

CASELLA & HILAL

MEMORANDUM

Ciudad de Buenos Aires, 20 de enero de 2021

Ref.: Decreto 27/2021 - Ley de Teletrabajo No 27555

El 30 de julio de 2020 el Congreso Nacional convirtió en ley el proyecto que regula el “teletrabajo” en Argentina. Su reglamentación mediante el Decreto 27/2021 (en adelante también “el Decreto”) ha sido publicada en el Boletín Oficial el día de la fecha.

La fecha de entrada en vigencia de la nueva ley aún no ha sido definida. Las características más notables de la reglamentación publicada son las siguientes:

- 1) La Ley o “Régimen Legal del Contrato de Teletrabajo” (Ley No 27.555) estableció que entraría en vigencia a los 90 días de la finalización del período de Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio (ASPO) en su articulado. La reglamentación del Decreto de la referencia, en su último artículo, establece que será el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social el organismo que deberá fijar la fecha de inicio de dicho plazo de 90 días mediante una resolución administrativa. Por ello, la fecha de entrada en vigencia continúa sin ser definida a la fecha.
- 2) El artículo 1° del Decreto aclara en cuanto a la aplicación personal de Régimen de Teletrabajo que sus disposiciones no se aplicarán a los empleados cuyas tareas sean prestadas para terceros, clientes de la empresa empleadora, en forma regular o continuada y cuando dichas tareas o servicios sean prestados en las oficinas o establecimiento de dichos clientes. Esta norma resulta valiosa para excluir de la aplicación automática del régimen de teletrabajo a un importante universo de empleados de empresas de servicios que se desempeñan habitualmente en oficinas de los clientes de las mismas. Asimismo, y como un segundo supuesto, el mismo artículo del Decreto también excluye la aplicación del teletrabajo cuando el mismo sea realizado “*en forma esporádica y ocasional en el domicilio de la persona que trabaja, ya sea a pedido de esta o por alguna circunstancia excepcional*”. La absoluta amplitud de la ley 27.555 tenía como consecuencia que pudiera enmarcarse como “teletrabajo” a, prácticamente, toda prestación laboral que fuera prestada en el domicilio del empleado por mínimo que fuera dicho tiempo de tareas. Esta parte del artículo 1° del Decreto viene a delimitar y poner razonabilidad a la normativa. Ello más allá de la mala técnica legislativa utilizada en la ley al momento de definir qué se entiende por contrato de teletrabajo y a quiénes se aplica. Ahora la normativa nos permite asegurar que, cuando las tareas se presten principalmente en oficinas de la empleadora (más allá de la excepcional situación generada por la pandemia de Covid-19) y

CASELLA & HILAL

sólo esporádicamente en el domicilio del empleado, no nos encontraremos frente a un supuesto de aplicación del régimen legal del teletrabajo.

- 3) Sobre el derecho a la desconexión digital establecido en la Ley, el Decreto especifica o aclara que no se estará violando dicho derecho cuando se le remitan al empleado comunicaciones fuera del horario de su jornada laboral con motivo de: (a) tener la empresa actividades que se desempeñan en distintos husos horarios o (b) cuando el envío de dicha comunicación sea indispensable por alguna razón objetiva. En cualquier caso, el empleado no estará obligado a dar respuesta a esas comunicaciones hasta que su jornada de trabajo no comience, con la salvedad de las situaciones excepcionales de peligro, accidente o por necesidades excepcionales de la economía de la empresa o nacional que se encuentran normadas en el art. 203 de la Ley de Contrato de Trabajo. A continuación, el Decreto prohíbe que se fije algún tipo de incentivo destinado a que el empleado “renuncie” al derecho a la desconexión o a que no haga utilización del mismo. Al estar ello prohibido habría que interpretar que, de fijarse dicho incentivo, la condición de pago del mismo por no ejercer el derecho a la desconexión no sería válida. Finalmente, aclara el Decreto que no se considerará como uno de dichos incentivos a los incrementos de salario que se vinculen con el pago de horas extra trabajadas por el empleado.
- 4) Otro de los “nuevos derechos” introducidos por la 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. Esto para aquellos casos en los que se reúnan ciertos requisitos en cuanto a las personas que deben ser cuidadas. Ahora bien, el Decreto, al reglamentar este artículo de la Ley, impone el deber al empleado de comunicar (en forma virtual) el momento preciso o los horarios en los que deberá estar a cargo del cuidado de la o las personas y que, por ende, no podrá ser un tiempo destinado a cumplir su jornada de trabajo. Del mismo modo, tendrá que indicar precisamente en qué momento podrá volver a conectarse para continuar con dicha jornada. El Decreto autoriza también el pacto entre partes para reducir la jornada legal o convencional vigente cuando las tareas de cuidado impidan al empleado cumplir con esa jornada en forma total. Como puntos a señalar sobre este último punto se remarca que, en principio, no es necesario una autorización expresa para que las partes puedan pactar dicha reducción y, asimismo, el Decreto reenvía a las condiciones que se establezcan por negociación colectiva lo cual genera también incógnitas. Se prohíbe, también en este caso, la fijación de incentivos para que el teletrabajador no haga utilización de este derecho y se incluye la intención u objetivo de generar un uso equitativo por cuestiones de género de este derecho para impulsar la participación de los empleados varones en las mismas.

CASELLA & HILAL

- 5) El artículo 7° de la Ley no es objeto de reglamentación por el Decreto pero recordamos que 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. El derecho de reversibilidad normado en el artículo 8° de la Ley impone que 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. El Decreto reglamenta ahora que dicho derecho de reversibilidad debe ser ejercido de buena fe por el empleado quien debe realizar su solicitud invocando “*una motivación razonable y sobreviniente*”. De cumplir con ese requisito, el empleador debe cumplir con el pedido y reinstalar en tareas presenciales al empleado solicitante en el menor plazo que le sea posible y nunca más allá de los 30 días de recibida la solicitud. Es de recordar que, de no otorgar las tareas presenciales nuevamente se corre el riesgo de que el empleado pueda considerarse despedido. Si bien el Decreto ratifica que las personas que hayan comenzado desempeñándose en teletrabajo desde el inicio de la relación laboral no tendrán este derecho de reversibilidad, deja abierta la posibilidad de que se pacte lo contrario en el contrato de trabajo individual o por convención colectiva de trabajo.
- 6) El artículo 9° referido a los elementos de trabajo que sean provistos por el empleador es reglamentado estableciendo que dicha provisión no es considerada “remuneratoria” y, por lo tanto, no debe ser tenida en consideración a ningún efecto para el cálculo de contribuciones sindicales ni de la seguridad social. Del mismo modo, el artículo 10° determina que la compensación de los gastos en los que incurra el empleado por parte del empleador tampoco tendrá carácter remuneratorio en ningún caso, aún cuando el empleado teletrabajador no presente comprobantes de dichos gastos.
- 7) Según el texto de la Ley, 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. El Decreto reglamentario establece ahora que dicha anexión debe realizarse en el establecimiento en donde prestaba tareas en forma presencial con anterioridad o, si se trata de una relación de trabajo que comenzó bajo la modalidad de teletrabajo, debe hacerse la misma previa consulta con la entidad sindical. Todo esto será, entonces, objeto de negociación colectiva en el futuro y según ya se preveía en el mismo texto legal.
- 8) A continuación el Decreto impone la obligación para el Ministerio de Trabajo y la Superintendencia de Riesgos del Trabajo de elaborar un informe sobre las posibles contingencias que se puedan derivar de la prestación de tareas en teletrabajo.

CASELLA & HILAL

- 9) 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 intimidad del empleado bajo teletrabajo y la privacidad de su domicilio. El Decreto reglamentario norma en este sentido que los controles mencionados deberán hacerse mediante auditorías conjuntas del empleador y con presencia de técnicos designados por la asociación sindical correspondiente e imponiendo el deber de confidencialidad. Estos extremos deberán también ser objeto de mayores especificaciones por nueva reglamentación o por lo que se pacte colectivamente en el futuro.

De la lectura del Decreto que se ha comentado se puede observar que aún persisten muchas dudas y cuestiones a ser definidas en la aplicación de esta nueva normativa que afectará a un gran número de empleados y empleadores.

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

Atentamente,

Fabián Hilal