

TELETRABAJO: SU IMPACTO EN EL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

ADRIANA V. BOTTOS¹

ABSTRACT:

Resulta indudable que los avances tecnológicos han ejercido una influencia sobre todo tipo de relaciones: sociales, económicas, culturales, fenómeno que no le es ajeno a las relaciones laborales, puesto que irrumpen en el proceso productivo y se proyectan, entre otros aspectos, en la forma en que los trabajadores prestan su servicio.

En este contexto se desarrolla el teletrabajo, modalidad de ejecución del contrato de trabajo que nos exige que reformular algunas definiciones e instituciones que le son propias del Derecho Individual del Trabajo, sin que ello implique alterar su esencia y la protección impuesta por el art. 14bis de la Constitución Nacional. En paralelo, se advierte que la influencia de las TIC'S en el mundo laboral, también plantea desafíos en el ámbito del Derecho Colectivo del Trabajo y más concretamente en lo que hace a sus actores sociales, a la negociación colectiva, a la actuación de los representantes gremiales y con respecto a las medidas de acción directa.

Thibault Aranda sostiene que “el teletrabajo supone un reto importante para los sindicatos y las representaciones unitarias, por una parte, porque el espacio tradicional de desarrollo del movimiento sindical es el centro de trabajo típico, y es un dato fácilmente objetivable que la dispersión geográfica de los teletrabajadores conduce a su fragmentación y a una reducción del número de horas de presencia en la empresa; por otra, porque, a diferencia del tradicional trabajo a domicilio, el teletrabajo se extiende al trabajo intelectual, que se caracteriza por una menor conciencia de clase y un mayor corporativismo. (...) De la comprensión del cambio producido y la adaptación a los nuevos espacios de relaciones laborales (...) dependerá que el sindicalismo pueda continuar su misión histórica. El teletrabajo supone un riesgo de desmembramiento de la organización sindical, pero también una oportunidad inesperada: de una parte, el teletrabajador aislado puede buscar la aproximación a sus colegas con una necesidad de comunicación muy superior a la de los asalariados clásicos; de otra, el sindicato puede proporcionar servicios innovadores de utilidad para los teletrabajadores”².

La propuesta de este trabajo es plantearnos cuáles podrán ser esos retos, procurar encuadrarlos sugiriendo posibles soluciones, sin que con ello se pretenda agotar un tema que está en constante evolución, con el hombre mismo.

¹ Abogada, Especialista en Asesoramiento de Empresa (UCA) Magíster en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales Internacionales (UNTREF). Docente en la Universidad de Morón y en Fundación de Altos Estudios en Ciencias Comerciales, publicista.

² THIBAUT ARANDA, Javier, “El teletrabajo. Análisis jurídico-laboral”; Ediciones CES, Madrid, 2000; pp 238/240.

I.- ALGUNAS CONSIDERACIONES PREVIAS

I.a. Concepto de teletrabajo:

Son varias las definiciones que en doctrina podemos encontrar sobre el teletrabajo, aunque, como veremos, todas tienen puntos en común.

Di Martino dice que es *“el trabajo efectuado en un lugar donde, apartado de las oficinas centrales o de los talleres de producción, el trabajador no mantiene un contacto personal con los colegas, pero está en condiciones de comunicarse con ellos por medio de las nuevas tecnologías”*³

Jack Nilles (padre del teletrabajo) lo conceptualiza como: *“la posibilidad de enviar el trabajo al trabajador, en lugar del trabajador al trabajo”*. Bernard E. Gbezo, sostiene que es *“cualquier trabajo efectuado en un lugar donde, lejos de las oficinas o de los talleres centrales, el trabajador no mantiene un contacto personal con los colegas, pero puede comunicarse con ellos a través de nuevas tecnologías”*⁴.

Para de Virgiliis *“es el fenómeno que consiste en la realización de todo trabajo por parte de personal vinculado con la entidad destinataria del mismo, sin la presencia física del trabajador en esta última, utilizando a tales efectos métodos de procesamiento electrónico de información —tecnologías de la información y la comunicación (TIC)—, manteniéndose contacto entre las partes a través de la utilización regular de medios de comunicación idóneos y que genera un valor agregado”*⁵.

Puede fácilmente advertirse que todas las definiciones comparten tres conceptos principales: la **localización** del trabajador (distante), el **uso de las nuevas tecnologías** vinculadas a la informática y la **comunicación** que motivan el cambio en la organización y prestación del trabajo.

En este sentido también se enmarca la ley 27.555 que al introducir el art. 102 bis a la ley 20.744 más que una definición adapta la figura del contrato de trabajo al teletrabajo con estas palabras: *“Habrà contrato de teletrabajo cuando la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios, en los términos de los artículos 21 y 22 de esta ley, sea efectuada total o parcialmente en el domicilio de la persona que trabaja, o en lugares distintos al establecimiento o los establecimientos del empleador, mediante la utilización de tecnologías de la información y comunicación”*.

³ DI MARTINO, Vittorio, y WIRTH, Linda: “Teletrabajo: Un nuevo modo de trabajo y de vida”; Revista Internacional del Trabajo, vol. 109, 1999, núm. 4, p. 471.

⁴ Definición publicada en la Revista Trabajo de la O.I.T. de diciembre de 1995 y citada por BIRGIN, Oscar J., y FREIDENBERG, Lelio A.: “Concepto y problemática del teletrabajo”; DT, 2004-A, p.334.

⁵ de VIRGILIIS, Miguel Ángel y de VIRGILIIS, Martín Ignacio: “El teletrabajo. De la chimenea a la sociedad de la información”; DT, 2001-B, 1369.

En suma se trata de una forma de organizar y llevar a cabo el trabajo con el uso de TIC'S.

I.b. Momento histórico de la sanción de la ley

En lo que hace a la implementación del teletrabajo es innegable reconocer un antes y un después del Covid-19.

En efecto, con anterioridad a la pandemia y al aislamiento social preventivo obligatorio (ASPO) dispuesto por el Poder Ejecutivo Nacional en marzo de 2020 ya se conocía la figura del teletrabajo, algunas empresas hacían uso de ella.

Muchas empresas ya había implementado de manera total o bajo la modalidad de híbrido⁶ Memoremos que en el año 2013 se crea el PROGRAMA DE PROMOCION DEL EMPLEO EN TELETRABAJO (PROPET) cuyo objetivo es promover, facilitar y monitorear la aplicación de la modalidad de teletrabajo en empresas del sector privado, a través de herramientas que brinden un marco jurídico adecuado para empleadores y teletrabajadores.

Con el ASPO muchas actividades pudieron continuar desarrollándose de manera remota, lo cual de alguna manera “obligó” a una implementación masiva del teletrabajo y con ello a adquirir más experiencia sobre éste, descubriendo de manera más inmediata y directa las ventajas y las desventajas que la figura presentaba. Fue un impulso para su implementación organizada, voluntar y de mayores dimensiones en el futuro.

La OIT manifiesta: *“Entre enero y marzo de 2020, a medida que las infecciones por COVID-19 se extendieron por todo el mundo, los países dieron instrucciones a los empleadores de cerrar sus operaciones y, de ser posible, aplicar el teletrabajo a tiempo completo para sus trabajadores, con muy poco tiempo de preparación tanto para los empleadores como para los trabajadores. Algo que se planeó como una solución temporal y a corto plazo ha estado sucediendo desde hace meses”*⁷.

El después al que aludíamos está dado por en el hecho que la pandemia de COVID-19 ha acelerado la digitalización del trabajo y surge también la oportunidad de que la negociación colectiva configure las transformaciones en curso y garantice el trabajo digital decente, ya sea el teletrabajo mediatizado por plataformas o el trabajo híbrido. La negociación colectiva proporciona los instrumentos necesarios

⁶ El modelo de trabajo híbrido combina los aspectos del trabajo remoto (por ejemplo, desde el hogar) y el trabajo que se realiza en un establecimiento.

⁷ Organización Internacional del Trabajo, “El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella Guía práctica”. Publicado en 2020, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_758007.pdf, fecha de acceso 30/8/2023.

para lograr una recuperación centrada en las personas que sea inclusiva, sostenible y resiliente⁸.

Los convenios negociados en respuesta a la experimentación con el teletrabajo y el trabajo híbrido propiciada por la crisis de la COVID-19 están transformando estos modos de trabajar y preparando el camino para un futuro en el que el trabajo digital sea decente⁹.

La sanción de la ley 27.555 hecho que si bien ocurren se durante el ASPO no era aplicable al teletrabajo desarrollado en ese momento,, su entrada en vigencia no ocurriría sino después de transcurridos noventa días contados a partir de su finalización¹⁰.

Más allá de lo dicho, es apropiado reconocer que en el presente: *“No existen recetas únicas, ni una norma general que se ajuste a todos los países o a todas las empresas, pero lo que ahora sabemos es que cuando las funciones lo permiten, las personas suelen preferir la modalidad híbrida, la cual cada día se vuelve más común entre las empresas. La realidad es que, con frecuencia, si no se ofrecen condiciones más flexibles para los colaboradores, las empresas corren el riesgo de perder talentos valiosos, pues otros, que sí las ofrecen, estarán ávidos de incorporar ese talento en sus propios equipos de trabajo”*¹¹.

Todos los datos obtenidos durante el teletrabajo que podemos llamar forzosos (el desarrollado durante el ASPO) entendemos sirvieron, fueron y podrán ser capitalizados a la hora de la negociación colectiva.

I.c. Ley – estatuto – convenio colectivo

Vázquez Vialard ha dicho que: “De acuerdo con la realidad, se dan relaciones en que la norma laboral común no puede transplantarse a situaciones que, aunque respondan a la misma característica: prestación de trabajo humano dirigido, en ellas la actividad se cumple en circunstancias diferentes”¹².

Ello da lugar a la sanción de los llamados estatutos especiales cuya finalidad es establecer normas específicas y diferenciales respecto de determinadas

⁸ https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_857318.pdf, fecha de acceso 30/8/2023.

⁹ https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_857318.pdf, pág. 16. Acceso 31/8/2023.

¹⁰ Artículo 19.- Régimen de transitoriedad. La presente ley entrará en vigor luego de noventa (90) días contados a partir de que se determine la finalización del período de vigencia del aislamiento social, preventivo y obligatorio.

¹¹ OIT, nota de investigación: “Perspectiva empresarial sobre la legislación del teletrabajo en América Latina ARGENTINA (2022)” https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---act_emp/documents/publication/wcms_873948.pdf, fecha de acceso 31/8/2023.

¹² VÁZQUEZ VIALARD, Antonio: “Ley Laboral común y especial”, en Revista de Derecho Laboral 2003-2, Estatutos y otras actividades especiales – I; Editorial Rubinzal-Culzoni, p. 12.

actividades¹³, brindando respuestas que a aquellas que por sus peculiaridades, no pueden ser reguladas en su totalidad por la ley laboral común, y debe serlo sobre la base de una realidad diferente.

Esto es lo que podemos decir que sucede con el teletrabajo. Sin embargo la doctrina no es pacífica, mientras algunos autores¹⁴ afirman que ciertos aspectos deberán regularse mediante leyes, otros, en cambio, sostienen que la regulación debería realizarse a través de convenios colectivos.

La ley 27.555 presenta una singularidad, pues de su lectura se advierte la presencia y una directiva que abarcan los tres tipos de normas: ley, estatuto especial (heterónoma) y convenio colectivo de trabajo (autónoma). Prueba de ello lo encontramos en el art. 102 bis de la ley 20.744:

- *introduce una definición del contrato de teletrabajo*: “Habrà contrato de teletrabajo cuando la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios, en los términos de los artículos 21 y 22 de esta ley, sea efectuada total o parcialmente en el domicilio de la persona que trabaja, o en lugares distintos al establecimiento o los establecimientos del empleador, mediante la utilización de tecnologías de la información y comunicación”.

Es pertinente hacer una salvedad: compartimos lo que muchos autores sostienen, no estamos ante una modalidad nueva de contrato, a la manera de plazo fijo o eventual, sino que el teletrabajo es una forma de organizar la tarea, desarrollar el trabajo que bien puede adoptar la forma de contrato a plazo fijo, eventual o por temporada;

- *propicia la sanción de un estatuto profesional*: “Los presupuestos legales mínimos del contrato de teletrabajo se establecerán por ley especial”; aunque la propia ley 27.555 constituye una especie de proemio de estatuto especial por cuanto de su articulado surgen algunas pautas normativas sobre varios institutos tales como la jornada, desconexión, etc.

- *asigna a las asociaciones sindicales y las cámaras empresariales el tratamiento del teletrabajo en las negociaciones colectivas*: “Las regulaciones específicas para cada actividad se establecerán mediante la negociación colectiva respetando los principios de orden público establecidos en esta ley”.

Puede concluirse que la ley constituye a un marco general, un punto de partida para luego derivar a manera de cascada en normas más específicas hasta llegar a la negociación como el mecanismo más directo para, precisamente, regular temas concretos y de los cuales los propios protagonistas conforman la fuente material y de información que se plasmará en convenios colectivos (fuente formal).

¹³ VAZQUEZ VIALARD, Antonio; nota 13 op. cit., p. 17.

¹⁴ VÁZQUEZ VIALARD, de VIRGILIIS, entre otros.

Pero el tema no se agota en estos tópicos, es decir, la negociación colectiva y el convenio colectivo de trabajo, sino que hay que centrarse también en otros desafíos que tienen por delante las asociaciones profesionales de trabajadores: la forma en se que adoptarán las medidas de acción directa, la actuación de los representantes gremiales, la afiliación de teletrabajadores como instituciones del Derecho Colectivo del Trabajo sobre las cuales el teletrabajo ha generado un importante impacto.

II. DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

De Manuele define al Derecho Colectivo del Trabajo como el conjunto de principios y disposiciones normativas (autónomas y heterónomas) que comprenden la fundación, desarrollo y accionar de las organizaciones profesionales de los trabajadores y empleadores, el ejercicio de la huelga y otras acciones colectivas, como asimismo de la celebración, vigencia y aplicación de los convenios colectivos del trabajo.¹⁵

Grisolía encontramos define a las asociaciones sindicales como “una agrupación permanente de trabajadores que ejercen una actividad profesional o económica para la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores y para lograr mejores condiciones de vida”¹⁶.

En el teletrabajo esta vocación de las asociaciones sindicales requiere que sea desplegada en su máxima expresión, por cuanto se trata de una modalidad que, dadas sus particularidades y la falta de mediación entre las partes involucradas, favorece la configuración de supuestos de fraude laboral en los términos del artículo 14 L.C.T.

Por otro lado, Martín Pardo de Vera sostiene la conveniencia de establecer una reglamentación tendiente a facilitar a los sindicatos la difusión de la información propia de la actividad sindical a los teletrabajadores a través de las redes de transferencia de datos de la propia organización y, de este modo, garantizar la igualdad con el resto de los empleados de la empresa para la que aquellos desarrollan sus actividades¹⁷.

En este sentido, la ley 27.555 reafirma el reconocimiento de los derechos colectivos para con los teletrabajadores, lo que hace en el art. 12 cuando establece: “*Las personas que se desempeñen bajo la modalidad de teletrabajo, gozarán de*

¹⁵ AUTORES VARIOS: “Evolución y revolución de los derechos laborales colectivos. Aproximación a los sistemas de organización sindical, negociación colectiva, conflictos colectivos y diálogo social”, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2017, p.ag.42.

¹⁶ GRISOLÍA, Julio A.: “Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Doctrina. Legislación. Jurisprudencia. Modelos”; Lexis Nexis-Depalma, 9ª edición, Buenos Aires, abril de 2004., p. 725.

¹⁷ MARTÍN PARDO DE VERA, María: “El teletrabajo”; en www.informatica-juridica.com/trabajos/teletrabajo.asp, fecha de acceso 31/10/2005.

todos los derechos colectivos. Serán consideradas, a los fines de la representación sindical, como parte del conjunto de quiénes trabajen en forma presencial.

Para analizar el impacto del teletrabajo en el Derecho Colectivo nos centraremos en tres instituciones en este trabajo: negociación colectiva; representación sindical y las medidas de acción directa y el impacto que sobre ellas tiene o tendrá el teletrabajo.

II.a. Negociación colectiva y el teletrabajo

La OIT en su “Informe sobre el Diálogo Social 2022. La negociación colectiva en aras de una recuperación inclusiva, sostenible y resiliente”¹⁸ afirma que: *“Asimismo, la negociación colectiva está demostrando su utilidad para conformar los marcos de teletrabajo decente tras la pandemia, al propiciar que los empleadores y los trabajadores aprovechen las oportunidades que les aguardan. Se ha observado que la negociación colectiva solo es viable cuando ese derecho fundamental está efectivamente reconocido en el ordenamiento jurídico y cuando los interlocutores sociales representativos son capaces de generar resultados concretos”.*

Luego continúa diciendo: *“La negociación colectiva puede ser una herramienta importante para diseñar prácticas inclusivas de teletrabajo y de trabajo híbrido que equilibren las preferencias de los empleadores y de los trabajadores en cuanto a flexibilidad y autonomía, al tiempo que garanticen condiciones decentes de trabajo virtual.”*

Las OE también señalaron la importancia del teletrabajo en el programa de negociación de algunos países¹⁹.

En este marco es que proponemos los siguientes temas de reflexión y planteamos algunas alternativas.

II.a.1 Ámbito de la negociación colectiva y el teletrabajo:

La lectura de la ley 27.555 nos da una premisa: cuáles son de los temas que deberán incluirse a la hora de la negociación se encuentra el teletrabajo. De hecho, algunas convenciones colectivas de trabajo ya cuentan con cláusulas al respecto.

¹⁸ https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_857318.pdf, fecha de acceso 30/8/2023.

¹⁹ Las OE son asociaciones de interés colectivo, de afiliación voluntaria, que representan los intereses de las empresas ante el Estado, ante los sindicatos y ante la sociedad en general. Las organizaciones que se ocupan exclusivamente de cuestiones relacionadas con el mercado de productos (como la política comercial, la reglamentación empresarial y la infraestructura) suelen denominarse «asociaciones comerciales», mientras que las que se centran en el mercado de trabajo y en las relaciones laborales se denominan «asociaciones de empleadores», (https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_857318.pdf, pág.112).

A manera de ejemplo podemos referenciar el Convenio Colectivo de Trabajo celebrado entre la Unión Trabajadores de Entidades Deportivas y Civiles (UTEDyC) y la Federación Argentina de Clubes de Campo –homologado por resolución 462/2023 de la Secretaría de Trabajo-, que incluye varios artículos sobre el particular:

- habla del régimen de guardería en el marco del art. 179 y su decreto 144/2022 y el teletrabajo;
- incluye un ítem de mayores gastos de conectividad y
- determina las situaciones que no serán consideradas teletrabajo.

También el acuerdo celebrado por F.O.E.T.R.A. SIDNICATO BUENOS AIRES y Telefónica de Argentina S.A. y Telefónica Móviles Argentina S.A. –homologado por Resolución 949/2022 de la Secretaría de Trabajo-. En este caso se trata de un Acta Acuerdo Convencional sobre teletrabajo suscripto por las mismas partes signatarias de los CCT N° 547/03E y 676/13 respectivamente. Aquí se incluyen temas sobre el régimen, la creación de una Comisión Gremio-Empresa para el análisis, monitoreo y evaluación de los cambios que se generen, voluntariedad, reversabilidad, parcialidad, ocasionalidad; derecho a la desconexión; elementos de trabajo; compensación de gastos, condiciones y medio ambiente de trabajo, y derechos colectivos. Esta última cláusula mencionada de un particular interés.

En este punto puede plantearse un interrogante: cuál será ámbito de negociación óptimo para tratar cláusulas sobre teletrabajo, teniendo en cuenta que cuanto más cerca se este de la realidad de los teletrabajadores, mejor será el tratamiento convencional de esas realidades.

Bien sabemos que, tal cual lo explica Etala²⁰, “La organización vertical –por actividad o industria- es propia de un desarrollo industrial superior, y reúne a todos los trabajadores de una misma actividad, independientemente de la diversidad de sus oficios”.

De allí que los convenios que celebren este tipo de asociaciones sindicales apuntarán a los trabajadores de una actividad común y para una mayor aproximación a las realidades de los trabajadores, podría ser óptimo la celebración de convenios en el ámbito de las empresas, siendo el convenio de ámbito superior la directriz de aquellos.

Aldao Zapiola afirma que en el principio del milenio se empiezan a negociar más convenios de empresa y establecimiento, produciendo cambios en materia negociable e incluido más temáticas acorde a la actividad de la empresa.

Noemí Rial en su aporte a una obra colectiva ha dicho: “*Mucho se ha escrito sobre la necesidad de cambiar la estructura de la negociación para que acompañe cambios económicos, incorporación tecnológica, crisis económicas con impacto en*

²⁰ ETALA, Carlos Alberto: “Derecho Colectivo del Trabajo”, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2007, p. 116.

*el empleo, etc., pero para ello los actores sociales son quienes deben analizar si el cambio es productivo y evitar que se produzcan en los interregnos vacíos legales que afecten los derechos de los trabajadores*²¹.

Catarina Braga cuando enumera ejemplos de cómo respondieron los interlocutores sociales a la crisis financiera mundial de 2007-2009, brinda un dato que no es menor: *“En Francia, los convenios colectivos a nivel de empresa en 2013 y 2016 en el sector del automóvil evitaron los despidos y promovieron la contratación a cambio de una mayor flexibilidad del tiempo de trabajo y congelación o moderación salariales. En 2016, un acuerdo a nivel de empresa en el sector implicó un aumento de la contratación, incluso de trabajadores jóvenes bajo un programa subsidiado por el gobierno y flexibilidad del tiempo de trabajo (8 días hábiles durante el año podrían ajustarse a la demanda existente, el desarrollo de la flexibilidad funcional y la implementación del teletrabajo). (Courtioux y Erhel, 2018)*²².

De allí que se lo plantee como un tema de debate: el ámbito de negociación más propicio para el teletrabajo, siendo este uno de los que más impacto pudiera llegar a tener en el modelo sindical argentino, donde los convenios de empresa sea una opción más para poderar.

II.a.2. Materia y temas a incluir en la negociación.

Aquí la ley 27.555 marca algunas pautas: la primera de ellas en el art. 1 cuando remite a la negociación colectiva y marca que en las regulaciones específicas para cada actividad se respetarán los principios de orden público establecidos en esta ley.

Luego agrega que: los convenios colectivos deben, acorde a la realidad de cada actividad, prever una combinación entre prestaciones presenciales y por teletrabajo (art. 3); sobre tareas de cuidado (art. 6); reversibilidad (art. 8); elementos de trabajo (art. 9) y compensación de gastos (art. 10).

Sappia dice que el convenio colectivo de trabajo deberá definir el contenido del acuerdo individual: voluntad del trabajador de aceptar su teletrabajo, constitución de un domicilio donde se hará la tarea y el compromiso de avisar cualquier cambio; aceptación de visitas del empleador al domicilio donde se desarrollan las actividades²³.

²¹ SIMON, Julio C. Director, AMBESI, Leonardo, Coordinador: “Tratado de Derecho Colectivo del Trabajo”, Tomo I, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2014, p. 1132.

²² “La determinación de los salarios en la negociación colectiva: experiencias internacionales”, incluido en la obra publicada por la OIT “Reflexiones sobre el trabajo Experiencias internacionales en negociación colectiva, condiciones de trabajo y productividad”, agosto 2023 (https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/publication/wcms_890298.pdf), fecha de acceso 31/8/2023.

²³ SAPPÍA, Jorge J. y PÉCORRA, Rosalía A., “Régimen Legal del Teletrabajo”, Alveroni Ediciones, Córdoba, 2021, p. 140.

Sobre la reversibilidad el mencionado autor²⁴ indica que deberá ser puntilloso el detalle sobre situaciones en que el empleador pueda negarse a conceder el retorno, las cuales de una manera taxativa o no podrían enumerarse en el convenio colectivo.

Sin embargo, entendemos que estos no deben ser los únicos temas: también lo que hace a la forma en que se llevará a cabo las inspecciones de trabajo y en función del poder de policía.

En la 95ª Conferencia de la Organización Internacional del Trabajo celebrada en 2006 en Ginebra, uno de los informes trata sobre “Inspección del Trabajo” y en él podemos leer que: *“Cuando se trata de un domicilio privado, generalmente se exige el acuerdo del empleador, del ocupante o de una autoridad judicial. La Comisión recalca que, teniendo en cuenta la amplitud de la definición de los locales que pueden ser objeto de inspección, los inspectores del trabajo deben observar un estricto respeto de la privacidad. Es también necesario destacar que muchas disposiciones nacionales que autorizan las visitas de los inspectores a los sitios de trabajo excluyen de la protección laboral a muchas personas que realizan trabajos domésticos o que son trabajadores a domicilio, la mayoría de los cuales son mujeres”*²⁵.

Por su parte en el art. 15 la ley brinda una pauta al decir que: “Los sistemas de control destinados a la protección de los bienes e informaciones de propiedad del empleador deberán contar con participación sindical a fin de salvaguardar la intimidad de la persona que trabaja bajo la modalidad de teletrabajo y la privacidad de su domicilio”.

Este tema es importante porque se vinculan dos derechos el del control por parte del empleador e incluso de la autoridad del trabajo y el de privacidad del trabajador quien se desempeña fundamentalmente en su domicilio particular y la facultad de contralor e inspección.

Por ello, en el marco de los arts. 70 y stes. de la ley 20.744, requerirá de ciertas especificaciones cuyo ámbito propicio de definición sería el de la negociación colectiva. Una solución sería el acompañamiento del representante sindical en oportunidad de la realización de una inspección.

Sappia habla de un catálogo de conductas previsibles en la materia, incluyendo la conformidad o prohibición del uso del software de vigilancia.

Otro motivo de una gran preocupación es la forma de contacto entre los representantes sindicales y los teletrabajadores, por lo cual también sería oportuno su tratamiento en las convenciones colectivas proponiendo formas o medios de comunicación. Hoy está muy incorporado en materia de contacto interpersonal la

²⁴ SAPPPIA, Jorge J. y PÉCORRA, Rosalía Aop.cit., p. 143

²⁵ www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-iii-1b.pdf, fecha de acceso 30/8/2023.

utilización de los e-mails, de grupos de WhatsApp e incluso redes sociales, de manera que solo será necesario un esfuerzo mínimo y –por decirlo de alguna manera- un poco de imaginación.

Una propuesta podría ser, teniendo en cuenta cómo los empleadores se conectan con sus teletrabajadores, asumir aquellos el compromiso, a través de una cláusula convencional, de facilitar el mismo contacto –bajo algún requerimiento a fijar- de los representantes sindicales y los dependientes remotos.

Otro tópico a considerar en materia de negociación es la manera en que se producirán o garantizarán los ascensos y promociones a las categorías laborales o escalafones superiores, preocupación esta que la coloca como una desventaja a la hora de analizar el teletrabajo. Es un derecho indiscutible de los teletrabajadores a llevar adelante una carrera dentro de la empresa en la cual trabaja, pero incorporar su reconocimiento en materia convencional es una forma de reafirmarlo y dejar establecidas pautas claras en beneficio de todos los trabajadores, evitando incurrir en voluntarias o involuntarias situaciones discriminatorias.

En materia de jornada y desconexión un contenido adecuado de cláusula convencional podría ser el reconocimiento que el trabajador no tiene obligación de responder al empleador fuera del horario laboral pactado, pudiendo, por ejemplo, fijar una franja horaria donde la contestación sea obligatoria y fuera de ella no.

Otra forma de desalentar el contacto fuera del horario de trabajo podría ser considerar como hora extra –con las consecuencias económicas que ello acarrea- la respuesta del trabajador a todo requerimiento del empleador fuera del horario laboral.

En lo relativo a las tareas de cuidado, incluir como contenido del convenio colectivo, la forma de determinar los intervalos con lo que podrá contar el teletrabajo o en su caso, e integrarlos a un trabajo por objetivos, donde estos estén predeterminados con precisión en el contrato de teletrabajo individual (que la ley exige sea por escrito) para evitar abusos.

Al igual que se prevé en las convenciones colectivas la conformación de Comisiones Paritarias de Interpretación, o de Higiene y Seguridad, también podría incluirse en esta última el tratamiento de esas condiciones en el marco del teletrabajo, con así también la constitución de comisiones paritarias de teletrabajo a nivel sindical y/o empresarial a través de las cuales poder canalizarse las problemáticas que pueden surgir en torno a aquella figura.

Por último y sin pretender agotar el tema, será de utilidad una cláusula que confiera tratamiento a la protección de la información que maneja el teletrabajador, aunque destacamos que en este punto no habría gran diferencia con la obligación que pesa sobre los trabajadores presenciales en el marco de lo dispuesto por el art. 85 de la LCT que dice: *“El trabajador debe observar todos aquellos deberes de*

fidelidad que deriven de la índole de las tareas que tenga asignadas, guardando reserva o secreto de las informaciones a que tenga acceso y que exijan tal comportamiento de su parte”, de aplicación al teletrabajo en razón del art. 3 de la ley 27.555: “Las personas que trabajen contratadas bajo esta modalidad, en los términos del artículo 102 bis del Régimen de Contrato de Trabajo aprobado por la ley 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias, gozarán de los mismos derechos y obligaciones que las personas que trabajan bajo la modalidad presencial y su remuneración no podrá ser inferior a la que percibían o percibirían bajo la modalidad presencial. Los convenios colectivos deben, acorde a la realidad de cada actividad, prever una combinación entre prestaciones presenciales y por teletrabajo”.

Estas son algunas propuestas que consideramos son un aporte y de disparador para aquellos que participen de una negociación.

II.a.3. ¿Quiénes negocian?

La respuesta a este interrogante está dada no solo por la ley 23.551 (art. 31) sino también por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (causa “ADEMUS”): las asociaciones sindicales con personería gremial.

Sin embargo, el teletrabajo puede constituir un reto para las asociaciones sindicales simplemente inscriptas en la medida que su acompañamiento a los teletrabajadores sea de tal magnitud y calidad que inviten a estos a una vida más activa y participativa, provocando cambios en el número de afiliados al punto de poder abrir la puerta a una modificación en quien detenta la personería gremial.

La intención en este punto no se pretende plantear un debate sobre el papel de las asociaciones sindicales simplemente inscriptas, sobre el modelo sindical o lo fallado por el máximo tribunal, pero si es necesario tener en cuenta el aporte que estas realicen en lo que hace al teletrabajo, darle un canal para que puedan expresarse, máxime cuando, podrán tener delegados –aquí si la Corte ha entendido que le asiste el derecho a su elección y que cuentan con tutela- y que estos pueden mantener un fluido diálogo con los teletrabajadores.

Tampoco puede desconocerse el aporte que puedan y que están facultadas a realizar todas las asociaciones sindicales sin distinción, conforme las premisas de la ley 23551. El art. 23 le otorga desde su inscripción el derecho a “...inciso c): “...Promover:...2º El perfeccionamiento de la legislación laboral, previsional de seguridad social”.

El contenido de las cláusulas convencionales en directa relación con el teletrabajo deberán tener en cuenta temas sensibles como ser la jornada y la desconexión, tareas de cuidado, reembolso de gastos. Cada actividad, oficio, profesión presentan diferentes características y lo que puede ser viable para unos puede no serlo para otros y cuanto mayor y más variada sea la participación de los

representantes de los trabajadores, mejor oportunidad de una regulación adecuada y óptima habrá.

III. REPRESENTANTES GREMIALES Y LOS DELEGADOS

Pocas dudas caben respecto a que las asociaciones sindicales con o sin personería gremial, pueden elegir sus representantes gremiales y delegados en ámbito del contrato de trabajo.

Basta memorar los fallos que la Corte Suprema ha dictado sobre la materia a partir del año 2004 conocidos como ATE 1 y 2, Rossi, entre otros.

El planteo que se hace en este punto no se centra si se trata de representantes gremiales o delegados de uno u otro tipo de asociación sindical: aquí el problema o mejor dicho el reto que tienen estas es el contacto, la comunicación que deben o quieren entablar con los teletrabajadores.

Resulta una verdad de Perogrullo que miembros o representantes de los sindicatos puedan presentarse en la empresa, en la fábrica, en el taller, en el comercio, establecimientos, en suma, en los lugares donde los trabajadores se encuentran laborando. La ley coloca en cabeza de los empleadores el deber de contar con un lugar para la pizarra sindical e incluso uno destinado a los delegados.

Pero ¿qué sucede cuando ese trabajador no está en el establecimiento del empleador? No es una cuestión menor, porque uno de los argumentos invocados en contra del teletrabajo es la inmediatez que se alcanza cuando el representante legal tiene contacto directo con el trabajador que, por obvias razones, no es operativa cuando se trata de una labor remota.

También es cierto que el contacto interpersonal hoy no es necesaria y excluyentemente presencial.

Es normal que donde haya o se formen grupos de persona, sea estos de carácter social, cultural o laboral, se organicen también grupos de whatsapp para que la información llegue de manera simultánea a todos sus integrantes. Es decir no hay novedad sobre el particular, simplemente el desafío de conformarlo y de hacer uso de esta herramienta (o la que en el futuro la reemplace) que la tecnología de la comunicación pone al servicio de los hombre.

Resulta interesante destacar algunos artículos del Estatuto Asociación Trabajadores del Estado (ATE) y cómo han propuesto una solución para el contacto con sus afiliados. Así en el art. 10 que trata las obligaciones de las personas afiliadas dice en el apartado e) que deberá *“Dar cuenta a la Asociación del cambio de domicilio (real y **electrónico**) o lugar de trabajo”*; en el art. 12: *“Son únicas causales de cancelación de la afiliación:...b) Mora en el pago de cuotas y*

*contribuciones sin regularizar tal situación en plazo razonable que la entidad les intimé a hacerlo. Dicha intimación podrá efectuarse por carta simple, por medios electrónicos, o mediante publicación de edictos...”; en el 28: “El Consejo Directivo Nacional se reunirá... Para las reuniones extraordinarias deberá citarse a sus miembros con 5 (cinco) días de anticipación a la fecha de su realización, pudiéndose efectuarse la notificación por carta documento **o por los medios electrónicos denunciados** al aceptar el cargo”, entre otros.*

III.a. Inclusión en los estatutos del teletrabajo

El Convenio 87 OIT dice en su art. 3 que las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.

Sugerimos incluir el teletrabajo estaría dada en su inclusión en los estatutos de las asociaciones sindicales y puntualmente en la organización de su estructura, a través, por ejemplo, de la creación de secretaría adjunta o vocalía destinada al teletrabajo.

En materia de afiliación, además de lo ya indicado precedentemente, hoy podemos ver que en las páginas de web de varias asociaciones sindicales facilita el trámite a través de presentaciones digitales.

A efectos de incentivar la afiliación y la participación en la vida de la asociación gremial, una propuesta podría ser incluir en el régimen electoral, que los avales a los que hace referencia el art. 16 g) que el porcentaje de avales exigidos incluya una proporción de teletrabajadores, obviamente cuando la actividad así lo permita o bien se exija que en los cargos incluidos en listas de candidatos se incluya un cupo a cubrir con aquellos.

III.b. Delegados y teledelegados

Quienes mayores aportes pueden hacer en materia de teletrabajo son los delegados, que por su inmediatez presencial en la empresa tienen mayor acceso a las tareas que en ella se realizan y la manera en que se desarrollan.

En efecto no solamente porque el representante desarrolla su tarea mediante la modalidad de teletrabajo, sino que también porque tiene una mayor preocupación a la hora de velar –en el marco de las facultades que les reconoce la ley- por el cumplimiento de todas las obligaciones que la ley o las convenciones colectivas imponen al empleador en favor del teletrabajador.

Esta afirmación es comprensiva tanto para los delegados que pertenecen a asociaciones sindicales con personería gremial como a las simplemente inscriptas. Propiciamos en beneficio de los teletrabajadores, es recomendable un diálogo entre ellos.

Asís adquiere importancia la disposición contenida en el artículo 43, inc. a, de la ley 23.551, que faculta a los delegados de personal a verificar la aplicación de las normas legales o convencionales, pudiendo participar en las inspecciones que disponga la autoridad administrativa del trabajo. Ello nos permite afirmar que el delegado podrías, válidamente

Como ya mencionáramos, una cláusula satisfactoria podría ser que el empleador podrá disponer de inspecciones de los lugares de trabajo a los fines, por ejemplo, de optimizar los elementos de trabajo (sin que ello afecte la intimidad y privacidad del teletrabajador), en la lo cual participe el delegado de las mismas, notificando a la autoridad de contralor quien podrá, igualmente, participar de la inspección.

IV. MEDIDAS DE ACCIÓN DIRECTA

Las discusiones y debates alrededor de este tema no es exclusiva ni excluyente del teletrabajo, por el contrario, se ha planteado también respecto de aquellos trabajadores que realizan sus tareas mediante la utilización de aplicaciones como, v.gr. Rappi, Uber, entre otros.

En estos últimos casos se han adoptado medidas de acción directa mediante el cierre de la aplicación²⁶, o en el caso de los llamados “rappitenderos” quienes decidieron no hacer entregas hasta discutir sus condiciones de trabajo.²⁷

Similar situación con los teletrabajadores: adoptada la medida que la asociación sindical (con o sin personería gremial decida), comunicada por los medios masivos de comunicación y por el correo interno o sistema que haya sido adoptado de contacto, bastará con la no conexión, no envío de tareas o de respuestas a requerimientos patronales.

Lo único que cambia parcialmente el lugar donde se encuentra el trabajador, más no la esencia de la medida. En una huelga conocida como de trabajo lento o trabajo a desgano, no diferirá mucho que el trabajador sea presencial o teletrabajador, la reducción del rendimiento es viable en ambos supuestos.

²⁶ <https://www.infobae.com/america/colombia/2022/03/03/protestas-de-repartidores-de-rappi-aseguran-que-la-empresa-se-queda-con-gran-parte-de-las-propinas/> (acceso 29-8-2023).

²⁷ <https://www.laizquierdadiario.com/Rappi-asi-funciona-la-empresa-de-pedidos-online-que-ya-tuvo-su-primer-paro-en-Argentina> (acceso 29-8-2023)

Otro tanto podrías decirse cuando estamos ante el llamado quite de colaboración, de la abstención de tareas con o sin permanencia en el lugar de trabajo.

Aun cuando no sea necesario resaltarlo, la huelga u otra medida alternativa tendrá el mismo efecto sobre el trabajador que sobre el teletrabajador, no pudiendo, so pena de incurrir en acto discriminatorio, cuando no de práctica desleal, tomar medida alguna contra estos últimos en razón de aquella.

V. CONCLUSIONES

Reiteradamente hemos hecho referencia a los desafíos que importa la adaptación o al menos la introducción del teletrabajo en el mundo laboral y en particular en el ámbito de las instituciones del Derecho Colectivo del Trabajo.

Todos aquellos retos enunciados –algunos incluso respecto de los que hemos procurado dar una respuesta- conllevan una oportunidad. Nos obligan a superar las debilidades que pueden experimentar los actores sociales, a tomar como fortaleza la experiencia del teletrabajo adquirida durante la pandemia y alguna que otra amenaza, como ser un debilitamiento de las asociaciones sindicales y sus representados.

El punto aquí es conociéndolos, no evadir su tratamiento, su discusión porque de lo contrario aquella oportunidad de negociar se perderá; los teletrabajadores no contarán con la protección y contención que brinda una entidad gremial, desalentando con ello la afiliación o, también, la adhesión a otra asociación sindical que al ver incrementado su número de afiliados podrán reclamar para sí la personería gremial detentada por otra.

A modo de cierre, memoremos lo dicho en el 2020 por la OIT, pero que resulta tan vigente hoy como en aquel entonces: *“Los empleadores deben tener en cuenta las perspectivas de los trabajadores en relación con los desafíos y oportunidades del teletrabajo (situación familiar y de vida, tipo de función, aptitudes, etc.). Los trabajadores y sus representantes deben participar activamente en el proceso de adopción de decisiones mediante un diálogo social constructivo que podrá adoptar diferentes formas, entre ellas las consultas, el intercambio de información o la negociación. Esta nueva era del teletrabajo requerirá un uso mucho más amplio de un nuevo tipo de gestión – basado en la confianza y en la obtención de resultados – y una nueva forma de trabajar – más autónoma, más flexible y mejor adaptada a las circunstancias y preferencias individuales de los trabajadores”*²⁸.

²⁸ Organización Internacional del Trabajo, “El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella Guía práctica”, op.cit.