



LIBERTAD Y DESARROLLO

RESEÑA LEGISLATIVA

ISSN 0717-0416

Nº 1352

5 de Octubre de 2018

TRABAJO A DISTANCIA (TELETRABAJO)

BOLETÍN 12008-13

RESEÑA LEGISLATIVA es una publicación de
LIBERTAD Y DESARROLLO
DIRECTOR RESPONSABLE: Luis Larraín A.
EDITOR: Pablo Kangiser G.
DIRECCIÓN: Alcántara 498, Las Condes, Santiago,
Chile.



RESEÑA LEGISLATIVA

Nº 1352

5 DE OCTUBRE DE 2018

ÍNDICE

TRABAJO A DISTANCIA (TELETRABAJO)

BOLETÍN 12008-13

OPINIÓN EJECUTIVA	4
CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY	5
COMENTARIOS DE MÉRITO EN GENERAL	7
COMENTARIOS DE MÉRITO ESPECÍFICOS.....	14
TEXTO DEL PROYECTO DE LEY.....	18
ARTÍCULOS TRANSITORIOS.....	23

TRABAJO A DISTANCIA (TELETRABAJO)


DESCRIPCIÓN BOLETÍN 12008-13

REFERENCIA	Modifica el Código del Trabajo en materia de trabajo a distancia
INICIATIVA	Mensaje presidencial
ORIGEN	Cámara de Diputados
MINISTERIO	De Trabajo y Seguridad Social
INGRESO	10 de agosto de 2018
ARTICULADO	Un artículo único, que introduce modificaciones al artículo 22 del Código del Trabajo y agrega un nuevo Capítulo VIII dentro del Título II del libro I del Código del Trabajo, el que a su vez consta de 8 artículos permanentes y dos transitorios.

OPINIÓN EJECUTIVA DE LYD

En nuestro país, los intentos por regular sistemáticamente el trabajo a distancia no son recientes. Diversas iniciativas legales -tanto mociones parlamentarias como un mensaje presidencial- han propuesto regular sistemáticamente esta modalidad de trabajo. En la actualidad, la regulación del teletrabajo es abordada en forma exclusiva por el artículo 22 del Código del Trabajo, estableciéndose como una excepción a la limitación de la jornada ordinaria de trabajo de 45 horas.

La iniciativa propuesta es positiva y necesaria, toda vez que promueve la flexibilidad e inserción de grupos históricamente rezagados tales como las personas discapacitadas, adultos mayores y estudiantes. El proyecto -al establecer una regulación sistemática- pretende dar certeza a las partes de una relación laboral que, en virtud del principio de autonomía de la voluntad, opten por esta modalidad. También es valorable la iniciativa dado que moderniza la legislación laboral vigente, haciéndola compatible con el uso de nuevas tecnologías que permiten aumentos en la productividad y mejoras importantes en la calidad de vida de las personas.

Sin perjuicio de lo positivo del proyecto, este aún puede ser perfeccionado en el Congreso Nacional. En concreto, esta iniciativa debe ir acompañada de un conjunto de políticas públicas orientadas a la promoción del teletrabajo, cuya implementación debe tener en consideración las necesidades de las diferentes industrias y de los trabajadores. Asimismo, simultáneamente se debe avanzar en un cambio cultural en el país, que permita visualizar los beneficios que esta modalidad trae asociada, especialmente en relación a la producción en base a objetivos, trabajo colaborativo y autodisciplina 

CONTENIDO DEL **PROYECTO DE LEY**

- Modificación Código del Trabajo en relación con la limitación de la jornada ordinaria de trabajo:** se actualiza la terminología de la norma, incorporando el concepto de tecnología en general para referirse al tipo de servicios prestados a distancia.
- Modalidad de trabajo a distancia:** se establece que el trabajo a distancia es aquel en que la prestación de los servicios bajo dependencia y supervisión se realiza fuera de las instalaciones de la empresa. El proyecto establece que esta modalidad puede darse tanto desde el inicio de la relación laboral como durante el transcurso de la misma, debiendo las partes acordar el lugar o lugares en que se prestarán los servicios (podrá ser el hogar del trabajador u otro lugar convenido con el empleador). En ambos casos, siempre tendrá el carácter de voluntario para las partes de la relación laboral. El acuerdo deberá constar por escrito. Asimismo, se podrán combinar tiempos de trabajo en forma presencial en las instalaciones de la empresa con tiempos de trabajo fuera de ella.
- Traspasos de modalidades:** se establece como regla general que debe primar la voluntad de las partes para acordar el trabajo a distancia y su continuidad. Sin embargo, se establece que, en caso de que la modalidad de trabajo a distancia se acuerde con posterioridad al inicio de la relación laboral, las partes deberán establecer un plazo (que no podrá ser inferior a tres meses) dentro del cual cualquiera de ellas tendrá derecho a retomar las mismas condiciones laborales pactadas con anterioridad a la suscripción de la modalidad de trabajo a distancia.
- Jornada horaria:** se establece que el trabajador a distancia estará excluido de la limitación de jornada de trabajo. Ahora bien, las partes igualmente podrán acordar que el trabajador quede sujeto a las limitaciones de jornada de trabajo (45 horas semanales).
- Menciones del contrato de trabajo:** además de las estipulaciones ya exigidas en el Código del Trabajo, el contrato de trabajo deberá contener nuevas cláusulas mínimas obligatorias. Así, a modo de ejemplo, se deberá incorporar la indicación expresa de que las partes han acordado la modalidad de trabajo, el lugar o lugar acordados donde

se prestarán los servicios, la duración del trabajo a distancia, los sistemas de control y gestión que utilizará el empleador, entre otras materias.

- **Derechos colectivos:** se establece que los trabajadores que presten servicios a distancia gozarán de todos los derechos -tanto individuales como colectivos- contenidos en el Código del Trabajo, en tanto no sean incompatibles con las contenidas en el Capítulo que regula el trabajo a distancia.
- **Higiene y seguridad:** se establece que las condiciones específicas serán reguladas por un reglamento que dictará al efecto el Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Asimismo, se establece que el empleador deberá comunicar al trabajador las condiciones de higiene y seguridad que el puesto de trabajo debe cumplir, en aquellos casos en que las partes estipulen que los servicios sean prestados desde el hogar u otro lugar único y determinado acordado. Con todo, se incorpora un deber del empleador relativo a informar por escrito acerca de los riesgos asociados a las labores, medidas preventivas y la utilización de los medios de trabajos correctos.
- **Fiscalización:** en primer lugar, se establece que el empleador deberá registrar el pacto de manera electrónica en la Dirección del Trabajo (DT). A su vez, la DT deberá remitir copia de dicho registro a la Superintendencia de Seguridad Social y al organismo administrador del seguro de la ley que establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales al que se encuentre adherido la entidad empleadora. En segundo lugar, establece que la fiscalización del cumplimiento de los acuerdos de trabajo corresponderá a la DT, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios del Estado ■■■■

IV. COMENTARIOS DE MÉRITO EN GENERAL

INTRODUCCIÓN

En el Convenio sobre Teletrabajo de la Unión Europea¹ el teletrabajose definió de la siguiente manera: “El término teletrabajo, cuya definición ha planteado históricamente diversas dificultades, se consigna en el acuerdo para aludir al trabajo en el que se utilizan las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) y que se lleva a cabo de manera regular fuera de las instalaciones del empleador. Por tanto, el nuevo convenio cubre a numerosos trabajadores “móviles” o itinerantes, así como a los que desarrollan su actividad en su domicilio”. En el mundo, durante las últimas décadas, se ha ido masificando con mayor o menor intensidad la figura del trabajo a distancia. Dentro del concierto internacional, Chile es uno de los países en los que esta modalidad de trabajo especial aún no ha logrado consolidarse como una alternativa atractiva. Las razones son múltiples, siendo especialmente relevante la ausencia de una regulación legal sistemática sobre la materia.

El presente proyecto de ley pretende incorporar una normativa sistemática del trabajo a distancia, el cual en la actualidad cuenta con una regulación legal insuficiente en el artículo 22 del Código del Trabajo (CT), de manera de generar mayor certeza jurídica en las relaciones laborales, tanto para los trabajadores como para los empleadores.

Existe amplio consenso en que la regulación vigente es insuficiente, siendo consecuencia

de ello el escaso uso de esta modalidad de contratación laboral por la ausencia de certeza para los contratantes. Así las cosas, con una regulación minuciosa pero suficientemente flexible, se facilitarían las condiciones de ingreso al mundo del trabajo formal de sectores vulnerables y/o marginados del mercado laboral a través del trabajo a distancia. Hoy en día, parte importante de quienes trabajan a distancia lo hacen a través de contratos de prestación de servicios y no por la vía de un contrato de trabajo, siendo perjudicial para los trabajadores en tanto carecen de una serie importante de derechos laborales.

De acuerdo al Informe de Productividad del proyecto, serían 100.397 nuevos trabajadores que se incorporarían al mercado laboral. De ellos, una parte importante serían mujeres (71.08% del total). Asimismo, es necesario destacar que, de estos nuevos trabajadores, un 58,37%² pertenecen a los tramos de edad objetivos de la presente política pública.

Por otra parte, debe considerarse que los esfuerzos por otorgarle una mayor densidad regulatoria a esta modalidad de trabajo no son recientes. El 2006, los Senadores Carlos Bianchi y Pedro Muñoz, impulsaron una moción parlamentaria³ cuyo objeto era incorporar nuevas menciones obligatorias al contrato de trabajo y detallar las obligaciones del teletrabajador. En la misma línea, en septiembre de 2010, ingresó a tramitación un mensaje

1 Bélgica, 2002.

2 Segmento 18-24 años: 17,37%; Adultos mayores de 55 años: 41%.

3 Boletín N° 4.712-13: Modifica el Contrato del Trabajo, regulando el contrato de teletrabajo.

presidencial⁴, que formaba parte del programa del primer mandato del Presidente Piñera. Ambas iniciativas, no obstante sus positivas intenciones, no avanzaron del primer trámite constitucional.

Al respecto, la principal razón esgrimida para rechazar la iniciativa presidencial recaía en la omisión de mecanismos de control de las condiciones de higiene y seguridad con las que trabajarían las personas bajo esta modalidad de trabajo. Dicho vacío legal, en consecuencia, constituía un riesgo importante para las empresas que promovieran esta beneficiosa alternativa. De acuerdo a lo expresado por el Ejecutivo, esta materia se encontraría correctamente abordada en este nuevo proyecto⁵.

Adicionalmente, es menester recordar que la implementación del teletrabajo depende de las características personales de los trabajadores, el desarrollo tecnológico de las empresas e incluso de sus culturas organizacionales imperantes. Asimismo, hay que ser enfáticos en que no todas las actividades laborales son susceptibles de ser realizadas a distancia.

ASPECTOS QUE SE DEBEN TENER EN CONSIDERACIÓN

Plan Piloto Instituto Nacional de Propiedad Intelectual (INAPI)

El 2016 se facultó al Director Nacional del INAPI para eximir del control horario de la jornada de trabajo hasta el 10% de la dotación del personal del servicio, cuyo objeto recaía en que dicho grupo pudiese realizar sus funciones fuera de las dependencias de la organización. Así las cosas, 17 trabajadores de INAPI comenzaron a teletrabajar desde marzo del 2017, siendo el primer organismo del Estado en implementar institucionalmente un piloto de teletrabajo.

La innovadora experiencia fue evaluada por la Dirección de Presupuestos (DIPRES), cuyos resultados -plasmados en el Informe denominado "Evaluación Sistema de Teletrabajo del Instituto Nacional de Propiedad Industrial"⁶- son una fuente de información valiosa que debe ser analizada acuciosamente.

PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DEL PROGRAMA

- Los teletrabajadores fueron elegidos en atención a su desempeño, considerándose como un beneficio para los escogidos.
- Los teletrabajadores no recibirán ingresos por horas extraordinarias.
- Los funcionarios del INAPI tienen metas individuales de desempeño anuales. En atención a ellas, se les solicitó a los teletrabajadores que aumenten sus metas de producción entre un 2% y un 10%.

4 Boletín N° 7.199-13: Contrato especial de trabajo a distancia.

5 Retomaremos el estudio en particular de esta materia en las páginas siguientes.

6 Para conocer el detalle del Informe, visitar el siguiente link: http://www.dipres.gob.cl/598/articles-171733_doc_pdf.pdf

- Los teletrabajadores tendrán que estar disponibles entre 09:00 y 18:00 horas.
- Trabajarán 4 días a la semana a distancia, mientras que el día restante deberán desempeñar sus funciones presencialmente.
- Los teletrabajadores fueron debidamente capacitados.

CONCLUSIONES DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL TELETRABAJO EN EL INAPI

A pesar de tratarse de un grupo reducido de teletrabajadores, la experiencia en el INAPI fue positiva en términos generales. Sin embargo, debe tenerse en consideración que no hay una relación positiva marcada en cuanto al impacto

Cuadro 1 :

Principales hallazgos en torno a la Calidad de vida laboral

Sub-dimensión	Hallazgos principales
Experiencia laboral	<ul style="list-style-type: none"> - Percepción de mayor carga laboral. - Teletrabajadores perciben realizar un trabajo más eficiente. - Mejor experiencia de la rutina laboral de teletrabajadores: distracciones distienden la jornada y durante ella se puede cumplir con otras responsabilidades.
Coordinación y comunicación laboral	<ul style="list-style-type: none"> - Aumento de dificultades de coordinación de equipos por parte de jefaturas. - Importancia de digitalización y cultura digital. - Dificultades en torno al día de asistencia de los teletrabajadores (ruidos, reuniones, distracciones)
Clima laboral	<ul style="list-style-type: none"> - Disminución del vínculo con compañeros e institución. - Sentimiento de desatención por parte de no teletrabajadores y sensación de poco beneficio para las jefaturas.

Fuente: "Evaluación Sistema de Teletrabajo del Instituto Nacional de Propiedad Industrial", Dipres.

Cuadro 2 :**Principales hallazgos en torno a Conciliación vida laboral, familiar y personal**

Sub-dimensión	Hallazgos principales
Separación de espacio laboral y familiar	<ul style="list-style-type: none"> - Necesidad de organizar los tiempos y espacios cotidianos. - Presión por realizar tareas del hogar, agudizada en mujeres. - Tendencia a extender horas de trabajo.
Relaciones familiares y vida en el hogar	<ul style="list-style-type: none"> - Mejores relaciones con los hijos y posibilidad de cuidar a familiares que lo requieren. - Vida cotidiana del hogar se altera a raíz del teletrabajador.
Relación con el tiempo cotidiano	<ul style="list-style-type: none"> - Ahorro en tiempos de traslado. - Flexibilidad temporal para armonizar diferentes responsabilidades.
Bienestar personal	<ul style="list-style-type: none"> - Reducción de estrés asociado al transporte y una jornada diaria estrecha. - Mayor libertad de elección (ej. lugar donde vivir).

Fuente: "Evaluación Sistema de Teletrabajo del Instituto Nacional de Propiedad Industrial", Dipres.

del teletrabajo en la productividad. Como se señala en el informe de la DIPRES, los resultados son consistentes con lo observado en la literatura. En los cuadros 1 y 2, se reproducen los datos elaborados por la DIPRES con el detalle de las conclusiones de la implementación de este innovador programa piloto.

Estudio "De la casa al trabajo: Análisis de un tiempo perdido"⁷- Centro de Estudios Públicos (CEP).

Se señala al teletrabajo como un instrumento especialmente útil para personas con problemas de salud o limitantes físicas, así como para aquellas que dedican excesivos espacios de

⁷ Estudio elaborado por los investigadores Andrea Herrera y Slaven Razmilic. Publicado en abril del 2018 en "Debates de Política Pública" (CEP).

tiempo al traslado desde sus hogares a lugares de trabajo. Asimismo, es positivo para quienes poseen importantes responsabilidades familiares.

Sobre los tiempos de traslado, es conveniente tener en consideración el estudio de Andrea Herrera y Slaven Razmilic, denominado “De la casa al trabajo: Análisis de un tiempo perdido”, cuyo objeto era medir la creciente dificultad de movilidad en las ciudades chilenas y su impacto calidad de vida las personas. En concreto, la investigación analiza el tiempo utilizado en trasladarse de la casa al trabajo.

Los resultados del estudio señalan que los tiempos de traslado en la Región Metropolitana son considerablemente superiores a los de las demás ciudades grandes de Chile, con promedios en torno a los 50 y 30 minutos, respectivamente. Dentro de los trabajadores que más demoran en llegar a sus trabajos, destacan quienes se desempeñan en el servicio doméstico y la construcción (quienes, naturalmente, no son potenciales teletrabajadores).

Por otra parte, sólo en Santiago se da un vínculo entre el nivel de ingreso de los hogares y el tiempo que estos pierden trasladándose a sus empleos (los dos deciles de mayores ingresos son los únicos que muestran tiempos de viaje considerablemente menores).

Vital importancia tiene que, no obstante los esfuerzos por fortalecer al transporte público, los tiempos de viaje son considerablemente menores cuando las personas optan por el automóvil como medio de transporte⁸.

8 Aun considerando el importante crecimiento del parque automotriz.

En definitiva, los investigadores señalan que los problemas de movilidad sólo se hacen patente en Santiago. Sólo un 25% de la población santiaguina toma más de una hora diaria en llegar al trabajo, mientras que un 8% toma más de dos horas. Para los investigadores, estos porcentajes no son necesariamente bajos, pero se ubican por debajo de lo que muchas veces se percibe y discute.

En consecuencia, y teniendo en consideración que los tiempos de traslados no son aún determinantes para la decisión de trabajar o no, podría inferirse que el potencial efecto obtenido por un trabajador al optar por la modalidad de trabajo especial al que se refiere el presente proyecto de ley no sería de la relevancia esperada. Mas aún, las empresas que instauren sistemas de teletrabajo esperarán una mayor productividad de estos trabajadores, que probablemente -tal como ocurrió en la experiencia del INAPI- redunde en una mayor cantidad de horas efectivas trabajadas y una percepción de aumento en la carga laboral.

EXPERIENCIA EXTRANJERA

En nuestro país, en comparación con economías más sofisticadas, el teletrabajo ha tenido una penetración mínima en el mercado del trabajo formal. Para efectos de potenciar esta modalidad de trabajo, varias de estas economías han tomado un rol activo en su promoción y masificación.

En Australia, por ejemplo, de acuerdo al Informe Perspectivas de la OECD sobre economía digital 2015 “la inclusión digital se promueve a través de medidas dirigidas directamente al mercado de trabajo. La Estrategia Nacional de Economía Digital tiene por objeto duplicar el porcentaje de

teletrabajadores hasta alcanzar un 12% de los empleados australianos, y adoptar medidas para dar a conocer esta modalidad de trabajo entre la población activa, como por ejemplo la organización de una Semana Nacional del Teletrabajo”. Como se aprecia, para efectos de alcanzar la ambiciosa meta autoimpuesta por el referido país, se optó por implementar un conjunto integral de políticas públicas encaminadas correctamente a la promoción del teletrabajo.

En Europa, de acuerdo a lo publicado en el Informe “El Teletrabajo como una oportunidad en el desarrollo de la industria de las TICs, análisis legal”⁹, se afirma que el teletrabajo aumentó importantemente en todos los países miembros de la Unión Europea. En concreto, se señala que aumentó de un 5% a un 7% desde el año 2000 al año 2005. En algunos países, tales como República Checa y Dinamarca, el número de teletrabajadores es importante. Así, uno de cada siete empleados de dichos países trabajaba a distancia en dicha época.

En América Latina, el país más destacado en Teletrabajo es Colombia¹⁰, cuya regulación legal se encuentra establecida en la Ley 1.221 de 2008. En el resto de los países de la región, de acuerdo a lo expuesto en el Informe “Un acercamiento a la medición del teletrabajo: Evidencia de algunos países de América Latina”¹¹ de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), ha habido avances en materia de definición del marco normativo de las

prácticas de teletrabajo. Sin embargo, el estudio afirma que aún faltan mejoras en materia de la definición del marco estadístico y su medición. Así las cosas, la ausencia de estadísticas oficiales no permite realizar un análisis comparativo entre los diferentes países, así como tampoco permite estudiar adecuadamente la evolución del teletrabajo en cada país.

Los esfuerzos de la CEPAL por promover el teletrabajo deben ser destacados e imitados por iniciativas nacionales de la sociedad civil. Dicha institución, mediante grupos de trabajo que se reúnen anualmente en un espacio de diálogo y cooperación regional, busca promover el desarrollo regional asociado al uso de las tecnologías de la información (TIC). Para el periodo 2018-2020, el coordinador del Subgrupo de Teletrabajo es Colombia.

Dentro de los logros que ha destacado la CEPAL sobre la experiencia colombiana respecto al teletrabajo, se destacan los siguientes puntos¹²:

Firma del acuerdo de cooperación técnica Colombia – Argentina: Convenio binacional para promover el teletrabajo en los dos países, basado en el intercambio de buenas prácticas y de procesos de formación, divulgación y metodologías para su adopción.

Comisión Asesora del Teletrabajo: equipo interdisciplinario de profesionales especializados en las áreas tecnológicas, organizacionales y jurídicas que asesora de forma gratuita a las entidades públicas y privadas del país para evaluar, diagnosticar e iniciar los pilotos de adopción del teletrabajo.

9 Informe elaborado en México. Autores: Ana Laura Cárdenas, Gabriela Romero, Manuel Arredondo y Jonathan Garzón.

10 El 2016 se estimaba que había 50.000 teletrabajadores en Colombia. Se espera que para el 2018 la cifra alcance los 120.000. Fuente: <http://www.teletrabajo.gov.co/622/w3-article-14760.html>

11 Martha Sánchez Galvis, 2012.

12 Fuente: Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia (MINTIC). <https://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-4480.html>

Pacto por el Teletrabajo: marco de cooperación público-privado para el fomento y promoción de esta modalidad laboral, basado en el intercambio de experiencias para identificar buenas prácticas en su implementación.

Red Nacional de Fomento al Teletrabajo: integrado por entidades públicas, gremios y asociaciones,

tiene la meta de generar acciones concretas en pro de esta modalidad laboral en Colombia. Se articula a través de mesas de trabajo relacionadas con aspectos tecnológicos, organizacionales, legales y formativos; asimismo incluye una mesa especial para la inclusión laboral de población vulnerable ■■■

V. COMENTARIOS DE MÉRITO ESPECÍFICOS

• DE LA HIGIENE Y SEGURIDAD

A este respecto, el texto propuesto en el primer mensaje presidencial¹³ -del año 2010- relativo al teletrabajo era el siguiente:

“Artículo 86 bis (inciso quinto). Las condiciones de higiene y seguridad a que deben sujetarse los trabajadores regidos por este Capítulo, serán reguladas mediante un decreto supremo dictado al efecto por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social y suscrito además por el Ministro de Salud. El empleador sólo estará obligado a comunicar por escrito al trabajador dichas condiciones. Durante la vigencia de la relación laboral, corresponderá únicamente al trabajador cumplir las condiciones de higiene y seguridad, en conformidad a las normas que establezca el referido decreto.”

La nueva iniciativa del Ejecutivo¹⁴ - del año 2018, para abordar la seguridad e higiene, propone el siguiente texto:

“Art. 152 quáter E. Las condiciones específicas de higiene y seguridad a que deben sujetarse los trabajadores regidos por este Capítulo serán reguladas por un reglamento que dictará al efecto el Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

En aquellos casos en que las partes estipulen que los servicios se prestarán desde el hogar u otro lugar único y determinado acordado por ellas, el empleador comunicará al trabajador las condiciones de higiene y seguridad que el puesto de trabajo de cumplir conforme al inciso anterior y verificará el cumplimiento de dichas condiciones al inicio de la prestación de los servicios bajo esta modalidad, estando facultado, cuando lo estime necesario, para realizar una inspección presencial del mismo, previo consentimiento del trabajador. Para estos efectos, el empleador podrá requerir la asesoría técnica en materia preventiva del respectivo organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744.

Art. 152 quáter F. En cualquier caso, el empleador deberá informar siempre y por escrito al trabajador a distancia acerca de los riesgos que entrañan sus labores, de las medidas preventivas y los medios de trabajo correcto según cada caso en particular, de conformidad a la normativa vigente.”

13 Boletín N° 7.199-13: Contrato especial de trabajo a distancia.

14 Boletín N° 12.008-13: Modifica el Código del Trabajo en materia de trabajo a distancia.

Del análisis del contenido de ambos textos, creemos que eventualmente podrían repetirse las aprehensiones que impidieron el avance del primer mensaje presidencial, toda vez que las obligaciones derivadas de la nueva iniciativa son similares a la primitiva. Así, podría argumentarse que nuevamente se omiten los mecanismos necesarios para controlar efectivamente el cumplimiento de las condiciones de higiene y seguridad con las que trabajarían las personas bajo esta modalidad de trabajo especial.

El Ejecutivo o los propios parlamentarios deberán, a través de indicaciones en la discusión en particular, mejorar este aspecto del proyecto de ley. En concreto, sugerimos incorporar a la Dirección del Trabajo como sujeto activo de la facultativa inspección presencial relativa al cumplimiento de lo estipulado en el respectivo reglamento¹⁵. Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse en consideración no vulnerar el derecho a la intimidad contemplado en el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República.

Adicionalmente, respecto a esta materia, la formulación del actual inciso tercero del artículo 152 quáter podría ser incompatible con el cumplimiento del deber de seguridad. El inciso referido establece que “en aquellos casos en que, por la naturaleza de los servicios, estos puedan prestar en distintos lugares o bien mediante la utilización de medios tecnológicos, informáticos o de telecomunicaciones, las partes podrán acordar que el trabajador esté facultado para elegir libremente el lugar desde donde ejercerá sus funciones, sin necesidad de especificarlo previamente”.

Para efectos de esta materia, se sugiere tener en consideración la regulación vigente en Colombia. Así, a modo de ejemplo, destacamos las siguientes consideraciones:

- El artículo octavo del Decreto 884 (2012) -que especifica las condiciones laborales en el teletrabajo- establece que “las obligaciones del empleador y del teletrabajador en seguridad y previsión de riesgos profesionales son las definidas por la normatividad vigente. En todo caso, el empleador deberá incorporar en el reglamento interno del trabajo o mediante resolución, las condiciones especiales para que opere el teletrabajo en la empresa privada o entidad pública”.
- En el capítulo cuarto del “Libro Blanco – El ABC del teletrabajo en Colombia”, denominado “Recomendaciones jurídicas y legales”, se señala que “el empleador es el responsable de la salud y seguridad del teletrabajador, por tanto debe verificar que el sitio establecido de teletrabajo cumpla con las condiciones de seguridad para ejecutar las tareas. Previo a la implementación de la modalidad de teletrabajo en una empresa, el empleador debe consultar con su Administradora de Riesgos Laborales (ARL) sobre la prevención de riesgos del teletrabajo”.

¹⁵ Para efectos de complementar y concretar lo dispuesto en el artículo 152 quáter G inciso tercero: “La fiscalización del cumplimiento de los acuerdos de trabajo a distancia corresponderá a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios del Estado en virtud de las leyes que los rijan”. Con todo, el artículo 152 quáter G inciso tercero es adecuado y va en la dirección correcta.

- **ROL DEL MINISTERIO DE CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

Se sugiere que, al recientemente creado Ministerio de Ciencia y Tecnología, le corresponda promover el uso y masificación de las tecnologías de la información y las comunicaciones, así como impulsar la cultura del teletrabajo en Chile.

Dicha función forma parte del conjunto de políticas públicas encaminadas a la promoción de esta modalidad de trabajo, participando activamente en la difusión del teletrabajo.

- **IGUALDAD DE TRATO**

Se sugiere incorporar un artículo relativo a la “igualdad de trato”, orientado a imponer un deber al empleador de promover la igualdad de trato en cuanto a la remuneración, capacitación, formación, acceso a mejores oportunidades laborales y demás derechos laborales, entre teletrabajadores y demás trabajadores del sector público o privado.

- **SALA CUNA**

La normativa vigente de sala cuna -establecida en el artículo 203 del Código del Trabajo- establece que las empresas que ocupen veinte o más trabajadoras de cualquier edad o estado civil, deberán tener salas anexas e independientes del local de trabajo, en donde las mujeres puedan dar alimento a sus hijos menores de dos años y dejarlos mientras estén en el trabajo. Asimismo, en dicho artículo se estipula que se entenderá que el empleador cumple con esta obligación si paga los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al que la mujer trabajadora lleve sus hijos menores de dos años. Finalmente, resulta necesario destacar que el empleador deberá pagar el valor de los pasajes por el transporte que deba emplearse para la ida y regreso del menor al respectivo establecimiento. En consecuencia, si la trabajadora no lleva a su hijo a la sala cuna designada por el empleador no existirá para éste obligación alguna de pagar el costo de la sala cuna por la que opte la madre, así como tampoco el costo que implique para la trabajadora mantener a su hijo en su propio hogar.

El proyecto de ley en comento no aborda la temática de la sala cuna. Así las cosas, debieran aplicarse supletoriamente las reglas expuestas anteriormente.

Conviene tener en consideración que la primera iniciativa presidencial¹⁶ sobre el teletrabajo establecía que la mujer trabajadora, en caso de que la empresa cuente con una sala cuna anexa a sus dependencias, tendría la facultad de elegir entre utilizar los servicios de dicho establecimiento

16 Contenida en el artículo 86 bis I propuesto.

o recibir el pago de los costos de la sala cuna. Esta norma constituía un beneficio para fomentar el teletrabajo, toda vez que faculta a la mujer teletrabajadora a optar por la alternativa que más se acomode a sus necesidades.

Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse en consideración que actualmente se encuentra en tramitación un proyecto de ley, iniciado a través de un mensaje presidencial, que “Crea el beneficio social de educación en el nivel de sala cuna, financiado por un fondo solidario”. Dicho proyecto, cuyo ingreso a tramitación fue el 17 de agosto de 2018,¹⁷ eventualmente podría modificar la regulación legal sobre esta materia. El referido proyecto establece que, para ser beneficiario de sala cuna, se requiere ser trabajador dependiente a la fecha de solicitar el beneficio; y en el caso de los trabajadores independientes, se exige estar afiliado al sistema previsional con un mínimo de un año, y 6 o más cotizaciones previsionales, dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de solicitud del beneficio, debidamente pagadas.

- RETORNO AL DESEMPEÑO PRESENCIAL DE LAS FUNCIONES

El artículo 152 quáter A propuesto establece:

“Art. 152 quáter A. *La modalidad de trabajo a distancia y su continuidad deberá ser siempre acordada por ambas partes.*

En caso que la modalidad de trabajo a distancia se acuerde con posterioridad al inicio de la relación laboral, las partes deberán establecer un plazo, el que no podrá ser inferior a tres meses, dentro del cual cualquiera de ellas tendrá derecho a retomar de forma unilateral las mismas condiciones laborales, tanto económicas como de jornada, pactadas con anterioridad a la suscripción de la modalidad de trabajo a distancia.

Si la relación laboral se inició conforme a las normas de este Capítulo, será necesario el acuerdo de ambas partes para adoptar la modalidad de trabajo presencial.”

A este respecto, sugerimos evaluar la conveniencia de estipular que el teletrabajador conserve siempre la facultad de solicitar el regreso a la modalidad presencial. Ahora bien, dicho derecho deberá contemplar un espacio de tiempo razonable para que las empresas puedan hacer los cambios necesarios, debiendo incorporarse una obligación al teletrabajador de notificar el ejercicio de su derecho a su empleador. Cláusulas en tal sentido son usuales en legislaciones comparadas.

Una solución diferente -considerando la naturaleza jurídica de una relación laboral- radica en eliminar la facultad unilateral y optar por que el traslado a la forma presencial sea siempre de común acuerdo ■■■

¹⁷ A la fecha de la presente Reseña Legislativa, el proyecto de ley se encontraba en la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado con urgencia simple (Primer Trámite Constitucional).

VI. TEXTO DEL PROYECTO DE LEY

Se introducen las siguientes modificaciones al Código del Trabajo:

1. Agrégase en el inciso 4 del artículo 22¹⁸ la expresión “tecnológicos,” con anterioridad a la palabra “informáticos”.
2. Incorpórase el siguiente Capítulo VII, en el Título II del Libro:

CAPITULO VIII

DEL TRABAJO A DISTANCIA

Art. 152 quáter. Los trabajadores en general, y en particular, aquellos con responsabilidades familiares, estudiantes personas con discapacidad, adultos mayores o que tengan cualquier otra necesidad especial o interés, como la reducción de tiempos de traslado o mejoramiento de la calidad de vida, entre otros factores, podrán pactar por escrito con el empleador, al inicio o durante la vigencia de la relación laboral, que la prestación de los servicios bajo dependencia y subordinación se realice fuera de la instalaciones de la empresa, conforme a las normas del presente Capítulo.

18 Artículo 22 del Código del Trabajo quedaría con la siguiente redacción:

Artículo 22.- La duración de la jornada ordinaria de trabajo no excederá de cuarenta y cinco horas semanales.

Quedarán excluidos de la limitación de jornada los trabajadores que presten servicios a distintos empleadores; los gerentes, administradores, apoderados con facultades de administración y todos aquellos que trabajen sin fiscalización superior inmediata; los contratados de acuerdo con este Código para prestar servicios en su propio hogar o en un lugar libremente elegido por ellos; los agentes comisionistas y de seguros, vendedores viajantes, cobradores y demás similares que no ejerzan sus funciones en el local del establecimiento.

También quedarán excluidos de la limitación de jornada de trabajo los trabajadores que se desempeñen a bordo de naves pesqueras.

Asimismo, quedan excluidos de la limitación de jornada, los trabajadores contratados para que presten sus servicios preferentemente fuera del lugar o sitio de funcionamiento de la empresa, mediante la utilización de medios tecnológicos, informáticos o de telecomunicaciones.

La jornada de trabajo de los deportistas profesionales y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas se organizará por el cuerpo técnico y de la entidad profesional correspondiente, de acuerdo a la naturaleza de la actividad deportiva y a límites compatibles con la salud de los deportistas, y no les será aplicable lo establecido en el inciso primero de este artículo.

Al momento en que las partes pacten la modalidad de trabajo a distancia, éstas deberán acordar el lugar o lugares en que el trabajador prestará los servicios, pudiendo ser el hogar del trabajador u otro lugar único y determinado convenido con el empleador.

En aquellos casos en que, por la naturaleza de los servicios, estos pueden prestarse en distintos lugares o bien mediante la utilización de medios tecnológicos, informáticos o de telecomunicaciones, las partes podrán acordar que el trabajador esté facultado para elegir libremente el lugar desde donde ejercerá sus funciones, sin necesidad de especificarlo previamente.

La modalidad de trabajo a distancia podrá abarcar todo o parte de la jornada de trabajo, es decir, combinar tiempos de trabajo de forma presencial en las instalaciones de la empresa con tiempos de trabajo fuera de ella.

Las normas del presente Capítulo no se aplicarán cuando el trabajador deba prestar servicios en lugares designados y habilitados por el empleador, aun cuando se encuentren ubicados fuera de las dependencias de la empresa o establecimiento.

Art. 152 quáter A. La modalidad de trabajo a distancia y su continuidad deberá ser siempre acordada por ambas partes.

En caso que la modalidad de trabajo a distancia se acuerde con posterioridad al inicio de la relación laboral, las partes deberán establecer un plazo, el que no podrá ser inferior a tres meses, dentro del cual cualquier de ellas tendrá derecho a retomar de forma unilateral las mismas condiciones laborales, tanto económicas como de jornada, pactadas con anterioridad a la suscripción de la modalidad de trabajo a distancia.

Si la relación laboral se inició conforme a las normas de este Capítulo, será necesario el acuerdo de ambas partes para adoptar la modalidad de trabajo presencial.

Art. 152 quáter B. El trabajador a distancia estará excluido de la limitación de jornada de trabajo de conformidad con lo señalado en los incisos segundo y cuarto del artículo 22, según sea el caso.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, las partes podrán acordar que el trabajador a distancia quede sujeto a las limitaciones de jornada de trabajo del Capítulo IV del libro I. En este caso, si la naturaleza de las funciones así lo permite, las partes también podrán pactar que el trabajador distribuya libremente su jornada en los horarios que mejor se adapten a sus necesidades, respetando siempre los límites máximos de la jornada diaria y semanal antes referidos. Con todo, el empleador deberá implementar, a su costo, un mecanismo fidedigno de registro de cumplimiento de jornada de trabajo a distancia conforme a las reglas del artículo 33¹⁹.

19 Artículo 33.- Para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, el empleador llevará un registro que consistirá en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro.

Cuando no fuere posible aplicar las normas previstas en el inciso precedente, o cuando su aplicación implique una difícil fiscalización, la Dirección del Trabajo, de oficio o a

Art. 152 quáter C. Además de las estipulaciones previstas en el artículo 10²⁰ del presente Código, el contrato de trabajo de los teletrabajadores regidos por este Capítulo, deberá contener lo siguiente:

- 1.- Indicación expresa que las partes han acordado la modalidad de trabajo a distancia, especificando si será de forma total o parcial y, en este último caso, la fórmula de combinación entre trabajo presencial y trabajo a distancia;
- 2.- El lugar o los lugares acordados con la empresa desde donde se prestarán los servicios, salvo que las partes hayan acordado la modalidad del inciso tercero del artículo 152 quáter;
- 3.- El periodo de duración del acuerdo de trabajo a distancia, el cual podrá ser indefinido, por un tiempo determinado, o bien durante ciertos periodos del año;
- 4.- Los sistemas de control y gestión que utilizará el empleador respecto de los servicios convenidos con el trabajador, los que no podrán vulnerar los derechos fundamentales de este último;
- 5.- La determinación de control y gestión que utilizará el empleador respecto de los servicios convenidos con el trabajador, los que no podrán vulnerar los derechos fundamentales de este último;
- 6.- Los gastos, costos de operación, mantenimiento y reparación relacionados a esta modalidad de trabajo que serán de cargo del empleador, los que no constituirán remuneración para todos los efectos legales;

petición de parte, podrá establecer y regular, mediante resolución fundada, un sistema especial de control de las horas de trabajo y de la determinación de las remuneraciones correspondientes al servicio prestado. Este sistema será uniforme para una misma actividad.

20 Artículo 10.- El contrato de trabajo de contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

- 1.- lugar y fecha del contrato;
- 2.- individualización de las partes con indicación de la nacionalidad y fechas de nacimiento e ingreso del trabajador;
- 3.- determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar o ciudad en que hayan de prestarse. El contrato podrá señalar dos o más funciones específicas, sean éstas alternativas o complementarias;
- 4.- monto, forma y periodo de pago de la remuneración acordada;
- 5.- duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiera el sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno;
- 6.- plazo del contrato, y
- 7.- demás pactos que acordaren las partes.

Deberán señalarse también, en su caso, los beneficios adicionales que suministrará el empleador en forma de casa habitación, luz, combustible, alimento u otras prestaciones en especie o servicios.

Cuando para la contratación de un trabajo se le haga cambiar de domicilio, deberá dejarse testimonio del lugar de su procedencia.

Si por la naturaleza de los servicios se precisare el desplazamiento del trabajador, se entenderá por lugar de trabajo toda la zona geográfica que comprenda la actividad de la empresa. Esta norma se aplicará especialmente a los viajantes y a los trabajadores de empresas de transportes.

- 7.- La circunstancia de haberse acordado que el trabajador podrá distribuir su jornada en el horario que mejor se adapte a sus necesidades, conforme el inciso segundo del artículo 152 quáter B.
- 8.- El plazo dentro del cual las partes podrán, unilateralmente, retomar las condiciones de trabajo originales, de conformidad al inciso segundo del artículo 152 quáter A.

Art. 152 quáter D. Los trabajadores que prestan servicios a distancia, gozarán de todos los derechos individuales y colectivos contenidos en este Código, cuyas normas les serán aplicables en tanto no sean incompatibles con las contenidas en el presente Capítulo.

Art. 152 quáter E. Las condiciones específicas de higiene y seguridad a que deben sujetarse los trabajadores regidos por este Capítulo, serán reguladas por un reglamento que dictará al efecto el Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

En aquellos casos en que las partes estipulen que los servicios se prestarán desde el hogar u otro lugar único y determinado acordado por ellas, el empleador comunicará al trabajador las condiciones de higiene y seguridad que el puesto de trabajo debe cumplir conforme al inciso anterior y verificará el cumplimiento de dichas condiciones al inicio de la prestación de los servicios bajo esta modalidad, estando facultado, cuando lo estime necesario, para realizar una inspección presencial del mismo, previo consentimiento del trabajador. Para estos efectos, el empleador podrá requerir la asesoría técnica en materia preventiva del respectivo organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744²¹.

Art. 152 quáter F. En cualquier caso, el empleador deberá informar siempre y por escrito al trabajador a distancia acerca de los riesgos que entrañan sus labores, de las medidas preventivas y los medios de trabajo correctos según cada caso en particular, de conformidad a la normativa vigente.

Art. 152 quáter G. Dentro de los quince días siguientes a que las partes acuerden la modalidad de trabajo a distancia, el empleador deberá registrar dicho pacto de manera electrónica en la Dirección del Trabajo. A su vez, la Dirección del Trabajo remitirá copia de dicho registro a la Superintendencia de Seguridad Social y al organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744 al que se encuentre adherido la entidad empleadora.

21 Ley que establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

El Director del Trabajo, mediante resolución exenta, determinará la forma, condiciones y características del registro de dichos acuerdos y las demás normas necesarias para verificar el cumplimiento de los requisitos contemplados en los artículos anteriores.

La fiscalización del cumplimiento de los acuerdos de trabajo a distancia corresponderá a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios del Estado en virtud de las leyes que los rijan.

ARTÍCULOS TRANSITORIOS

Artículo Primero Transitorio.- Dentro de un año, contado desde la vigencia de la presente ley, las empresas cuyos trabajadores ya prestan servicios a distancia, deberán ajustarse a los términos que el articulado permanente fija para esta modalidad de trabajo.

Artículo Segundo Transitorio.- La presente ley entrará en vigencia el primer día del mes subsiguiente de la publicación del reglamento señalado en el artículo 152 quáter E.



