

CASELLA & HILAL

MEMORANDUM

Ciudad de Buenos Aires, 31 de julio de 2020

Ref.: Ley de Teletrabajo No 27555

El 30 de julio de 2020 el Congreso Nacional convirtió en ley el proyecto de ley que había recibido media sanción en la Cámara de Diputados de la Nación recientemente y que regula el “teletrabajo” en nuestro país. Si bien se espera la publicación de la nueva ley en el Boletín Oficial, se adelanta la opinión y descripción de la misma en el presente en base al texto del proyecto aprobado en Diputados y que ayer se aprobó en Senadores sin cambios.

Vale recordar, en primer lugar, que en nuestro país no existía hasta ayer 30 de julio de 2020, legislación específica sobre el teletrabajo o “home office”. A nivel internacional dicha modalidad de trabajo sí se encontraba regulada por el Convenio 177 de la Organización Internacional del Trabajo. Dicho Convenio fue ratificado por nuestro país mediante Ley 25.800. Dicho Convenio regula la protección contra la discriminación en materia de seguridad y salud, y la protección de la maternidad para las teletrabajadoras, entre otros temas.

Es decir que para la modalidad de teletrabajo o “home office” a partir de la entrada en vigencia de la nueva Ley, la normativa aplicable será la siguiente:

- 1) La Ley o “Régimen Legal del Contrato de Teletrabajo” que llevará el número de Ley 27.555. Es importante resaltar que la misma Ley establece que entrará en vigencia a los 90 días de la finalización del período de Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio (ASPO).
- 2) La Ley de Contrato de Trabajo (“LCT” en adelante) en lo que ha sido modificada por la nueva ley y en sus disposiciones restantes en lo que no sean modificadas por la Ley 27.555.
- 3) Las Leyes 24.557 de Riesgos del Trabajo y 19.587 de Higiene, Salud y Seguridad.
- 4) La Resolución No 1552/2012 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo: esta Resolución fija una serie de lineamientos mínimos respecto de las condiciones de seguridad e higiene en que deberá desarrollarse la actividad laboral de las personas que realicen teletrabajo o “home office”. Entre dichos lineamientos se destacan los siguientes: (i) el empleador debe notificar a la ART a la que estuviere afiliado la localización de los trabajadores (el domicilio de cada uno de ellos, en este caso); (ii) deberá indicar también los datos identificatorios de todos aquellos que trabajen en esta modalidad; (iii) se debe también señalar a la ART la frecuencia con la que cada uno de dichos empleados

CASELLA & HILAL

se desempeña con esta modalidad y las tareas que se le han asignado; (iv) el empleador debe proveer a sus empleados de los siguientes elementos: silla ergonómica, extintor portátil contra incendio (matafuego de 1 kg. a base de HCFC 123), botiquín de primeros auxilios y un pad para el mouse que utilicen. En referencia a este punto, lo requerido en la Res. 1552/2012 ha quedado momentáneamente en suspenso durante la pandemia y según Res. SRT 21/2020.

- 5) Las convenciones colectivas de trabajo y lo que ellas indiquen y surja de la negociación colectiva entre el sector sindical y el sector de los empleadores. Vale recalcar que la nueva Ley de Teletrabajo encomienda diversos aspectos de la aplicación del teletrabajo a lo que surja de dicha negociación colectiva.

En referencia al texto de la nueva ley, se realizará a continuación un breve repaso de su articulado, debiendo tomarse en consideración que mucho dependerá de posteriores análisis y profundizaciones que serán posibles con el transcurso de los días.

Comienza la ley realizando la incorporación de un artículo en la LCT con el número “102 bis” que establece el concepto de “teletrabajo” normando que habrá “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”***. A continuación el texto del incorporado art. 102 bis remite a la legislación especial (vgr., la misma ley 27.555) y a lo que se regule específicamente en cada actividad a través de la negociación colectiva.

El artículo 3° de la Ley establece que los derechos y las obligaciones de las personas que trabajen bajo la modalidad de teletrabajo serán los mismos que los que tienen las personas que trabajan en modalidad presencial y, en particular, la remuneración será también igual para ambos “tipos” de trabajadores.

Los artículos 4° y 5° regulan la jornada de trabajo y el ***“derecho a la desconexión digital”***, un nuevo derecho acorde a las nuevas formas de trabajo mediadas por la tecnología en sus diversas formas. En esencia, la jornada de trabajo debe sujetarse a los límites legales y según convenio colectivo de trabajo aplicable pero, como particularidad, la ley exige que se pacte la misma ***“por escrito en el contrato de trabajo”***, con lo cual es de suponer que se impondrá la modalidad de contrato escrito para aquellos trabajadores que se desempeñen en esta modalidad. Vale decir que ello resultaba de por sí recomendable dadas las características de este tipo de prestación de tareas. Otra novedosa disposición es la que impone el deber del empleador de utilizar un software o plataforma que impida la conexión del empleado en un horario por fuera del

CASELLA & HILAL

correspondiente a su jornada de trabajo. Será necesario esperar a ver cómo va ello dándose en la realidad.

Esta última disposición comentada es una consecuencia de y, al mismo tiempo, ayuda a hacer efectivo el derecho a la desconexión regulado en el artículo 5° por el cual se prohíbe al empleador exigir la realización de tareas y hasta el mismo envío de comunicaciones de tipo laboral por fuera del horario correspondiente a la jornada de trabajo o en períodos correspondientes a licencias. El empleado tiene derecho a permanecer desconectado de los dispositivos digitales una vez cumplida su jornada de trabajo y no puede ser sancionado por esa “desconexión”. Existían antecedentes de este “nuevo derecho” a nivel internacional en, por ejemplo, el Código de Trabajo francés en la última reforma introducida en dicho cuerpo legal y que está en vigencia desde el 1° de enero de 2017.

Otro “nuevo derecho” introducido por esta Ley es el que se refiere al cuidado de personas por parte de los empleados que se desempeñen bajo la modalidad de teletrabajo, quienes tendrán derecho a una jornada de trabajo compatible con sus obligaciones de cuidado o a desconectarse para atender las necesidades de aquellas personas a cuyo cuidado se encuentren. Para gozar de este derecho el empleado deberá acreditar ante su empleador que se encuentra a cargo (ya sea en forma exclusiva o compartida) de personas menores de 13 años, personas con discapacidad o de adultos mayores convivientes con el empleado. Quizás la disposición más trascendente es la que establece, en el mismo artículo 6°, la presunción (sujeta a prueba en contrario para ser desvirtuada) de que cualquier conducta del empleador que altere o lesione este derecho del trabajador es una conducta discriminatoria que queda enmarcada en la ley antidiscriminación No 23.592 con las consecuencias que en ella se establecen.

El artículo 7° establece el principio de que la prestación de tareas en la modalidad de teletrabajo para aquellos que venían desempeñándose en forma presencial es voluntaria para el empleado y, por ende, no puede ser obligado a someterse a dicha modalidad, salvo casos de fuerza mayor debidamente acreditada. La voluntad del trabajador para realizar dicho traslado de una modalidad a la otra debe ser expresada por escrito. Asimismo, esta “opción” del empleado de pasar a la modalidad de teletrabajo es siempre revocable por parte del mismo y en cualquier momento y sin necesidad de un aviso previo al empleador quien debe otorgar las tareas presenciales nuevamente y con el riesgo de que, de no hacerlo, el empleado podría considerarse despedido por el no otorgamiento de tareas. Este punto en particular parece, cuando menos, reñido con el deber de buena fe (art. 63 LCT) y con las facultades de dirección y organización del empleador en la empresa (arts. 64 y 65 LCT).

CASELLA & HILAL

La negociación colectiva deberá establecer el mecanismo para el cambio de la modalidad en los contratos “nuevos” a partir de la entrada en vigencia de la ley y en los que se pacte desde un inicio la modalidad de teletrabajo.

La ley también establece que el empleador debe proporcionar las herramientas de trabajo que sean necesarias (por ej.: computadora o notebook) y el equipamiento (hardware y software) así como el soporte necesario para que el empleado pueda prestar sus tareas en debida forma. Del mismo modo, todos los costos de instalación también están a cargo de la empresa o empleador y, para el caso de que el trabajador utilice herramientas propias, deberá establecerse algún mecanismo de compensación por los mayores gastos en los que incurra el empleado tanto de conectividad como de servicios que pueda requerir. En contrapartida, y según lo que ya regulaba la LCT desde 1974, el empleado será responsable de un uso responsable y con los cuidados debidos de los mencionados elementos que le provea el empleador para desempeñarse en teletrabajo. Finalmente, el artículo 9° establece expresamente que el tiempo en el que el empleado no pueda prestar o atender a sus tareas por desperfectos en las herramientas de trabajo no podrá serle descontado de su salario de ninguna manera, además de aclarar como ya se dijo, que las reparaciones corren por cuenta del empleador.

El artículo 11° establece la obligación del empleador de brindar capacitación para los empleados que se desempeñen en modalidad de teletrabajo.

Los derechos colectivos de los trabajadores de modalidad teletrabajo serán los mismos de los trabajadores que se desempeñen en forma presencial y serán representados sindicalmente por los representantes y delegados de la asociación sindical de la actividad donde presta servicios. Es decir que son asimilados en un todo a los trabajadores que se desempeñan presencialmente y ello a fin de evitar también cualquier tipo de discriminación en el ámbito de la representación colectiva de estos empleados.

El artículo 14 se refiere a la “*higiene y seguridad laboral*” derivando dichas cuestiones a la legislación específica (ver lo anteriormente indicado respecto de la Ley 24.557 y Resolución SRT 1552/2012). Los accidentes que ocurran en el lugar y tiempo correspondientes al teletrabajo se presumen accidentes de trabajo según los define el artículo 6° de la Ley 24.557 por lo que será la ART demandada la que deba acreditar (siendo ello muy complejo en la práctica) la falta de correspondencia de la patología con las tareas desarrolladas en teletrabajo.

La ley establece el derecho del empleador de establecer sistemas de control de la información y los bienes de su propiedad y que sean utilizados por los trabajadores en teletrabajo. No obstante, impone la ley que tales controles deben contar con la participación sindical en su establecimiento a fin de salvaguardar el derecho a la

CASELLA & HILAL

intimidad del empleado bajo teletrabajo y la privacidad de su domicilio. El artículo 16° impone la obligación del empleador de tomar las medidas que correspondan para garantizar la protección de los datos utilizados y procesados por la persona en teletrabajo pero quedando prohibido todo sistema de software de vigilancia que viole la intimidad del empleado.

Finalmente, queda previsto legalmente que a los empleados que presten sus tareas en teletrabajo y se encuentren en un domicilio ubicado fuera del territorio del país se les aplicará la ley del lugar de ejecución de las tareas o la ley del domicilio del empleador, y la opción debe hacerse a favor de la regulación legal más favorable al trabajador. Para la contratación de extranjeros que no residan en el país se impone la previa autorización de la autoridad de aplicación, según la Ley.

Por cualquier consulta, no duden en comunicarse con el suscripto.

Atentamente,

Fabián Hilal