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---sector/documents/meeting-document/wcms_534049.pdf

Organización Internacional del Trabajo. (2019). *Trabajar para un futuro más prometedor*. Recuperado de https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_662442/lang--es/index.htm

Organización Internacional del Trabajo y Eurofound. (2019). *Trabajar en cualquier momento y en cualquier lugar: Consecuencias en el ámbito laboral*. (Informe de investigación). Recuperado de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/publication/wcms_723962.pdf

UNI Global Union. (2021, marzo). *Principios sindicales fundamentales para garantizar los derechos de los trabajadores en el trabajo a distancia*. Recuperado de <https://www.ccoo-servicios.es/archivos/03-2021-Principios-UNI-Global-para-trabajo-a-distancia.pdf>

ACERCA DE LOS AUTORES

Juan Manuel Ottaviano. Abogado, especialista en derecho del trabajo y de la seguridad social. Exbecario del curso de especialización para expertos latinoamericanos en relaciones laborales de la Universidad Castilla-La Mancha. Fue asesor del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de Argentina. Es asesor en Tomara & Asociados e investigador del Centro de Capacitación y Estudios sobre Trabajo y Desarrollo (CETYD) de la Escuela Interdisciplinaria de Altos Estudios Sociales, Universidad Nacional de San Martín (IDAES-UNSAM) y de Fundar.

La Fundación Friedrich Ebert (FES) fue creada en 1925, y es la fundación política más antigua de Alemania. Es una institución privada y de utilidad pública, comprometida con el ideario de la democracia social. La fundación debe su nombre a Friedrich Ebert, primer presidente alemán democráticamente elegido, y da continuidad a su legado de hacer efectivas la libertad, la solidaridad y la justicia social. Cumple esa tarea en Alemania y en el exterior en sus programas de formación política y de cooperación internacional, así como en el apoyo a becarios y el fomento de la investigación.

Toma Partido es una plataforma para la construcción de análisis, iniciativas y alianzas políticas y sociales amplias hacia el fortalecimiento y una transformación democrática emancipadora y feminista de los partidos políticos progresistas de América Latina y el Caribe. Es una invitación y una iniciativa de todas las oficinas de la Friedrich-Ebert-Stiftung en la región.

La Red Internacional de Abogados Laborales de Trabajadores (ILAW Network) es una organización integrada por abogados y abogadas sindicales y defensores de derechos laborales de todo el mundo. La misión central de la Red ILAW es unir a profesionales del derecho y académicos para intercambiar información, ideas y estrategias con el fin de promover y defender mejor los derechos e intereses de los trabajadores y trabajadoras y sus organizaciones dondequiera que se encuentren

El uso comercial de todos los materiales editados y publicados por la Friedrich-Ebert-Stiftung (FES) está prohibido sin previa autorización escrita de la FES.

Las opiniones expresadas en esta publicación no representan necesariamente las de la Friedrich-Ebert-Stiftung o las de la organización para la que trabajan los/as autores/as o las de las entidades que auspiciaron la investigación.

Mery Laura Perdomo Ospina. Abogada laboralista, especialista en derecho constitucional y en derechos humanos y derecho internacional humanitario; experta en normas internacionales del trabajo de OIT. Exbecaria del curso de especialización para expertos latinoamericanos en relaciones laborales de la Universidad de Castilla-La Mancha. Es asesora sindical, investigadora en temas laborales y árbitra laboral. Actualmente es coordinadora regional para América Latina y el Caribe de ILAW Network (Red Internacional de Abogados Laborales de Trabajadores).

Friedrich-Ebert-Stiftung | Toma Partido
Plaza Cagancha 1145 Piso 8, Montevideo, Uruguay

Coordinación del Proyecto Toma Partido:
Dörte Wollrad y Patricia González | FES Uruguay
Ingrid Ross y Argerie Sánchez | FES América Central

Coordinación Nodo Trabajo:
María Fernanda López | FES Caribe

Coordinación de publicaciones:
Jandira Dávila y Susana Baison

Director global ILAW Network:
Jeffrey Vogt

Coordinadora regional para América Latina y el Caribe:
Mery Laura Perdomo Ospina

Corrección:
María Lila Ltaif

Diagramación y diseño:
Cooperativa de Trabajo SUBTE

Más información:
toma-partido.fes.de
www.ilawnetwork.com

Contacto:
tomapartido@fes.de
info@ilawnetwork.com

