

**TELETRABAJO Y TRABAJO EN CASA: DIFERENCIAS Y POSIBILIDADES EN
EL MARCO DE LA PANDEMIA POR COVID-19.**

Presentado por:

Valentina Arango Lopera y Daniela Preciado Álvarez

Monografía para optar de título de abogadas

Asesor:

Camilo Piedrahita Vargas

UNIVERSIDAD EAFIT

Escuela de Derecho

Medellín

2021

TABLA DE CONTENIDO

| | |
|--|----|
| INTRODUCCIÓN | 6 |
| 1. JUSTIFICACIÓN | 7 |
| 2. OBJETIVOS | 9 |
| 3. CONTEXTUALIZACIÓN | 10 |
| 3.1. Generalidades frente a la pandemia por el virus del SARS-CoV-2. | 10 |
| 3.2. Caso colombiano: Estados de Emergencia Económica, Social y Ecológica y Emergencia Sanitaria por la Covid-19. | 11 |
| 4. TELETRABAJO | 13 |
| 4.1. ¿Cómo está reglamentado el Teletrabajo en Colombia? | 14 |
| 4.2. ¿Cómo funciona?..... | 15 |
| 4.3. Prestaciones sociales y garantías laborales en esta modalidad de trabajo..... | 20 |
| 4.4. Índices de aplicación de Teletrabajo en Colombia..... | 26 |
| 4.5. El Teletrabajo en otros países: | 27 |
| 4.5.1. Argentina..... | 27 |
| 4.5.2. Perú | 27 |
| 4.5.3. Estados Unidos..... | 28 |
| 4.5.4. Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo | 28 |
| 4.6. El Teletrabajo durante la pandemia de COVID 19 y después de ella - Guía práctica 28 | |
| 4.7. Propuestas legislativas para el caso colombiano: Proyecto de ley número 135 de 2020 Cámara “Por medio del cual se modifica y fortalece la Ley 1221 de 2008, se fomenta el trabajo en casa bajo el Teletrabajo, la conciliación de la vida laboral y familiar, y se dictan otras disposiciones – Ley de Fortalecimiento al Teletrabajo” | 30 |
| 4.8. Conclusiones respecto a la modalidad de Teletrabajo | 31 |
| 5. TRABAJO EN CASA..... | 33 |
| 5.1. Definición y alcance..... | 33 |
| 5.2. Propuestas legislativas para el caso colombiano: Proyecto de ley número 262 de 2020 “Por medio de la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones” y Proyecto de Ley 429 de 2020 “Por la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones” 35 | |
| 5.3. Breve análisis del Trabajo en Casa en otros ordenamientos jurídicos y a nivel internacional..... | 37 |
| 5.4. Conclusiones sobre el Trabajo en Casa..... | 38 |

| | |
|--|----|
| 6. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS MODALIDADES DE TRABAJO EN CASA Y TELETRABAJO..... | 40 |
| 7. PUNTOS EN COMÚN ENTRE EL TRABAJO EN CASA Y EL TELETRABAJO . | 42 |
| 7.1. Derecho a la Desconexión laboral..... | 42 |
| 7.2. Auxilio de Conectividad..... | 44 |
| 8. CONCLUSIONES | 46 |

LISTA DE FIGURAS

| | |
|--|----|
| Figura 1. Autoevaluación organizacional – Componente jurídico por sectores | 17 |
| Figura 2. Autoevaluación organizacional – Componente tecnológico | 18 |
| Figura 3. Prueba piloto de Teletrabajo..... | 19 |
| Figura 4. Adopción de la modalidad de Teletrabajo..... | 19 |
| Figura 5. Estrategias de comunicación y seguimiento del Teletrabajo..... | 20 |
| Figura 6. Lista de chequeo gestión de Riesgos Laborales en el Teletrabajo. | 25 |
| Figura 7. Requisitos de adopción de Teletrabajo en el Sector Privado | 26 |
| Figura 8. Requisitos de adopción de Teletrabajo en el Público | 26 |

RESUMEN

Debido a la pandemia provocada por el Covid-19, el Ministerio de Trabajo reguló el Trabajo en Casa y el Teletrabajo como alternativas fuera de la tradicional figura del trabajo presencial, para conservar el empleo en el país. Sin embargo, la existencia y regulación previa del Teletrabajo trae consigo una serie de obligaciones y requisitos para su aplicación que no deben ser pasados por alto y otro lado, el Trabajo en Casa, es visto como una medida de respuesta inmediata, ocasional y poco regulada.

En consecuencia, la presente monografía se enfocará en definir y comparar esas figuras de trabajo y sus implicaciones en el ordenamiento jurídico colombiano, así como los proyectos para regular o reformar las mismas.

Palabras clave: Teletrabajo, Trabajo en Casa, Covid-19, Legislación laboral, Modalidades de trabajo, Emergencia sanitaria, Emergencia económica, Excepciones a la prestación local del servicio

ABSTRACT

Due to the Covid-19 pandemic, the Ministry of Labor regulated the “work at home” and telecommuting as alternatives outside the traditional on-site work. However, the existence and prior regulation of telecommuting brings with it a series of obligations and application requirements that cannot be ignored. In the other hand, work at home, viewed as an immediate, occasional and little regulated response measure allows an adoption flexible on the part of employers.

In consequence, this monograph will define and compare those work alternatives and their implications in the legal system.

Keywords: Telecommuting, Work at home, Covid-19, Labor legislation, Work modalities, Health emergency, Economic emergency, Exceptions to the local provision of the service.

INTRODUCCIÓN

La declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, de la Emergencia Sanitaria y del Aislamiento Preventivo Obligatorio, exigió a todos los actores del ámbito laboral en Colombia buscar alternativas que permitieran continuar con el desarrollo de operaciones y velar por la salud de los trabajadores y de todos los colombianos. En este contexto, surge el Trabajo en Casa y se promueve el uso del Teletrabajo con el objetivo de brindar a los empleadores alternativas para proteger el empleo y la actividad productiva en el país, en condiciones de seguridad para la salud de sus empleados.

Así las cosas, la distinción de las posibles medidas a las cuales pueden recurrir los empleadores, supone la presencia de escenarios jurídicos diferentes, con obligaciones y consecuencias legales distintas, por ello en el presente trabajo se plantea indagar por ¿cuáles son las implicaciones jurídicas de la implementación del Trabajo en Casa y el Teletrabajo como medidas para hacer frente a la emergencia sanitaria por Covid-19? para ello inicialmente se realizará una contextualización de los aspectos relevantes de la Pandemia por Covid-19 y sus implicaciones jurídicas en Colombia. Posteriormente, se desarrollará el Teletrabajo, donde se expondrá qué es, cómo se encuentra reglamentado en Colombia, en la práctica cómo funciona su implementación, qué implicaciones tiene esta figura sobre las prestaciones sociales, los índices de aplicación del Teletrabajo en Colombia, una breve comparación de cómo se encuentra regulado en otros países, los pronunciamientos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y se realizará la presentación de la propuesta legislativa para la actualización de la regulación del Teletrabajo en el Congreso de la República, para finalizar este apartado con las conclusiones correspondientes al mismo. En la tercera parte se analizará la figura del Trabajo en Casa, abordando en primer lugar su definición y alcance, posteriormente se expondrá la propuesta legislativa que se encuentra en trámite frente a la figura, seguido de una breve comparación de la figura en otros ordenamientos jurídicos y finalizando con las conclusiones pertinentes de la sección. A continuación, se realizará un análisis comparando las figuras expuestas en las secciones anteriores y se dedicará un espacio a comentar el derecho de desconexión y el auxilio de conectividad. Finalmente, se expondrán las conclusiones generales con las cuales se espera solucionar el interrogante sobre las implicaciones jurídicas del Teletrabajo y el Trabajo en Casa.

1. JUSTIFICACIÓN

Por medio del presente trabajo se pretende abordar la problemática de la crisis sanitaria en la cual se encuentra envuelta Colombia y el mundo; en concreto se abordará la existencia del Teletrabajo y el Trabajo en Casa como dos modalidades de trabajo diferentes y las implicaciones jurídicas que de ello se deriva.

Lo mencionado anteriormente adquiere especial relevancia para todos los empleados y empleadores del país, pues de entender dichas modalidades, deriva su correcta aplicación.

Así las cosas, resulta pertinente realizar un análisis individual, a la vez que otro comparativo de ambas modalidades, en el sentido de que estas, brindan la posibilidad de ejercer el curso de las labores en espacios diferentes a los normales o habitualmente establecidos en el contrato, dispuestas por el empleador para la realización de estas.

Se considera de especial interés el análisis comparativo entre el Teletrabajo y el Trabajo en Casa, pues dichas modalidades seguirán vigentes e incluso tendrán una tendencia creciente en su aplicación, no obstante, reconocemos que su naturaleza responde a diferentes necesidades y situaciones en el entorno de trabajo.

Como se plantea por parte del Ministerio de Trabajo, en las condiciones actuales, ambas modalidades son respuesta a una misma necesidad, la existencia y regulación previa del Teletrabajo trae consigo una serie de obligaciones y requisitos de aplicación que no pueden desconocerse, mientras que en el caso del Trabajo en Casa, al contemplarse como una medida de respuesta inmediata, ocasional y poco regulada, permite una adopción simple y flexible por parte de los empleadores, lo cual si bien es una ventaja para la rápida implementación puede traer como consecuencia el desconocimiento de garantías para los trabajadores y la configuración de una culpa patronal.

En el mismo sentido, la situación actual es oportuna para analizar la pertinencia y aplicabilidad real de la regulación existente respecto al Teletrabajo, puesto que la experiencia reciente evidencia que la implementación de esta modalidad de trabajo se ve obstaculizada en algunos casos por las cargas que son impuestas al empleador y, en otros casos, por los vacíos normativos

que la ley presenta, a pesar de ser una figura con más de doce (12) años de existencia en el ordenamiento jurídico.

Por otro lado, en lo que atiene al Trabajo en Casa, tal y como lo indica el Ministerio de Trabajo en la circular 021 del dos mil veinte (2020), este surge en el ordenamiento como una medida ocasional y temporal, no obstante, no es posible determinar por cuánto tiempo se hará necesario el acudir a esta modalidad de trabajo, lo que hace necesaria una regulación en forma clara y precisa de sus implicaciones, requisitos y consecuencias, esto con la finalidad de garantizar que su aplicación no implicará un detrimento en las garantías laborales de los trabajadores ni impondrá cargas excesivas al empleador.

Finalmente, el presente trabajo adquiere relevancia para la Escuela de Derecho de la Universidad EAFIT, los futuros egresados y la comunidad en general, al brindar una perspectiva amplia de la aplicación de estas medidas en el entorno laboral, teniendo en cuenta que la profesión jurídica es una de las áreas del conocimiento que fácilmente puede encajar, tanto en el Trabajo en Casa como en el Teletrabajo. Del mismo modo, cabe destacar que actualmente el ejercicio de la profesión jurídica requiere brindar a los empleadores y trabajadores claridad conceptual respecto al manejo de la contingencia en su equipo laboral, pues el desconocimiento y la confusión de ambas medidas pueden tener consecuencias adversas en el desarrollo normal de las labores.

1. OBJETIVOS

Objetivo general:

Identificar las implicaciones jurídicas de la implementación del Trabajo en Casa y el Teletrabajo como medidas para hacer frente a la emergencia sanitaria por Covid-19 mientras esta este vigente.

Objetivos específicos

- Caracterizar la regulación actual del Teletrabajo y el Trabajo en Casa y sus aspectos prácticos en ocasión de la pandemia por Covid-19, para comparar el alcance de ambas figuras.
- Analizar las implicaciones de las modalidades de Trabajo en Casa y Teletrabajo desde la perspectiva de los sujetos de la relación laboral.
- Identificar los principales retos normativos de la regulación e implementación del Trabajo en Casa y su coexistencia con el Teletrabajo.
- Identificar y describir los proyectos de ley que se encuentren en curso respecto a la reformulación del Trabajo en Casa y el Teletrabajo a la fecha del presente trabajo.

2. CONTEXTUALIZACIÓN

2.1. Generalidades frente a la pandemia por el virus del SARS-CoV-2.

La velocidad con la cual surgió y se expandió el virus del Síndrome Respiratorio Agudo Severo Coronavirus 2 (SARS-CoV-2) mejor conocido como Covid-19 fue sin duda algo que impactó a la humanidad, sin precedentes en la historia reciente y que desde sus inicios ha generado más dudas que certezas, por ende, las diferentes instituciones y Estados han aprendido como actuar únicamente al enfrentarse al mismo.

A continuación se presenta una breve construcción cronología del Covid-19 basada en los diferentes momentos que la Organización Mundial de la Salud (OMS) ha documentado, con la finalidad de entender los hechos que han sucedido en el periodo de un año: el primero (01) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), se informa por primera vez a la Oficina de la OMS en China de varios casos de una neumonía de etiología que en su momento era desconocida, detectados en la ciudad de Wuhan; el nueve (09) de enero de dos mil veinte (2020) la OMS informa de que las autoridades chinas han determinado que el brote está provocado por un nuevo coronavirus; el trece (13) de enero se confirma el primer caso fuera de la República Popular de China, en Tailandia; el veintiuno (21) de enero se confirma la transmisión entre humanos del nuevo virus SARS-CoV-2, y el mismo día es detectado por primera vez en Estados Unidos de Norte América; el veintitrés (23) de enero la OMS declara los brotes del nuevo virus como una Emergencia de Salud Pública de Importancia Internacional (ESPII); el veinticuatro (24) de enero se confirman los tres (03) primeros casos de personas infectadas con el virus en Europa, específicamente en Francia; el once (11) de febrero la OMS anuncia que la enfermedad causada por el nuevo coronavirus SARS-CoV-2 se denominará Covid-19, el seis (06) de marzo se detectó el primer caso positivo para Covid 19 en Colombia; finalmente el once (11) de marzo de dos mil veinte (2020) el Covid-19 se declara como pandemia (OMS, 2020). Cabe aclarar que al mes de enero del año dos mil veintiuno (2021) ya se ha iniciado la vacunación en diferentes países del mundo, no obstante, en Colombia, no se ha iniciado y la mayoría de la Población

Económicamente Activa¹ pertenece a las últimas fases de vacunación que ha proyectado el gobierno de Colombia (Ministerio de Salud, 2021), por lo tanto, el Covid-19 será una realidad que se mantendrá presente en el contexto laboral colombiano por lo menos por todo el año dos mil veintiuno (2021).

Así las cosas, el diez (10) de enero de dos mil veintiuno (2021) las cifras en Colombia eran alarmantes, pues había 1.771.363 casos confirmados, de los cuales 111.004 permanecían activos y a causa de esta enfermedad habían fallecido ya en el país 45.784 personas (Instituto Nacional de Salud, 2021).

2.2. Caso colombiano: Estados de Emergencia Económica, Social y Ecológica y Emergencia Sanitaria por la Covid-19.

La constitución colombiana (1991) en su artículo 215 consagra el Estado de Emergencia como un mecanismo de respuesta a los sucesos que “*perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública*”, a través de este, el presidente con la firma de todos los ministros podrá dictar decretos con fuerza de ley, es decir, el presidente tendrá temporalmente facultades legislativas, pero estas deberán ser destinadas de forma exclusiva a solucionar la crisis y mitigar sus efectos.

En el mismo sentido, la Ley Estatutaria 137 de (1994) es la encargada de regular los estados de excepción, dicha ley, entre otras limitaciones al poder legislativo que es otorgado al presidente, en su artículo 50 consagra que, en ningún caso mediante los decretos legislativos dictados durante los Estados de Emergencia Económica, social y Ecológica el Gobierno podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores.

Ante la pandemia generada por el Covid-19, el diecisiete (17) de marzo del 2020, el presidente de la república de Colombia, Iván Duque Márquez, en compañía de todos sus ministros, expidió el decreto 417 de (2020) por medio del cual se declaró el Estado De Emergencia Económica,

¹ <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral> Población económicamente activa (PEA): son las personas en edad de trabajar que trabajan o están buscando empleo. También se conoce con el término fuerza laboral. Esta población se divide en Ocupados, Ocupados informales, desocupados

Social y Ecológica en todo el territorio nacional por treinta (30) días (2020), y posteriormente el seis (6) de mayo del mismo año se declaró un segundo Estado De Emergencia Económica, Social y Ecológica por un periodo igual de treinta (30) días.

Por su parte, el Ministerio de Salud y Protección Social, actuando según el artículo 69 de la ley 1753 de 2015, la Ley 9 de 1979, Título VII “Vigilancia y control epidemiológico”, y en desarrollo del artículo 2 del Decreto Ley 4107 de 2011, el doce (12) de marzo del dos mil veinte (2020), mediante la Resolución 385 de (2020), declaró la Emergencia Sanitaria en todo el territorio, dicha declaración cual fue prorrogada posteriormente, por las resoluciones 844 del veintiséis (26) de mayo de (2020), 1462 del veinticinco (25) de agosto de (2020) y 2230 del veintisiete (27) de noviembre, con base en la última prórroga la Emergencia Sanitaria se extenderá como mínimo hasta el 28 de febrero del año dos mil veintiuno (2021).

El ministerio de trabajo por su parte, desde el inicio de la pandemia ha enfocado sus esfuerzos en la protección del trabajo y en garantizar las condiciones para este, siguiendo siempre los lineamientos dados por la Presidencia de la República y el Ministerio de Salud y Protección Social, en dicho sentido, el diecisiete (17) de marzo del dos mil veinte (2020), publicó la Circular 21 del 2020, a través de la cual insto a los empleadores del país a utilizar una serie de mecanismos para garantizar la estabilidad laboral de los colombianos, entre los cuales se encuentra el uso de las modalidades de Trabajo en Casa y Teletrabajo, las cuales desarrollaremos a continuación.

3. TELETRABAJO

Como lo advierte la Organización Internacional del Trabajo (OIT, 2016), actualmente, no es posible abordar el concepto del Teletrabajo desde una definición única e inequívoca, la cual abarque todas las aristas de la modalidad laboral y se acople a las necesidades laborales de los distintos mercados y trabajadores alrededor del mundo. No obstante, el proceso de delimitación de la noción del Teletrabajo parte de aspectos comunes, que permiten una caracterización general y amplia del mismo, facultando a los Estados y organizaciones a desarrollar esta figura internamente según las necesidades identificadas en el medio.

Con el contexto actual de confinamiento por Covid-19 la importancia y aplicación del Teletrabajo aumentó, todas las consideraciones y supuestos normativos que se explican en el presente escrito parten de la existencia previa de esta modalidad, con una regulación determinada y un estudio doctrinal de la misma, la cual está diseñada para cumplir con las necesidades de las empresas y trabajadores en situaciones específicas, diferentes al panorama actual de confinamiento y distanciamiento social.

Acudiendo a los elementos comunes de la definición de Teletrabajo, tal como lo afirma el autor Saco, (2007) abogado peruano y académico del derecho laboral comparado, este se ha entendido como “el trabajo a distancia prestado mediante el uso de las telecomunicaciones, por una persona y bajo subordinación” (p. 331), sintetizando tres elementos presentes en todas las definiciones disponibles: a) Distancia del centro de operaciones de la compañía. b) Uso de telecomunicaciones. c) Subordinación del teletrabajador.

A pesar de lo anterior, resulta a todas luces errado limitar el fenómeno del Teletrabajo al cumplimiento aislado de las tres características mencionadas anteriormente, pues todas las relaciones laborales suponen cargas para ambas partes, donde son más visibles las impuestas al empleador, ahora bien, estas cargas se desarrollan mediante el diseño y adopción de políticas regulatorias para cada Estado, resaltando que si bien existen documentos compilatorios no vinculantes respecto a los lineamientos generales e índices de aplicación global como se indicará

más adelante, no es posible encontrar un Convenio o Recomendación por parte de la OIT que delimite el Teletrabajo, considerando que el convenio 177 de 1996, trata específicamente el trabajo a domicilio, brindando pautas generales sobre este y en consideración a su antigüedad no corresponde a las necesidades y características de los medios de telecomunicación actuales.

3.1. ¿Cómo está reglamentado el Teletrabajo en Colombia?

Aplicado al caso colombiano, el Teletrabajo se encuentra definido en el artículo 2 de la ley 1221 de (2008) (ley de Teletrabajo) como:

Una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios a terceros utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación – TIC para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo.

Dicha definición se complementa con la subclasificación de la figura que hace el legislador en el mismo artículo, en consideración a las condiciones de tiempo, modo y lugar en que las que se desenvuelve, así:

- **Autónomos** son aquellos que utilizan su propio domicilio o un lugar escogido para desarrollar su actividad profesional, puede ser una pequeña oficina, un local comercial. En este tipo se encuentran las personas que trabajan siempre fuera de la empresa y sólo acuden a la oficina en algunas ocasiones.
- **Móviles** son aquellos teletrabajadores que no tienen un lugar de trabajo establecido y cuyas herramientas primordiales para desarrollar sus actividades profesionales son las Tecnologías de la Información y la comunicación, en dispositivos móviles.
- **Suplementarios**, son aquellos teletrabajadores que laboran dos o tres días a la semana en su casa y el resto del tiempo lo hacen en una oficina.

La aplicación real de la figura del Teletrabajo se da bajo las condiciones y parámetros del Decreto Reglamentario 884 de 2012, el cual termina haciendo alusión casi exclusiva al Teletrabajo Autónomo, excluyendo las otras dos subclasificaciones, el decreto consagra las

condiciones y requisitos de adopción del Teletrabajo, tales como la estipulación contractual, modificación del reglamento interno de trabajo, distribución de gastos de trabajo, entre otros.

3.2. ¿Cómo funciona?

Las directrices legales que están obligados a cumplir los empleadores y teletrabajadores en adopción de esta modalidad, condicionan su uso a una serie de procesos de adaptación que no siempre resultan ágiles y eficientes para las partes de la relación laboral, sobre todo cuando la adopción del Teletrabajo debe darse de forma urgente e imprevista, tal como sucedió con la emergencia sanitaria por COVID-19, con lo cual, el análisis de la regulación existente se abordará desde los elementos existentes y las falencias propias de la forma de regulación.

En principio, cabe mencionar que El Ministerio del Trabajo junto con el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones pusieron a disposición de los empleadores y trabajadores el Libro Blanco El ABC del Teletrabajo en Colombia, el cual, si bien no tiene ningún carácter vinculante u obligatorio, funciona como guía de navegación e instrucción en lo referente a la adopción de Teletrabajo para cada organización y trabajador según sus necesidades, incluyendo en este proceso a las entidades del sector público con capacidad de adoptar la modalidad de Teletrabajo.

Siguiendo lo planteado por estos Ministerios, para la implementación del Teletrabajo en una compañía se requiere de un proceso de capacitación, preparación y sensibilización transversal, el cual implica a todos los actores de las empresas y entidades públicas que deciden mutar sus labores al Teletrabajo o implementar la modalidad en los nuevos cargos de su equipo, determinando cinco etapas necesarias para su implementación, cada una con objetivos y tareas específicas que faciliten su adopción, así:

1. **Compromiso Institucional:** esta etapa se piensa desde el apoyo que las directivas de la organización brinden al proyecto de la eventual adopción del Teletrabajo, desempeñando funciones de soporte y promoción de este, confiando plenamente en su adopción. Esta

etapa del proyecto a su vez se subdivide en tres pasos, encaminados a sentar la base organizacional de la implementación del Teletrabajo, así:

- **Acuerdo a nivel directivo:** este paso consiste en la aprobación de la propuesta inicial, la cual consiste en una exposición de motivos y beneficios futuros para la organización al adoptar la modalidad de Teletrabajo.
- **Conformación del equipo líder del proyecto de Teletrabajo:** en este paso se debe crear un equipo interdisciplinario que se encargue de coordinar, diseñar y revisar el proceso de implementación del proyecto.
- **Formalización del inicio del proyecto de Teletrabajo:** en este paso se busca la suscripción de un documento soporte que detalle la voluntad de implementar el Teletrabajo y las acciones concretas tendientes a lograr dicho objetivo. El documento para suscribir en el caso de las entidades públicas sería una Resolución interna que detalle los objetivos y en el caso de las compañías privadas un comunicado general que informe la decisión y sus pormenores a los empleados. Es importante resaltar la recomendación de suscripción del Pacto por el Teletrabajo² en esta etapa, el cual permite acceder a una serie de recursos de acompañamiento, capacitación y asesoría por parte del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

2. Planeación General del Proyecto: esta etapa concentra el nivel de planeación estratégica, con las acciones y disposición de recursos necesarios para la adopción del Teletrabajo, los cuales deben ir acompañados de un proceso de sensibilización, el cual se divide en dos pasos:

- **Planeación general del proyecto:** consiste en la construcción general del proyecto, los objetivos, etapas, recursos, riesgos, metas de desarrollo y la forma en que se dará la implementación de este.
- **Sensibilización general:** Este paso como su nombre lo indica consiste en la sensibilización frente a la implementación del Teletrabajo y su importancia, según lo expone la entidad, en una preparación transversal de las áreas y trabajadores para el cambio, basado en una estrategia de comunicación para la divulgación masiva del proyecto.

² Es un acuerdo de intención suscrito entre el Ministerio de Telecomunicaciones, el Ministerio del Trabajo y las compañías públicas y privadas que busquen implementar el Teletrabajo, el cual busca una cooperación y acompañamiento para impulsar esta modalidad de trabajo en el país. (MinTic)

3. **Autoevaluación de la organización:** consiste en un proceso diagnóstico sobre las condiciones actuales de la organización y lo necesario para avanzar en el desarrollo del proyecto, según lo diseñado en las etapas anteriores, con el objetivo de determinar si efectivamente se encuentra en el momento óptimo de adopción. En dicho proceso de deben evaluar los siguientes campos para obtener como resultado el autodiagnóstico:

- **Componente jurídico:** este análisis varía según el tipo de organización, sea pública o privada, la normatividad especial que la cubre y sobre todo el cumplimiento de la ley laboral vigente en el país, sintetizado por la entidad como se muestra en la Figura 1:

| SECTOR PÚBLICO | SECTOR PRIVADO |
|--|---|
| <ul style="list-style-type: none">• Expedición de resolución de carácter general.• Expedición de resoluciones de carácter particular para cada teletrabajador.• Diligenciar formato de autorreporte de condiciones laborales del teletrabajador. | <ul style="list-style-type: none">• Generación de una política interna de teletrabajo (<i>recomendada pero no exigida por la ley</i>).• Inclusión de otrosí para los contratos de teletrabajadores.• Diligenciar formato de autorreporte de condiciones laborales del teletrabajador.• Modificar el Reglamento Interno de Trabajo. |

Figura 1. Autoevaluación organizacional – Componente jurídico por sectores. Tomado de (MinTIC, 2018, p. 20)

- **Componente tecnológico:** evaluar y validar si la compañía en el momento cuenta con las herramientas que se necesitan para implementar el Teletrabajo en los diferentes cargos, sugiriendo las herramientas que se muestran en la figura 2:

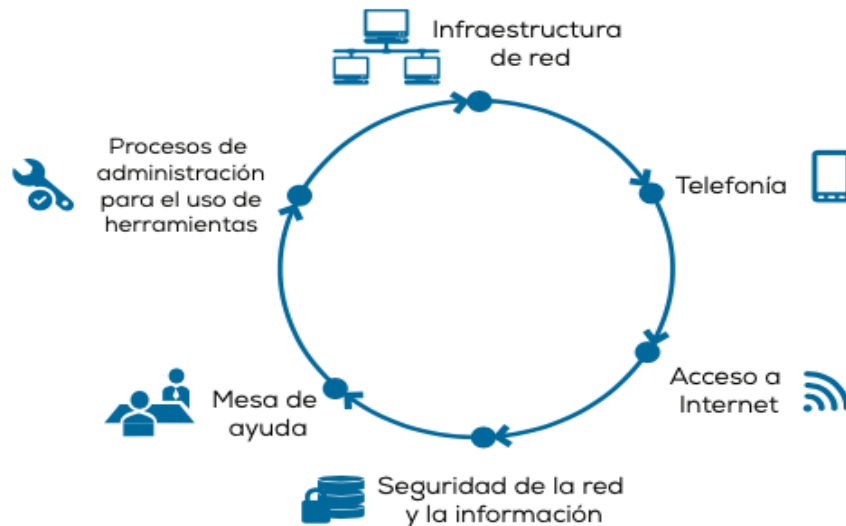


Figura 2. Autoevaluación organizacional – Componente tecnológico. Tomado de (MinTIC, 2018, p. 21)

- **Componente organizacional:** en este punto, según lo plantea el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, se deben evaluar los cargos susceptibles de ser desempeñados en la modalidad de Teletrabajo, costos, presupuesto y riesgos del proyecto para la compañía, teniendo en cuenta desde los recursos humanos hasta las condiciones administrativas y financieras, resaltando la disponibilidad de caja de la empresa para realizar las inversiones iniciales en materia de tecnología y demás herramientas necesarias según el cargo.
 - **Informe de conclusiones de la autoevaluación:** en este punto se realiza la consolidación de los resultados arrojados en las tres (3) variables previamente expuestas, concluyendo así, la capacidad de implementación del Teletrabajo en la empresa.
4. **Prueba Piloto:** se recomienda probar el modelo en la organización antes de adoptar el Teletrabajo en forma definitiva, con una duración sugerida de entre cuatro (04) y seis (06) meses, la cual se integra a su vez de varios pasos y procesos que permitirán identificar las acciones encaminadas a mejorar aspectos problemáticos y rediseñar estrategias para la aplicación final, dichos pasos se encuentran enunciados en la figura 3:



Figura 3. Prueba piloto de Teletrabajo. Tomado de (MinTIC, 2018, p. 30)

5. **Apropiación y adopción:** cuando se finalice y se tengan los resultados de la prueba piloto, entra en acción la etapa que busca detallar y acomodar el proyecto de forma tal que sea posible una implementación sin contratiempos y duradera en la compañía, para el cual se plantean tres pasos:

- **Adopción del modelo:** este paso se sintetiza por el Ministerio de las Tecnología de la Información y de las Comunicaciones en la Figura 4:



Figura 4. Adopción de la modalidad de Teletrabajo. Tomado de (MinTIC, 2018, p. 32).

- **Estrategias de comunicación y seguimiento:** este paso busca una sostenibilidad del proceso de Teletrabajo en la organización, garantizando así la adopción de la figura

según las metas esperadas y justificando la existencia del proyecto, dicha sostenibilidad se basa en integrar la formación, motivación y el seguimiento y evaluación periódica del proceso del Teletrabajo que ha implementado la compañía, como lo muestra la Figura 5:



Figura 5. Estrategias de comunicación y seguimiento del Teletrabajo. Tomado de (MinTIC, 2018, p. 33)

- **Banco de buenas prácticas:** desarrollar y consolidar prácticas internas a nivel organizacional que atiendan a las necesidades de los Teletrabajadores en su nuevo entorno, sumadas a las estrategias de comunicación, buscando un incremento en la competitividad de la empresa en todos los niveles.

3.3. Prestaciones sociales y garantías laborales en esta modalidad de trabajo

Tal como se esbozó previamente, la adopción del Teletrabajo en la práctica requiere que se cumpla de una serie de requisitos legales dictados por la ley 1221 de 2008 y el decreto reglamentario 884 de 2012. Según estos requisitos los procesos internos que determine una empresa para la adopción del Teletrabajo no pueden implicar bajo ningún motivo un detrimento de las prestaciones sociales y garantías laborales de los trabajadores. Es en este punto es necesario acudir a los preceptos legales individualmente considerados y su repercusión en la aplicación del Teletrabajo, así:

Estipulación contractual: la condición de teletrabajador debe adquirirse explícitamente por medio del contrato laboral o un documento que lo modifique, con lo cual, en caso de que exista un contrato de trabajo previo entre las partes es necesaria la modificación o suscripción de un nuevo contrato, con el fin de cambiar la modalidad de prestación del servicio. En este sentido, el contrato de trabajo, según el artículo 3 del decreto 884, además de lo estipulado en el artículo 39 del Código Sustantivo del Trabajo, debe acordar los siguientes aspectos:

- Las condiciones de servicio, los medios tecnológicos y de ambiente requeridos y la forma de ejecutar el mismo en condiciones de tiempo y si es posible de espacio.
- Determinar los días y los horarios en que el teletrabajador realizará sus actividades para efectos de delimitar la responsabilidad en caso de accidente de trabajo y evitar el desconocimiento de la jornada máxima legal.
- Definir las responsabilidades en cuanto a la custodia de los elementos de trabajo y fijar el procedimiento de la entrega por parte del teletrabajador al momento de finalizar la modalidad de Teletrabajo.
- Las medidas de seguridad informática que debe conocer y cumplir el teletrabajador.

Carácter reversible del Teletrabajo: esta facultad aplica para los casos donde la modalidad del Teletrabajo se adopta en un acuerdo posterior a la suscripción del contrato inicial, cambiando las condiciones de prestación del servicio, se encuentra consagrada en el numeral diez (10) del artículo 6 de la Ley 1221 y consiste en la posibilidad, tanto del trabajador como del empleador, de retornar a las labores presencialmente en las instalaciones de la empresa como habitualmente se hacía. Cabe resaltar que para esta facultad no existe una limitación en el tiempo o una necesidad de argumentación de la decisión, con lo cual, se entiende que esta persiste mientras dure la relación laboral entre los sujetos.

Modificación del reglamento interno de trabajo: el reglamento interno de trabajo debe incluir las normas referentes a la modalidad del Teletrabajo en la organización, reemplazando las disposiciones inoperantes respecto a la prestación del servicio, así como adoptando los protocolos y procesos, del mismo modo, según el artículo 5 del Decreto 884 de 2012, el reglamento interno de trabajo deberá contener todo lo relacionado con el adecuado uso de los equipos, programas y manejo de la información

suministrada al teletrabajador, así como sus restricciones de uso, acorde a las estipulaciones legales complementarias en términos de habeas data y propiedad intelectual, y las respectivas sanciones aplicables a su modalidad de trabajo.

Suministro de equipos informáticos y Pago de los servicios públicos asociados al desempeño de la labor: artículo 6 de la ley 1221 determina como responsabilidad del empleador entregar todas las herramientas que sean necesarias para el desarrollo de las funciones, incluyendo los costos asociados en materia de energía, conexión a internet y demás servicios públicos que requiera la relación laboral, sin una distinción en el monto acordado de salario o en el estrato socioeconómico en el cual se lleven a cabo las labores en Teletrabajo, pues, como se afirma en el Libro Blanco El ABC Del Teletrabajo en Colombia (MINTic, 2018), el empleador no puede, bajo ninguna circunstancia, trasladar al empleado los costos de funcionamiento en principio asociados a la compañía, así:

- Los empleadores deberán proveer y garantizar el mantenimiento de los equipos de los teletrabajadores, conexiones, programas, valor de la energía, desplazamientos ordenados por él, necesarios para desempeñar sus funciones.
- Los elementos y medios suministrados no podrán ser usados por persona distinta al teletrabajador, quien al final del contrato deberá restituir los objetos entregados para la ejecución de este, en buen estado, salvo el deterioro natural.

Jornada laboral en la modalidad de Teletrabajo: el artículo 3 decreto 884 de 2012, en el numeral 2 establece que deber haber una determinación contractual de los días y el horario en que se desarrollarán las labores, la cual, aunque permite una flexibilidad, no puede desconocer la jornada máxima legal. Esta determinación tiene a su vez el objetivo de delimitar la responsabilidad en caso de accidentes de trabajo.

En el mismo sentido, según el artículo 10 del mismo decreto, siempre y cuando sean verificables, las horas extras, dominicales y festivos deberán pagarse en las mismas condiciones que a cualquier otro trabajador. Este aspecto resulta contradictorio con lo expresado por el legislador en el numeral 1 del artículo 6 de la ley 1221 de 2008, en los siguientes términos:

1. A los teletrabajadores, dada la naturaleza especial de sus labores no les serán aplicables las disposiciones sobre jornada de trabajo, horas extraordinarias y trabajo nocturno. No obstante, lo anterior, el Ministerio de la Protección Social

deberá adelantar una vigilancia especial para garantizar que los teletrabajadores no sean sometidos a excesivas cargas de trabajo.

Adicionalmente sobre esta contradicción, la Corte Constitucional no se ha pronunciado pues en la Sentencia C-351-13 de 19 de junio de (2013), se declaró inhibida por ineptitud de la demanda.

Aportes al sistema de seguridad social integral: en concordancia con el artículo 7 del decreto 884 de 2012 y a su vez cumpliendo los parámetros de igualdad en los cuales se funda la ley colombiana, los teletrabajadores deben estar afiliados al Sistema de Seguridad Social Integral a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA), con los respectivos pagos al Sistema de seguridad social, salud, pensión y riesgos, en igualdad de condiciones según las leyes vigentes para todos los trabajadores del país.

Riesgos laborales y Seguridad y Salud en el Teletrabajo: persiste en el empleador la obligación de velar por la salud y seguridad del trabajador en la modalidad de Teletrabajo, debiendo verificar que el sitio en que se desarrollará sea apto y seguro para el desarrollo normal de las labores; haciendo necesaria la inclusión junto con su Administradora de Riesgos Laborales de un plan de gestión de Salud y Seguridad en el Trabajo, teniendo presente que, según el numeral 6 del artículo 6 de la ley 1221 de (2008), este aspecto debe tratarse en iguales condiciones que los demás empleados, remitiendo así a la misma regulación y normativa en materia de riesgos laborales y seguridad y salud en el trabajo. Sin embargo, el empleador posee una serie de cargas adicionales en este punto, pues debe realizar una constante evaluación e implementar acciones de prevención del riesgo en las condiciones en que cada teletrabajador presta sus servicios a la organización, tal como lo sintetiza el Centro de Estudios Sociales y Laborales (Fernández et al., 2020), el decreto 884 de 2012 determina que es responsabilidad del empleador, entre otras:

(...) (iii.) Verificar las condiciones del lugar destinado al Teletrabajo y el cumplimiento de las condiciones de SST. Esto a partir de un diagnóstico inicial, en el que empleador debe establecer medidas de prevención y control sobre el aseo y el orden del puesto de trabajo, los riesgos eléctricos, riesgos locativos,

riesgos de desplazamientos y emergencias. También se determinarán las condiciones de salud, como los hábitos y estilos de vida y trabajo saludables, al igual que los riesgos biomédicos presentes.

(iv.) Asegurar que el teletrabajador realice un autorreporte de las condiciones de trabajo antes de iniciar la modalidad de Teletrabajo;

(vi.) Implementar los correctivos necesarios en el lugar de trabajo;

Del mismo modo, en el documento previamente citado, el CESLA también enuncia las obligaciones recíprocas que tiene el trabajador en materia de Riesgos Laborales Seguridad y Salud en el Trabajo, así:

(i.) Reportar sus condiciones de trabajo por medio de un autorreporte;

(ii.) Cumplir las normas, reglamentos e instrucciones del SG-SST de la empresa;

(iii.) Procurar el cuidado integral de su salud;

(iv.) Suministrar información clara, veraz y completa sobre su estado de salud;

(vi.) Informar al empleador sobre el accidente de trabajo inmediatamente, de acuerdo con la legislación vigente;

Finalmente, cabe mencionar que el Ministerio de Trabajo incluye como anexo en el Libro Blanco El ABC del Teletrabajo en Colombia un Modelo de Formato de Autoreporte de las Condiciones de Teletrabajo, el cual contiene una serie de preguntas específicas que dan cuenta al empleador y a la Administradora de Riesgos Laborales (ARL) de las condiciones en que se desarrollará el Teletrabajo y proceder con las reformas necesarias para un entorno de trabajo adecuado y seguro³, esquematizando también una lista de chequeo para la gestión de los riesgos laborales en el Teletrabajo, como se muestra en la figura 6:

³ Este modelo puede consultarse en la siguiente URL https://www.teletrabajo.gov.co/622/articles-8423_PDF_Anexo_4.pdf

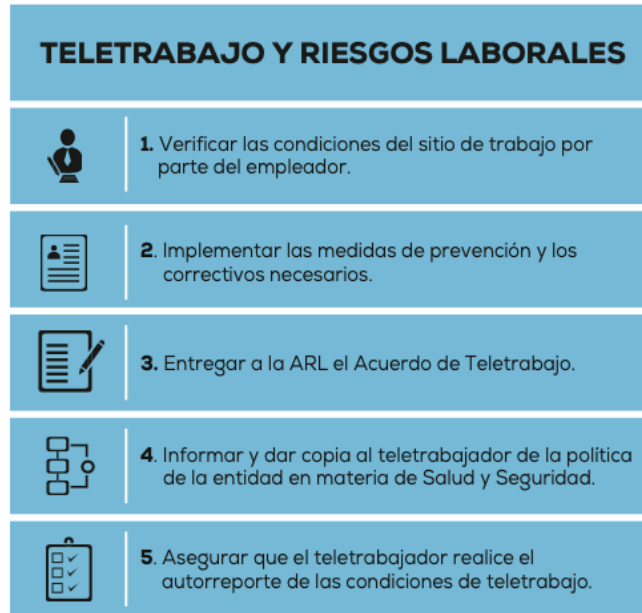


Figura 6. Lista de chequeo gestión de Riesgos Laborales en el Teletrabajo. Tomado de (MinTIC, 2018, p. 68)

Accidentes de trabajo bajo la modalidad de Teletrabajo: se debe tener presente que bajo esta modalidad de trabajo, el artículo 9 del decreto 884 de 2012 determina que se debe precisar a la ARL, tal como se en los términos del Decreto ley 1295 de 1994, las actividades a desarrollar, el lugar en el cual se ejecutan, la clase de riesgo y el horario en las que se ejecutan, sirviendo como puntos de definición del origen del accidente o contingencia, lo cual se traduce en una obligación de los empleadores de detallar cada uno de los aspectos mencionados en forma rigurosa, facilitando la determinación del origen de los accidentes que puedan ocurrir mientras dura la relación laboral.

Auxilio de transporte: según el artículo 10 del decreto 884 de 2012, el teletrabajador no tendrá que recibir un auxilio de transporte si el desarrollo normal de sus labores no implica gastos de movilidad.

Los requisitos y consideraciones previamente explicadas se resumen en el Libro Blanco del Teletrabajo por los esquemas contenidos en las Figuras 6 y 7, que a su vez permiten diferenciar los requerimientos de adopción del Teletrabajo en el sector privado y el sector público, así:

Sector Privado:



Figura 7. Requisitos de adopción de Teletrabajo en el Sector Privado. Tomado de (MinTIC, 2018, p. 60).

Sector Público:



Figura 8. Requisitos de adopción de Teletrabajo en el Público. Tomado de (MinTIC, 2018, p. 64).

3.4. Índices de aplicación de Teletrabajo en Colombia

Según la información oficial más reciente, por medio del Cuarto Estudio de Penetración de Teletrabajo en Empresas Colombianas realizado en el año dos mil dieciocho (2018) por el Centro Nacional de Consultoría, para ese año había en el país ciento veintidós mil (122.000) teletrabajadores.

Dicho estudio indica que el mayor porcentaje de teletrabajadores se encuentra concentrado en las grandes ciudades, de las cuales Bogotá cuenta con 63.995, seguido por la ciudad de Medellín con 29.751, Cali con 13.379, Bucaramanga con 4.992 y Barranquilla con 4.827. Del mismo modo, según el Pacto por el Teletrabajo, desde el año dos mil doce (2012) 558 organizaciones se han comprometido a adoptar esta modalidad de trabajo, de las cuales 332 pertenecen al sector privado, 225 al sector público y una de carácter Mixto.

Cabe resaltar que en el año dos mil veinte (2020) solo dos (02) nuevas organizaciones suscribieron el Pacto por el Teletrabajo, contrario a la percepción que existe debido a la cantidad de personas que están desarrollando sus actividades laborales de manera remota a raíz de la emergencia sanitaria por la pandemia del Covid-19.

3.5. El Teletrabajo en otros países:

3.5.1. Argentina

Si bien en Argentina el Teletrabajo era una figura usada, solo hasta el año dos mil veinte (2020) (en parte impulsados por la necesidad de regulación de la pandemia), se expide la Ley 27555, esta se diferencia del modelo de regulación colombiano, entre otras, al incluir específicamente el Derecho a la Desconexión Digital, definido en el artículo 5 en los siguientes términos:

Artículo 5°- Derecho a la desconexión digital. La persona que trabaja bajo la modalidad de Teletrabajo tendrá derecho a no ser contactada y a desconectarse de los dispositivos digitales y/o tecnologías de la información y comunicación, fuera de su jornada laboral y durante los períodos de licencias. No podrá ser sancionada por hacer uso de este derecho. El empleador no podrá exigir a la persona que trabaja la realización de tareas, ni remitirle comunicaciones, por ningún medio, fuera de la jornada laboral (Congreso de la Nación Argentina, 2020).

En el mismo sentido, al ser una de las leyes de regulación más recientes, llama la atención al introducir una flexibilización adicional a las personas que acrediten tener a su cargo el cuidado de menores de trece años, personas con discapacidad y adultos mayores, otorgando el derecho a unos horarios compatibles con las tareas de cuidado, pudiendo interrumpir su jornada laboral para atender dichos requerimientos, según su artículo 7.

3.5.2. Perú

Existe una regulación en materia de Teletrabajo por medio de la Ley 30036 de (2013) reglamentado por del Decreto Supremo N.º 017-2015-TR, en la cual se tienen como puntos de orientación y principios de la modalidad del Teletrabajo: la voluntariedad, la reversibilidad, la igualdad de trato y la conciliación entre la vida personal, familiar y laboral (Ramirez & Chuquillanqui, 2016, p. 5), lo cual no presenta una variación significativa comparada con la regulación de Colombia en materia de Teletrabajo.

3.5.3. Estados Unidos

Cuenta con una regulación Federal de dicha figura por medio de la Ley de Mejora de Teletrabajo de 2010, la cual enmarca esta modalidad de trabajo en un acuerdo de flexibilidad laboral bajo el cual un empleado desempeña las funciones y responsabilidades de su puesto de trabajo desde un lugar donde comúnmente no lo haría, existiendo a su vez una serie de regulaciones complementarias de los estados, destacando la ley de 2017 “Freelance isn’t freelance” del Estado de Nueva York, que incluye como requerimiento de adopción de la medida, entre otros, un acuerdo escrito, una remuneración sin una disminución por el Teletrabajo y una declaración específica de no discriminación por el hecho de adoptar la modalidad de Teletrabajo.

3.5.4. Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo

En (2002) Europa establece una serie de lineamientos y medidas en materia de Teletrabajo, bajo este marco, los países europeos deberían legislar a nivel interno, basando esta relación laboral en la voluntariedad, al igual que los derechos y los beneficios laborales, protección de datos, respeto de la vida privada del teletrabajador, el suministro de equipos y herramientas por parte del empleador, cumplimiento de las políticas de salud y seguridad, capacitación y formación y respeto por los derechos colectivos en igualdad de condiciones que los trabajadores que no se encuentran bajo la figura del Teletrabajo.

3.6. El Teletrabajo durante la pandemia de COVID 19 y después de ella - Guía práctica (2020)

Es importante resaltar que, si bien no existe un Convenio o Recomendación por parte de la OIT en materia de Teletrabajo, en consideración a la importancia global de la modalidad de Teletrabajo en tiempo de Covid-19, la OIT publica una guía no vinculante, que contiene consideraciones y aspectos a tener en cuenta para la adopción urgente de esta modalidad de forma eficaz, de la cual analiza aspectos formales y situaciones que pueden afectar el desarrollo normal de las labores en el contexto actual. De dicha guía destacan las siguientes consideraciones directamente a las empresas y directivos:

- Gestión de rendimiento por resultados: la OIT afirma que para que se mantenga la productividad del equipo es preferible proponer mecanismos de objetivos y cumplimiento de tareas, más que limitación del Teletrabajo a la jornada que se desarrolla en situaciones normales.

- En materia de Seguridad y Salud en el trabajo, se parte de la idea de que el cambio que debió hacerse en materia de Teletrabajo fue abrupto, no obstante, el empleador sigue estando legalmente obligado en este punto, teniendo como focos de relevancia en este aspecto los riesgos psicosociales y la ergonomía.
- Equilibrio entre el trabajo y la vida privada: reconociendo que este punto genera uno de los mayores retos en esta modalidad de trabajo, aún en situaciones normales, sin confinamiento, plantear estrategias de apoyo basada en la comunicación y atención temprana de los síntomas de sobrecarga laboral.

Del mismo modo, es importante enunciar los aspectos y opciones que la OIT considera se deben tener en cuenta a nivel gubernamental, facilitando la adopción de esta modalidad de trabajo, sintetizadas así:

- Proporcionar información actualizada, fiable y accesible a todos los intereses en relación con el Teletrabajo durante la pandemia de Covid-19.
- Proporcionar diversas formas de apoyo financiero, fiscal y administrativo y otras ayudas a las empresas.
- Apoyo a teletrabajadores en estos aspectos:
 - a. Reglamentación y protección en flexibilidad horaria, posibilidad de desconexión para el descanso y la vida privada.
 - b. Reembolso de los gastos de electricidad, comunicación, entre otros, ya sea en forma total o parcial.
- Involucrar a los interlocutores sociales en la aplicación del Teletrabajo, según los principios de negociación colectiva.

Continuando con el análisis de la guía, se plantean consideraciones respecto al futuro de la modalidad de Teletrabajo una vez se supere la pandemia de Covid-19, de las cuales resalta elaborar una política de Teletrabajo basada en las experiencias positivas de los empleados, mejorando los aspectos identificados como problemáticos e invirtiendo en equipos y tecnología necesaria para la adopción definitiva de la modalidad de Teletrabajo.

Finalmente, la Guía se acompaña de varios anexos de uso práctico, como ayudas metodológicas de aplicación en las empresas, sintetizando por medio de esquemas las consideraciones en materia de Teletrabajo, buscando un aprovechamiento total de esta modalidad para hacer frente a la pandemia por Covid-19.

3.7. Propuestas legislativas para el caso colombiano: Proyecto de ley número 135 de 2020 Cámara “Por medio del cual se modifica y fortalece la Ley 1221 de 2008, se fomenta el Trabajo en Casa bajo el teletrabajo, la conciliación de la vida laboral y familiar, y se dictan otras disposiciones – Ley de Fortalecimiento al Teletrabajo”

Por medio de la Gaceta Del Congreso N.º 672 del once (11) de agosto de dos mil veinte (2020) se plantea una modificación a la regulación ya existente de Teletrabajo, en términos similares, buscando fortalecer esta modalidad en el país, centrando la discusión en la necesidad de una conciliación de la vida familiar y laboral y el Teletrabajo como un aspecto de regulación fundamental, basando su exposición de motivos en la necesidad de adopción de nuevas políticas públicas que concilien las necesidades actuales con esta modalidad de trabajo. Del mismo modo, las autoras del proyecto hacen hincapié en que no se debe regular el Trabajo en Casa o a domicilio, sino buscar fortalecer el Teletrabajo haciendo uso de todos los medios y tecnologías disponibles, pues de lo contrario habría un retroceso legislativo en la materia.

Continuando con el análisis comparativo de los artículos propuestos, considerando de novedosa regulación:

- Inclusión en la Red Nacional del Fomento al Teletrabajo de los actores determinantes en la relación de Teletrabajo que podrían considerarse en principios externos, tales como una representación activa de todas las entidades públicas del orden nacional y los operadores y prestadores de los servicios de internet, telefonía celular y local.
- Inclusión de la modalidad de Teletrabajo en todas las instituciones y entidades públicas del país.
- Reconocimiento de gastos al teletrabajador por medio de un auxilio que reemplace en auxilio de transporte, al igual que el pago de la dotación que dejaría de percibir al no estar obligado a la presencialidad.
- Prevención de salud mental durante el Teletrabajo por medio del diseño de un plan de fortalecimiento diseñado por el Ministerio del Trabajo junto con el Ministerio de la Salud

y las ARL, el cual se incluirá posteriormente en la Política Pública de Promoción del Teletrabajo.

- El artículo 16 sugerido plantea una obligatoriedad para las entidades públicas de diseño de planes de contingencia en casos de picos elevados de contaminación, emergencia ambiental, social o de salud que haga obligatorio el uso del Teletrabajo.
- Finalmente, el proyecto de ley en su Capítulo III “Fomento de la Conciliación de la Vida Familiar y Laboral” determina la creación de una política pública en este sentido, permitiendo la flexibilización de horarios, jornadas y necesidades familiares de los teletrabajadores.

3.8. Conclusiones respecto a la modalidad de Teletrabajo

Finalmente, respecto a esta figura, vale destacar que según lo expuesto previamente, en las condiciones actuales no está diseñada para una adopción inmediata, en razón de la cantidad de requisitos legales que se deben cumplir y su implementación conlleva para los empleadores inversiones económicas y logísticas significativas, que en principio tendrán resultados de eficiencia y efectividad inciertos, por lo cual, si bien en el contexto de la situación Covid-19 es una opción a evaluar, la decisión de probar esta modalidad no podría ser una respuesta de emergencia y de serlo representaría un riesgo muy alto para cualquier entidad, pues no se realizaría la planeación y sensibilización necesaria, lo cual se podría ver reflejado en una disminución en la eficiencia y los objetivos de producción planteados. De igual manera, se puede presentar una incoherencia desde el punto de vista jurídico pues se contraponen la necesidad de aislamiento, derivada de la emergencia sanitaria, y la recomendación de implementar el Teletrabajo con los rígidos elementos que lo componen y las cargas en las que puede derivar para el empleador.

Del mismo modo, es necesario resaltar que la regulación existente en materia de Teletrabajo no resulta totalmente atractiva para las empresas en los años recientes (2018-2020) como lo demuestra la acogida del Pacto por el Teletrabajo en este periodo, según la página web del gobierno para el Teletrabajo (MinTIC, 2020, 2021), de las quinientas cincuenta y ocho (558) entidades públicas y privadas firmantes del pacto, lo suscribieron treinta y siete en el año dos mil diecinueve (2019) y solo dos (02) en el año dos mil veinte (2020) cifra que es

desproporcional con respecto a la cantidad de trabajadores que están cumpliendo sus funciones de manera remota a razón de la pandemia por el Covid-19, lo que muestra que la cantidad de empresas y entidades que se acogen a esta modalidad, al menos en lo referente a las firmantes del pacto, han tenido una disminución notable. Sumado a lo anterior, aunque entre los años dos mil doce (2012) y dos mil diecisiete (2017) son muchas las empresas que suscriben el pacto, no existe un método de seguimiento real a la implementación y éxito de la modalidad de trabajo dentro de cada una de las organizaciones públicas y privadas adscritas al acuerdo de intensión, lo cual no permite hacer mediciones certeras de los resultados prometidos por esta modalidad de trabajo, haciendo aún más difícil adoptarla como respuesta a las necesidades laborales del entorno colombiano.

4. TRABAJO EN CASA

4.1. Definición y alcance

El Trabajo en Casa es una figura relativamente nueva en el contexto colombiano, esta surge de la necesidad de una respuesta inmediata para la continuidad de diferentes sectores de trabajo en medio de la pandemia ocasionada por el Covid-19, de modo tal que se pudiera evitar la propagación del virus conservando los empleos existentes.

El concepto de Trabajo en Casa surge de forma directa por primera vez a través de la Circular 021 del Ministerio de trabajo, la cual fue expedida el 17 de marzo del 2020, en dicha Circular se establece el Trabajo en Casa como una medida excepcional, ocasional y temporal en la cual el trabajador puede desarrollar sus labores desde casa en cualquier sector de la economía (Ministerio de Trabajo, 2020), recalcando que esta modalidad es diferente al Teletrabajo pues no se cumple con los requisitos establecidos para este en la ley 1221 de 2008. En el mismo sentido, el Trabajo en Casa no cuenta con una consagración legal tal como el Teletrabajo, salvo lo referente al numeral 4 del artículo 6 de la 1221, en el cual se da una definición por exclusión, es decir, aquella conducta que se describe no se puede considerar Teletrabajo aun cuando utilice las tecnologías de la información y de las telecomunicaciones para desempeñar sus funciones; según la Circular 021 se considera entonces Trabajo en Casa el texto del numeral, el cual es:

Una persona que tenga la condición de asalariado no se considerará teletrabajador por el mero hecho de realizar ocasionalmente su trabajo como asalariado en su domicilio o en lugar distinto de los locales de trabajo del empleador, en vez de realizarlo en su lugar de trabajo habitual (Ley 1221, 2008).

El Ministerio también expone que para que se pueda implementar esta modalidad de trabajo, se requiere la existencia de un acuerdo entre el empleador y el trabajador.

Ante la inexistencia de regulación sobre el Trabajo en Casa y el creciente uso de este en Colombia el Ministerio del Trabajo el dos (02) de junio del dos mil veinte (2020) emitió la Circular 0041 con la cual se dan los lineamientos básicos que se deben cumplir para el adecuado desarrollo del Trabajo en Casa, estos se dividen en:

- i. **Relaciones Laborales:** En primer lugar, este aspecto deja claro que la relación laboral y por ende la facultad subordinante entre el trabajador y el empleador continúan con plena vigencia, al igual que las garantías laborales, sindicales y de seguridad social, del mismo modo no podrá haber una disminución unilateral del salario basado en que la prestación personal del servicio se va a realizar fuera del lugar que el empleador comúnmente a designado para que se desarrolle.
 - a. Los empleadores deben respetar los derechos de los trabajadores, entre ellos el derecho al descanso por lo que deberán abstenerse de realizar requerimientos constantes fuera del horario laboral.
- ii. **Jornada de Trabajo:** Respecto a las jornadas laborales cabe en primer lugar aclarar que continúan vigentes todas las normas del código sustantivo de trabajo, entre ellas lo relativo a las horas extras, es decir, aun realizando Trabajo en Casa, el número máximo de horas extras que el trabajador puede realizar será de dos (02) diarias y doce (12) horas semanales. El empleador en todo momento deberá respetar el horario, la jornada y la carga habitual de trabajo con el fin de garantizar el derecho de desconexión laboral digital.
- iii. **Armonización de la vida laboral con la vida familiar y personal:** En razón de que el Trabajo en Casa responde a una situación imprevista en la cual la mayoría de los trabajadores estarán conviviendo todo el tiempo con los demás miembros de sus familias el Ministerio de Trabajo busca que se armonicen las diferentes esferas (laboral, personal, familiar) de la persona, por ello realiza énfasis en que se deben respetar los horarios y cargas del trabajador, de igual manera, invita a que el uso de las tecnologías de la comunicación sea en los tiempos indicados y con estricto cuidado de la información transmitida por estos medios.
- iv. **Riesgos Laborales:** El empleador debe incluir dentro de su Sistema de Riesgos y de su Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo, el Trabajo en Casa, también deberá notificar a la Administradora de Riesgos Laborales (ARL) la ejecución temporal del Trabajo en Casa, monitorias al estado de salud de los trabajadores y realizar retroalimentaciones de las dificultades que puedan tener los trabajadores para el desarrollo de sus funciones. Por su parte la ARL deberá incluir el Trabajo en Casa dentro de sus actividades de promoción y prevención, enviar recomendaciones sobre postura,

ubicaciones de elementos entre otros y finalmente, el trabajador deberá cumplir desde casa con las normas e instrucciones que desde Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo.

4.2. Propuestas legislativas para el caso colombiano: Proyecto de ley número 262 de 2020 “Por medio de la cual se regula el Trabajo en Casa y se dictan otras disposiciones” y Proyecto de Ley 429 de 2020 “Por la cual se regula el Trabajo en Casa y se dictan otras disposiciones”

Frente a los retos que impone la utilización de la figura del Trabajo en Casa sin que esta cuente con regulación alguna y contemplando las dificultades que se pueden presentar por ello, el Senador Richard Alfonso Aguilar Villa el dos (02) de Septiembre del año dos mil veinte (2020) radicó el proyecto de ley 262 de 2020 *“Por medio de la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones”* y en el mismo sentido el Ministerio del Trabajo presentó el veinticinco (25) de septiembre del mismo año el proyecto de ley 429 de 2020 *“Por la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones”* los cuales de conformidad con el artículo 152 de la ley 5 de 1992 fueron acumulados por simultaneidad, unidad de materia y de trámite. El doce (12) de noviembre del año dos mil veinte (2020) el presidente de la república Iván Duque Márquez solicitó dar trámite de urgencia al Proyecto presentado por el Ministerio de Trabajo, debido a las circunstancias actuales del país (Gaceta del Congreso, 2020a).

Una vez acumulados ambos proyectos de ley, los ponentes de estos procedieron a solicitar diferentes conceptos, de los cuales se pertinente destacar los siguiente:

- El Ministerio de Tecnologías y Comunicaciones recomendó que se especificaran las diferencias de condiciones entre el Trabajo en Casa y el Teletrabajo con el fin de que queden claras y explícitamente delimitadas.
- La Asociación Nacional de Industriales (ANDI) manifestó que:

Para cumplir con el objetivo de contar con un marco laboral simple, que tenga en cuenta las nuevas formas de trabajo y que dé respuesta a las necesidades del mercado laboral, se requiere modificar la figura del Teletrabajo para que esté acorde con la nueva realidad e incluir temas que se vienen trabajando en los diferentes proyectos de ley sobre la materia, que pretenden regular las figuras de

Teletrabajo, trabajo desde casa, desconexión laboral, trabajo remoto y auxilio de conectividad (Gaceta del Congreso, 2020a, p. 02).

Enfatizando además en que las cargas del Teletrabajo han llevado al desuso de este, y que el Trabajo en Casa debe ser entendido como trabajo remoto no limitado a la residencia del trabajador.

En el proyecto de ley fue aprobado en primer y tercer debate el día doce (12) de diciembre de dos mil veinte (2020) (Gaceta del Congreso, 2020b), el artículo 2 del texto aprobado expone la que sería la definición legal del Trabajo en Casa y es la siguiente:

Se entiende como Trabajo en Casa la habilitación al servidor público o trabajador del sector privado para desempeñar transitoriamente sus funciones o actividades laborales por fuera del sitio donde habitualmente las realiza, sin modificar la naturaleza del contrato o relación laboral respectiva, ni tampoco desmejorar las condiciones del contrato laboral, cuando se presenten circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales que impidan que el trabajador pueda realizar sus funciones en su lugar de trabajo, privilegiando el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones. Este no se limita al trabajo que puede ser realizado mediante tecnologías de la información y las telecomunicaciones, medios informáticos u análogos, sino que se extiende a cualquier tipo de trabajo o labor que no requiera la presencia física del trabajador o funcionario en las instalaciones de la empresa o entidad (Gaceta del Congreso, 2020b)

El texto aprobado además en el artículo 7 trae consigo el término del Trabajo en Casa el cual dice lo siguiente:

La habilitación de Trabajo en Casa originada por circunstancias excepcionales, ocasionales o especiales se extenderá hasta por un término de tres meses prorrogables por un término igual por una única vez.

Parágrafo: En todo caso, el empleador o nominador conserva la facultad unilateral de dar por terminada la habilitación de Trabajo en Casa, siempre y cuando desaparezcan las circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales que impidieron que el trabajador

podiera realizar sus funciones en su lugar de trabajo. Lo anterior, dentro del término estipulado en el presente artículo.

Esta delimitación en el tiempo si bien es un avance significativo en cuanto a la diferenciación con el Teletrabajo, trae consigo otras dudas como ¿Qué se considera una circunstancia excepcional, ocasional o especial? ¿Estas circunstancias podrán ser determinadas por el empleador o deben ser declaradas por una autoridad competente? pues, aunque la situación actual derivada del Covid-19 si puede encajar en esa descripción, no se prevé como actuará la misma en el futuro, de otro lado y enfocado en la situación actual, ¿Qué sucede en los casos en los que se excede el periodo de seis (06) meses porque las circunstancias que le dieron origen han perdurado en el tiempo? Estos son solo algunos de los interrogantes más relevantes, con respecto a la información del proyecto de ley.

Siguiendo con los aspectos contemplados por el proyecto de ley sobre los salarios y las prestaciones sociales, se dice que el trabajador tendrá derecho a todas las que se derivan en condiciones normales de su contrato laboral, pues este con el Trabajo en Casa no sufre ninguna modificación, y que en el caso del Auxilio de Transporte cuando este se es devengado, será reconocido como Auxilio de Conectividad Digital, y bajo ninguna circunstancia el Auxilio de Conectividad y el Auxilio de transporte serán concurrentes.

4.3. Breve análisis del Trabajo en Casa en otros ordenamientos jurídicos y a nivel internacional.

El Trabajo en Casa a diferencia del Teletrabajo es una figura poco usual en los ordenamientos jurídicos de otros países, por ejemplo, en España donde su ley para el Teletrabajo fue promulgada en septiembre del año dos mil veinte (2020) pone como requisito que el trabajo a distancia sea regular, por lo que se excluye una figura como en Trabajo en Casa de la regulación. Para el caso de países suramericanos como Chile, Perú y Argentina, existen leyes que regulan el trabajo a distancia o el Teletrabajo, pero casi en su totalidad hacen referencia a la necesidad de modificar el contrato laboral o en su defecto que el trabajo a distancia tenga una vocación de permanencia, requisitos que como se mostró anteriormente no son exigidos bajo la figura del Trabajo en Casa.

De otro lado, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) solo tiene sobre la materia el Convenio C-177 sobre trabajo a domicilio del año mil novecientos noventa y seis (1996), y este no se ajusta a la figura que se está desarrollando en razón que en su artículo 1 excluye a los trabajadores que ocasionalmente realicen sus actividades laborales en su domicilio, es decir, apunta más a la figura del Teletrabajo en razón de vocación de permanencia de la misma.

No obstante, la OIT el dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020) publicó la guía práctica “El Teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella” en la cual tiene como objetivo brindar recomendaciones prácticas para la implementación eficaz del Teletrabajo, dar apoyo en la formulación y actualización de políticas y prácticas del Teletrabajo, ahora bien, la guía se refiere todo el tiempo al Teletrabajo pero en la definición que le da y como plantea debe ser usada la guía, esta no solo se limita al Teletrabajo sino que también incluye el Trabajo en Casa como se ha desarrollado en Colombia, pues la guía *“puede ser utilizada durante una pandemia o un desastre natural, que requiera una respuesta de emergencia y, para asegurar la continuidad operativa de las empresas, que los empleados se queden en casa”* (OIT, 2020). Esta guía busca principalmente asegurar el bienestar de los trabajadores y la continuidad de la productividad durante el Teletrabajo o Trabajo en Casa y para ello brinda información sobre los siguientes enfoques: i) Tiempo de trabajo y organización del trabajo, (ii) Gestión del desempeño, (iii) Digitalización, (iv) Comunicación, (v) Seguridad y salud en el trabajo (SST), (vi) Consecuencias jurídicas y contractuales, (vii) Formación y (viii) El equilibrio entre el trabajo y la vida privada, tal como se mencionó anteriormente en el apartado de Teletrabajo.

4.4. Conclusiones sobre el Trabajo en Casa

El Trabajo en Casa se plantea como una figura de respuesta ante emergencias o situaciones que impidan realizar las actividades laborales en el lugar dispuesto por el empleador, esta no se limita a la realización de las mismas a través de medios tecnológicos y de telecomunicaciones, sino a cualquier tipo de labor que se pueda desarrollar en un lugar diferente al inicialmente dispuesto por el empleador, es de fácil implementación pues no exige cambios en los contratos laborales, su mayor complejidad se encuentra en que al ser una medida excepcional, ocasional y temporal no puede ser implementada por periodos mayores a seis (06) meses al año, lo cual haría que en casos como el de la pandemia del Covid-19 quienes la utilicen solo puedan acudir a ella por el periodo descrito y después tendrían que acudir a otro mecanismo como por ejemplo el

Teletrabajo que como se trató anteriormente cuenta con un mayor número de requisitos y un proceso más riguroso para su implementación.

De otro lado, el Trabajo en Casa utilizado sin regulación alguna puede representar un riesgo para las garantías laborales de los trabajadores, especialmente frente a los temas de seguridad y salud en el trabajo, pues estos no son llevados a los nuevos espacios laborales; al derecho de desconexión y a los riesgos laborales, pues estos aspectos no se limitan o regulan bajo esta modalidad, e incluso regulado puede seguir existiendo un nivel de riesgo para las garantías al no tener claridad sobre quien determina que una circunstancia es excepcional, ocasional o especial y que por ende puede ser válida la figura del Trabajo en Casa

Finalmente, queda el interrogante sin resolver de qué sucede con las organizaciones que acatando las recomendaciones del Ministerio de Trabajo han utilizado la figura del Trabajo en Casa por casi un año, cuando estas según los proyectos normativos solo podrá ser utilizadas por periodos máximos de seis (06) meses, en el momento en que estos proyectos entren en vigencia ¿tendrán que volver a las actividades presenciales o se les brindará un periodo de transición para que busquen otras alternativas o migren al Teletrabajo?

5. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS MODALIDADES DE TRABAJO EN CASA Y TELETRABAJO

De lo hasta ahora expuesto es posible identificar las características generales de cada una de las modalidades, en este punto resulta importante proceder al análisis conjunto de ambos supuestos normativos, desde sus diferencias legales y aplicativas, destacando: la primera diferencia representativa es su origen o su fuente de regulación, pues para el caso del Teletrabajo se articula desde la rama legislativa por medio de la ley 1221 de 2008 y Decreto reglamentario 884 de 2012, el cual, si bien es dictado por la Rama Ejecutiva, se da bajo las instrucciones del legislativo. Mientras que el Trabajo en Casa se introduce en el sistema jurídico a través de las Circulares del Ministerio del Trabajo, como acto administrativo unilateral del ejecutivo.

Seguidamente, respecto a la naturaleza y ámbito de aplicación de ambas figuras, se debe resaltar que el Trabajo en Casa, tanto en la Circulares del Ministerio como en el proyecto de ley, se plantea como una figura de emergencia, sin una vocación de permanencia en la relación laboral, resaltando en todo momento el carácter transitorio, mientras que el Teletrabajo es concebido como una modalidad de trabajo de aplicación constante y principal, con influencia permanente en la relación laboral, buscando en todo momento que más empresas y trabajadores la adopten, con independencia del contexto social.

Esta diferencia toma especial relevancia al acudir a al proyecto de ley de regulación de Trabajo en Casa, el cual limita su aplicación a circunstancias excepcionales, ocasionales o especiales, delimitando su uso en el período de un año a tres meses prorrogables por un término igual por única vez. Lo cual resulta abiertamente contrario con el carácter de permanencia de en principio ilimitado temporalmente de aplicación del Teletrabajo en cualquiera de las modalidades que estipula la ley.

Del mismo modo, la adopción del Trabajo en Casa no implica una modificación al contrato laboral y deben ejecutarse las labores bajo esta figura mientras dure la emergencia que hizo necesario su uso y si bien este también requiere de la aceptación del trabajador, las circunstancias que permiten su aplicación hacen que sea casi obligatorio, mientras que el Teletrabajo tiene una aplicación netamente voluntaria, que nace del contrato de trabajo pactado por las partes y, en el

caso de trabajadores que antes desarrollaban sus labores en las instalaciones de la empresa, da la posibilidad de reversibilidad de esta modalidad laboral tanto al teletrabajador como al empleador.

Otra de las principales diferencias de estas figuras radica en la provisión de equipos y asunción de costos de la relación laboral, pues mientras que en el Teletrabajo es el empleador quien debe proporcionar los equipos, su mantenimiento, asegurar condiciones similares a las del trabajo presencial en materia de ergonomía y asumir el costo de las redes de internet y los servicios públicos, con independencia del monto de la remuneración del teletrabajador; mientras que para el Trabajo en Casa solo se plantea el reconocer el Auxilio de Conectividad en lugar del Auxilio de transporte, el cual se limita a los empleados que reciben hasta dos salarios mínimos con una cuantía fija mensual preestablecida, transfiriendo los costos por servicios públicos y conectividad a los trabajadores en casa.

Cabe resaltar que a través de la Circular 041 se plantea un escenario que según la legislación actual no se discute en tema de Teletrabajo, respecto a la armonización de la vida laboral con la vida familiar. No obstante, no existe un mecanismo o programa de gestión más allá de la mera recomendación de la circular.

Finalmente, en materia de Riesgos Laborales se encuentra un mayor cubrimiento a los teletrabajadores que a los trabajadores en casa, pues si bien en ambas el empleador sigue conservando la responsabilidad, tanto las ARL como los empleadores poseen guías y directivas desarrolladas respecto al manejo y medición del riesgo laboral en el Teletrabajo, como se explicó en el apartado respectivo, sin estrategias similares para el Trabajo en Casa.

Respecto a las semejanzas de ambas figuras, la más notoria es la ejecución de las actividades laborales en un lugar diferente al determinado por el empleador para el desarrollo de estas, es decir en ambas se da un trabajo remoto.

La segunda similitud entre ambas figuras se encuentra en los medios que se utilizan para su realización, pues si bien el Teletrabajo se limita solo al uso de las telecomunicaciones y el

Trabajo en Casa no, ambas dependen en gran medida y en la mayoría de los casos, del uso de las tecnologías de la información para su correcto desarrollo.

El tercer punto en común se enfoca en una complejidad que ambas figuras enfrentan y es el manejo de la información, es decir, el hecho de que las actividades laborales se desarrollen en diferentes lugares hace la información se esté trasladando constantemente tanto de forma física como virtual y por ello existen mayores riesgos de fuga o pérdida, situaciones que son reguladas entre otras por la ley de protección de datos personales.

Finalmente, es necesario anotar que, si bien son figuras diferentes con puntos en común, ambas figuras se encuentran actualmente en una etapa de desarrollo normativo y de aplicación, desde el Teletrabajo y las actualizaciones normativas que se pretenden realizar, tanto para el Trabajo en Casa por la implementación de regulación para su adopción, por lo tanto, las similitudes y diferencias aquí planteadas son sujetas a variaciones y cambios según la regulación que decida adoptar el legislativo.

6. PUNTOS EN COMÚN ENTRE EL TRABAJO EN CASA Y EL TELETRABAJO

Si bien como lo expusimos anteriormente entre las figuras del Trabajo en Casa y el Teletrabajo existen similitudes y diferencias que cada vez se busca sean más claras y delimitadas, ambas figuras tienen como puntos en común al menos en sus proyectos legislativos, el derecho a la desconexión laboral digital y el reconocimiento del auxilio de conectividad cuando se cumpla con el rango salarial para acceder a este, por lo tanto, se procederá a profundizar un poco en estas figuras.

6.1. Derecho a la Desconexión laboral.

La desconexión laboral es un concepto que surge a la par del uso de la tecnología en telecomunicaciones en el ámbito laboral, pues una mayor conectividad, da lugar a que el trabajador pueda ser contactado en cualquier momento y lugar, incluso durante sus periodos de tiempo de descanso. Este derecho encuentra su origen en el artículo 53 de la constitución pues esta norma establece que:

“El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo;(…) primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; (…)”

De modo tal, que la desconexión laboral es una representación del derecho al descanso necesario, en el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL5584-2017. Magistrado Ponente Jorge Luis Quiroz Alemán (2017), estudió ampliamente el derecho de los trabajadores a desconectarse del trabajo por fuera de la jornada laboral, al establecer que no era su obligación estar disponibles, así:

(…) a juicio de la Corte, el simple sometimiento del asalariado de estas a disponibilidad y atento al momento en que el empleador requiera de algún servicio, le da derecho a devengar una jornada suplementaria, así no sea llamado efectivamente a desarrollar alguna tarea, ello se afirma por cuanto no podía desarrollar actividad alguna de tipo personal o familiar, pues debía estar presto al llamado de su empleador y de atender algún inconveniente relacionado con los servicios prestados por la demandada.

Igualmente, como se expuso en el apartado del Teletrabajo, en países con ordenamientos jurídicos como Argentina, la desconexión ya hace parte del cuerpo normativo que acompaña el Teletrabajo.

En Colombia, se trató de legislar el derecho de desconexión por medio del Proyecto de Ley 360 de 2020 “Por medio de la cual se regula la desconexión en la relación laboral, legal y/o reglamentaria y se modifica la Ley 1221 de 2008” (Mantilla, 2020) , no obstante, dicho proyecto fue archivado por cambio de legislatura. Igualmente, cabe destacar que tanto el proyecto de ley que busca regular el Trabajo en Casa, como el proyecto de ley que actualiza la regulación del Teletrabajo, tienen en cuenta el derecho de desconexión en su articulado.

6.2. Auxilio de Conectividad

En el marco del Estado de Emergencia por la pandemia del Covid-19 se expidió el Decreto 771 de 2020 "Por el cual se dispone una medida para garantizar el acceso a servicios de conectividad en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional" este decreto regula que:

De manera temporal y transitoria, mientras esté vigente la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y de Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, el empleador deberá reconocer el valor establecido para el auxilio de transporte como auxilio de conectividad digital a los trabajadores que devenguen hasta dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes y que desarrollen su labor en su domicilio. El auxilio de conectividad y el auxilio de transporte no son acumulables.

Lo anterior no será aplicable a los trabajadores que se desempeñan en la modalidad de Teletrabajo, a quienes les seguirán siendo aplicables las disposiciones de la Ley 1221 de 2008.

Es decir, el auxilio de conectividad sería el equivalente al auxilio de transporte para aquellos que estén desempeñando sus funciones por medio del Trabajo en Casa, pues inicialmente, quienes realizan Teletrabajo ya cuentan con todas las garantías y los medios para desempeñar sus labores de forma remota; no obstante, el proyecto de ley que busca actualizar la regulación del Teletrabajo incluye además esta prestación siguiendo los montos salariales que se debe tener para acceder a la misma.

Adicionalmente, se encuentra en trámite el proyecto de ley 037 de 2020 del senado, el cual:

pretende darle carácter permanente al auxilio de conectividad creado por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 771 de 2020 y extender su ámbito a quienes, con independencia de circunstancias que les imposibiliten desplazarse, se desempeñan en la modalidad de teletrabajo prevista en la Ley 1221 de 2008 y devengan hasta dos salarios mínimos legales mensuales vigentes (Gaceta del Congreso, 2020c, p. 20).

De modo que, si bien el auxilio de conectividad fue planteado solo para la figura del Trabajo en Casa, este podrá trasladarse eventualmente al Teletrabajo, convirtiéndose en otro punto en común entre ambas figuras.

7. CONCLUSIONES

- Debido a los requisitos y procesos necesarios para la implementación del Teletrabajo, solo la modalidad del Trabajo en Casa permite una respuesta inmediata y practica ante situaciones como la emergencia sanitaria provocada por el Covid-19.
- El Teletrabajo, si bien no es efectivo como una reacción inmediata ante situaciones como la pandemia por Covid-19, por su estructura jurídica brinda mayores garantías y es una solución o respuesta más sólida y estable en el tiempo.
- Ambas figuras son jurídicamente diferentes, no obstante, en la mayoría de los casos ni los trabajadores, ni los empleadores de los diferentes sectores diferencian estas figuras y, por ende, las condiciones para el ejercicio de cada una de ellas.
- La implementación del Teletrabajo requiere de un proceso previo de planeación, el cual incluye diseño, sensibilización e inversión de capital, para garantizar el cumplimiento de los requisitos legales.
- La disminución de organizaciones firmantes del Pacto por el Teletrabajo evidencia un declive en el uso de la figura, al esta no resultar atractiva debido a sus requisitos.
- La figura del Trabajo en Casa, si bien permite una adopción inmediata, su falta de regulación genera lagunas normativas que pueden traducirse en afectaciones a las garantías laborales de los empleados.

BIBLIOGRAFÍA

- Centro Nacional de Consultoría. (2018). *Cuarto estudio de penetración de teletrabajo en empresas colombianas*. Retrieved from https://www.teletrabajo.gov.co/622/articles-75985_archivo_pdf_estudio_teletrabajo.pdf
- Congreso de la Nación Argentina. Ley 27555. Regimen legal del contrato de Teletrabajo (2020). Argentina. Retrieved from <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27555-2020-341093>
- Congreso de la República. Ley 30036 (2013). Retrieved from <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-regula-el-teletrabajo-ley-n-30036-946195-3/>
- Constitución Política de Colombia (1991). Colombia. Retrieved from <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=4125>
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-351-13 (2013). Colombia.
- Decreto 417 de 2020. Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional (2020). Retrieved from <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=110334>
- Fernández, C. L., Vieco, J. G., Sepúlveda, C. Z., Restrepo, J. Z., Arrieta, E. B., & CESLA. (2020). *Trabajar desde casa: Posibilidades y desafíos*. (A. S. Echavarría & J. S. Manrique, Eds.). Retrieved from <http://www.andi.com.co/Uploads/Trabajar desde casa posibilidades y desafíos CESLA ANDI.pdf>
- Gaceta del Congreso. Gaceta 1403. Informe de ponencia para primer debate proyecto de Ley número 352 de 2020 Senado, 429 de Cámara (2020). Colombia.
- Gaceta del Congreso. Gaceta 1501. Por medio del cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones (2020). Colombia.
- Gaceta del Congreso. Gaceta 590. Por medio del cual se modifica disposición del Decreto Llegislativo 563 de 2020 (2020). Colombia.
- Instituto Nacional de Salud. (2021). Panorama. Retrieved January 15, 2021, from <https://www.ins.gov.co/Noticias/paginas/coronavirus.aspx>
- Jorge Luis Alemán Quiroz, C. S. de J. Sentencia SL5584-2017 (2017). Colombia. Retrieved from <https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bjun2017/SL5584->

2017.pdf

Ley 1221 de 2008. Por la cual se establecen normas para promover y regular el Teletrabajo y se dictan otras disposiciones. (2008). Colombia. Retrieved from <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1675702>

Ley 1221 de 2008. Por la cual se establecen normas para promover y regular el Teletrabajo y se dictan otras disposiciones (2008). Colombia. Retrieved from <https://www.mintic.gov.co/portal/inicio/3703:Ley-1221-de-2008>

Ley 137 de 1994. Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia. (1994). Retrieved from <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=13966>

Mantilla, J. H. (2020). Proyecto de Ley: “Ley de Desconexión Laboral” o “Por medio de la cual se regula la desconexión en la relación laboral, legal y/o reglamentaria y se modifica la Ley 1221 de 2008.” Bogotá. Retrieved from https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwi7qNecitPtAhUMElkFHSLXAO8QFjAAegQIAhAC&url=https%3A%2F%2Fbibliotecadigital.ccb.org.co%2Fbitstream%2Fhandle%2F11520%2F25666%2FP.L.360-2020C%2520%2528DESCONEXION%2520LABORAL%2529.docx%3Fsequence%3D19%26isAllowed%3Dy&usg=AOvVaw2kmoFfXbR2N_YUIIX3OgIX

Ministerio de Salud. (2021). Plan Nacional de Vacunación contra el COVID-19. Retrieved January 15, 2021, from <https://www.minsalud.gov.co/salud/publica/Vacunacion/Paginas/Vacunacion-covid-19.aspx>

Ministerio de Trabajo. Circular 0021. Medidas de protección al empleo con ocasión de la fase de contención de Covid-19 y de la declaración de Emergencia Sanitaria (2020). Colombia. Retrieved from https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/docs/decretos/mintrabajo/Circular_No_021_de_1_17_de_marzo_de_2020.pdf

Ministerio del Trabajo. Circular 0041. Lineamientos respecto del trabajo en casa (2020). Colombia. Retrieved from <https://www.mintrabajo.gov.co/documents/20147/60876961/Circular+0041-2020.PDF/98d19065-352d-33d2-978e-9e9069374144?t=1591222484807>

MinTIC. (2018). *Libro blanco. El ABC del teletrabajo en Colombia*. Retrieved from

- https://www.teletrabajo.gov.co/622/articles-8228_archivo_pdf_libro_blanco.pdf
- MinTIC. (2020). *Firmantes del pacto por el Teletrabajo*. Retrieved from https://www.teletrabajo.gov.co/622/articles-8105_pdf_firmantes.pdf
- MinTIC. (2021). Teletrabajo. Retrieved from <https://www.teletrabajo.gov.co/622/w3-channel.html>
- OIT. (2016). Las dificultades y oportunidades del teletrabajo para los trabajadores y empleadores en los sectores de servicios de tecnología de la información y las comunicaciones (TIC) y financieros. In *Foro de diálogo mundial sobre las dificultades y oportunidades del teletrabajo para los trabajadores y empleadores en los sectores de servicios de TIC y financieros* (p. 34). Ginebra. Retrieved from https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---sector/documents/publication/wcms_531116.pdf
- OIT. (2020). *El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella. Guía práctica*. Ginebra. Retrieved from https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_758007.pdf
- OMS. (2020). Cronología de la respuesta de la OMS a la COVID-19. Retrieved January 8, 2021, from <https://www.who.int/es/news/item/29-06-2020-covid-timeline>
- Ramirez, E. P., & Chuquillanqui, Os. A. (2016). El Teletrabajo en el Perú: Comentarios al Nuevo Marco Normativo. *Derecho & Sociedad*, (46), 111–120. Retrieved from <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/18824>
- Resolución 1462 de 2020. Por el cual se proroga la emergencia sanitaria por el nuevo Coronavirus que causa Covid-19, se modifican las Resoluciones 385 y 844 de 2020 y se dictan otras disposiciones (2020). Colombia. Retrieved from [https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resolución No. 1462 de 2020.pdf](https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resolución%20No.%201462%20de%202020.pdf)
- Resolución 2230 de 2021. Por el cual se proroga nuevamente la emergencia sanitaria por el nuevo Coronavirus que causa el Covid-19, declarada mediante Resolución 385 de 2020, modificada por la Resolución 1462 de 2020. (2021). Colombia. Retrieved from [https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resolución No. 2230 de 2020.pdf](https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resolución%20No.%202230%20de%202021.pdf)
- Resolución 385 de 2020. Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus (2020). Colombia. Retrieved from <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=119957>
- Resolución 844 de 2020. Por la cual se proroga la emergencia sanitaria por el nuevo

Coronavirus que causa la COVID - 19, se modifica la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, modificada por las Resoluciones 407 y 450 de 2020 y se dictan otras disposiciones (2020). Colombia. Retrieved from

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=125920#:~:text=Prorroguese la emergencia sanitaria en,el t\u00e9rmino podr\u00e1 prorrogarse nuevamente>

Saco, R. B. (2007). El teletrabajo. *Derecho PUCP: Revista de La Facultad de Derecho*, (60), 325–350. <https://doi.org/https://doi.org/10.18800/derechopucp.200701.011>