

TELETRABAJO

(Voz para un diccionario jurídico)

Wilfredo Sanguinetti Raymond
Profesor Titular de Derecho del Trabajo
Catedrático Habilitado
Universidad de Salamanca *

La aplicación de las modernas tecnologías de la información y las comunicaciones a los procesos productivos ha permitido la emergencia en las últimas décadas de formas descentralizadas de organización y desarrollo del trabajo, que se apartan claramente de los moldes operativos típicos de la empresa capitalista tradicional.

Este fenómeno, cuyo punto de arranque se sitúa a finales de la década de los setenta aunque no adquirirá relevancia sino bastante tiempo después, no ha pasado inadvertido para expertos y analistas de las más diversas orientaciones, incluyendo la jurídica. Desde un inicio, sin embargo, los estudios sobre el trabajo a distancia facilitado por la utilización de los instrumentos informáticos y telemáticos se han caracterizado por centrar su atención en una concreta modalidad de desarrollo “virtual” de las actividades productivas, a la que se atribuye la condición de prototipo o manifestación paradigmática de dicho fenómeno.

Esta modalidad, a la que suele atribuírsele en la mayor parte de los casos la genérica denominación de “teletrabajo”, se caracteriza por añadir a los elementos que resultan indispensables para poder hablar de la existencia de una prestación laboral a distancia del tipo descrito –es decir, la alteración del lugar habitual de su desenvolvimiento y la utilización de medios informáticos y telemáticos para su puesta en práctica– la necesidad de la misma sea desarrollada por una persona física, en virtud del establecimiento de una relación jurídica directa entre ella y quien se beneficia de su actividad. No es preciso pasar revista a la amplísima variedad de definiciones de teletrabajo propuestas, tanto a nivel doctrinal como de las instituciones que han prestado atención al fenómeno, para llegar a la conclusión de que, más allá de las diferencias de matiz, el concepto de teletrabajo se vincula exclusivamente con quienes, de forma originaria o como fruto de un acuerdo de externalización de funciones previamente desarrolladas presencialmente, desarrollan un trabajo en beneficio de uno o más empresarios, bien desde su domicilio o bien desde otro lugar distinto del habitual, sirviéndose de medios o equipos informáticos y de telecomunicaciones para su ejecución y eventualmente para entrar en conexión con el destinatario de su actividad.

* El texto que se reproduce a continuación será objeto de publicación próximamente en la “Enciclopedia Jurídica Alfredo Montoya Melgar”, a través de la cual se rinde homenaje al maestro español con ocasión de su jubilación.

Es evidente que estas propuestas de definición poseen un valor más instrumental que ontológico. Ello es así en la medida en que parten de una cierta elección en cuanto a los contornos del fenómeno que pretenden encuadrar, la cual ha sido adoptada en función de una previa opción de política del Derecho. En concreto, dichas definiciones, que podrían ser calificadas de “antropocéntricas” en la medida en que se construyen en función de la situación del sujeto que realiza el trabajo, resultan instrumentales al cometido, propio del Derecho del Trabajo, de procurar una respuesta a la misma en términos de tutela singular e individualizada. Su finalidad no es, desde esta perspectiva, tanto la de desvelar la “esencia” del trabajo a distancia habilitado por las nuevas tecnologías, como aislar aquellos supuestos en relación con los cuales es preciso dilucidar la aplicabilidad o no de las normas laborales, así como determinar el contenido que la tutela de quien así labora habría de revestir, en caso de que se responda afirmativamente a primera pregunta. De allí que los estudios desarrollados a partir de esta perspectiva suelen girar en torno a dos ejes temáticos: la calificación jurídica y el régimen laboral del teletrabajo dependiente.

Este clase de análisis tiene, sin lugar a dudas, un valor central desde la perspectiva de la disciplina iuslaboralista. No obstante, el tipo de actividad sobre el que centran su atención no agota, ni mucho menos, las posibilidades de transformación de las formas de organización del trabajo abiertas por el nuevo contexto tecnológico. En realidad, los avances en el área de la información y las comunicaciones tienen un efecto bastante más amplio e incisivo que el de facilitar la externalización de funciones susceptibles de ser desarrolladas aisladamente desde una localización remota. Dichos avances hacen posible también, como observan los estudiosos de estos fenómenos, que la producción globalmente entendida pueda fragmentarse y deslocalizarse con gran facilidad, distribuyéndose entre un amplio número de lugares, pero sin que ello afecte a la integración de las distintas actividades productivas dentro de un proceso global. La potencial ubicuidad del trabajo posibilitada por las nuevas tecnologías trasciende, así, el plano del teletrabajo individual para extenderse a fases o etapas enteras de los procesos de producción o comercialización de bienes o servicios.

Lo anterior ha permitido el surgimiento, al lado del emblemático y en el fondo no tan frecuente supuesto en que la prestación se realiza en el domicilio o en otro lugar elegido por el teletrabajador, de formas “colectivas” de teletrabajo. Éste es el caso de las labores a distancia realizadas a través de oficinas satélites o centros remotos (*back offices*), que son unidades productivas separadas geográficamente de la sede principal de la empresa, pero en constante comunicación con ésta por vía electrónica para la atención de sus necesidades, a las que deben acudir los trabajadores para desarrollar sus labores como si de un centro de trabajo tradicional se tratase. Pero no solamente. Al lado de esta posibilidad, existe también la de relocalizar determinadas parcelas del proceso productivo global recurriendo a un contratista, para que sea éste quien se encargue, contando con su propia organización de medios y su personal, de su ejecución. No debe perderse de vista que las nuevas tecnologías, a la vez que hacen posible la descentralización de un número creciente de funciones (publicidad, comer-

cialización, marketing, atención al cliente, procesamiento de datos, asistencia técnica, etc.), facilitan notablemente la cooperación a distancia entre las empresas, al permitirles una mejor y más fácil comunicación, además de una transferencia instantánea al comitente de los resultados de la actividad encargada y el control de su ejecución en tiempo real. Con ello se hace posible el funcionamiento integrado del entero proyecto empresarial, no solamente al margen de la localización geográfica de sus distintos componentes, sino también del tipo de vínculo jurídico que una a quienes los llevan a cabo con la principal.

Lo anterior supone que la aplicación de los avances de la informática y las comunicaciones a los procesos productivos es capaz de generar un doble efecto sobre su localización, traducible en: a) la externalización de puestos de trabajo o funciones susceptibles de ser desarrolladas de forma individual por teletrabajadores desde un lugar distinto del habitual; y b) el desplazamiento de actividades cuya realización, si bien precisa de la organización del trabajo de una pluralidad de sujetos, puede llevarse a cabo de forma remota en centros preparados al efecto. En ambos casos, además, las opciones organizativas a disposición de la empresa principal pasan por: a) el posible mantenimiento del poder de dirección, ya sea por la vía de la contratación en régimen de dependencia del teletrabajador encargado de la atención de la actividad o a través de la creación de una oficina satélite integrada dentro de su propio proceso de producción; o b) su sustitución por formas externas de vinculación con quien ha de atender la actividad productiva, recurriendo con este fin a la contratación de un teletrabajador autónomo o de un contratista o empresa de teleservicios que opere con su propio personal.

Aunque todas las descritas en los párrafos anteriores son modalidades de trabajo a distancia facilitadas por las nuevas tecnologías de la información y las telecomunicaciones, varias de ellas no resultan fácilmente encuadrables dentro de la noción de teletrabajo comúnmente aceptada. Así, antes que nada, aunque el trabajo en oficinas satélites o centros remotos suele ser considerado como una modalidad más de teletrabajo, existen razones para dudar de que ésta sea la opción más adecuada, dado que en este caso no se cumple con el requisito de que la prestación se realice fuera de las instalaciones de la empresa. De igual manera, en el supuesto de la subcontratación a distancia de actividades productivas, no resulta posible atribuir la condición de teletrabajadores a quienes laboran para las empresas contratistas, toda vez que quien asume frente al comitente la obligación de realizar un trabajo a distancia son dichas empresas y no los trabajadores de quienes éstas se sirven. Quien realiza el teletrabajo —o, si se prefiere, los “teleservicios”— es, en consecuencia, la empresa —o, dicho con mayor propiedad, el empresario o empleador— y no el trabajador.

De todas formas, a pesar de estas diferencias, todas éstas son situaciones que comparten un mismo origen, fundado sobre la aplicación de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones a los procesos de trabajo, desempeñan un papel común de facilitación de la realización a distancia de las labores relacionadas con el

tratamiento y la transmisión de información, y tienen además efectos similares sobre la localización tradicional del empleo. De allí que empiece a sustentarse la necesidad de apelar a conceptos de mayor amplitud que el de teletrabajo, con el fin de englobar en una categoría unitaria el conjunto de modalidades de desarrollo remoto de tareas facilitadas por los avances de la técnica.

Entre las diversas propuestas existentes, quizá la de mayor interés sea patrocinada por las instituciones comunitarias de recurrir a la noción de *eWork* (traducible como “trabajo electrónicamente habilitado”, cibertrabajo o simplemente *eTrabajo*) en sustitución de la de teletrabajo. El concepto de *eWork* comprende todo trabajo realizado fuera del establecimiento de una sociedad pero coordinado con ésta mediante la utilización de las tecnologías de la información y un enlace de telecomunicaciones para su recepción o entrega. Por ello, se encuentra en condiciones de abarcar cualquier forma de trabajo a distancia efectuado mediante un enlace de telecomunicaciones, independientemente de que sea realizado por trabajadores dependientes o por personal subcontratado, y de si tiene lugar en oficinas de la propia empresa, en el domicilio del trabajador o desde varios lugares distintos. Todas las modalidades de realización de tareas a distancia antes mencionadas encontrarían de esta forma acomodo dentro de una misma categoría, sin que ello suponga además forzar el concepto de teletrabajo manejado hasta el momento.

Naturalmente, otra posibilidad es llevar a cabo una ampliación de dicho concepto, haciéndolo extensivo a todo trabajo realizado de forma remota con el auxilio de las tecnologías de la información y las comunicaciones. Esta opción, sin embargo, tiene el inconveniente de restar especificidad a la noción de teletrabajo desde la perspectiva iuslaboralista, en función de la cual ha sido diseñada, pese a que la forma de trabajo a distancia que a través de ella se identifica plantea una singular problemática desde ese punto de vista.

Esta singular problemática guarda relación, como se dejó apuntado al inicio, con dos cuestiones básicas: la determinación de los criterios en función de los cuales ha de procederse a la calificación como autónomas o dependientes de las relaciones jurídicas de este tipo y la previsión de un régimen jurídico adecuado para aquellas a las que atribuya la segunda de tales condiciones.

La primera de tales cuestiones surge debido a que las características de esta forma peculiar de trabajar no se adaptan a los moldes tradicionales de desarrollo de las labores en régimen de dependencia (asistencia a un centro de trabajo, con cumplimiento de horarios y sujeción al control directo y constante del empresario o sus representantes). El sistema ordinario de indicios utilizado para establecer la presencia de dependencia en situaciones conflictivas, articulado a partir de datos como los mencionados, no resulta por ello útil en estos casos. Con todo, a nivel doctrinal y jurisprudencial se viene llevando a cabo en los últimos años un importante proceso de recomposición de dicho sistema de indicios, con el fin de adaptarlo a la realidad particular de las prestaciones de servicios a distancia. Datos vinculados con la modalidad

de inserción del trabajo en el sistema informático y telemático de la empresa (si existe un enlace directo con la central, sea éste interactivo o al menos unidireccional), con las características del programa utilizado (si permite la transmisión de instrucciones y el control inmediato o a posteriori de su cumplimiento), con el grado de dependencia tecnológica del sujeto (si carece de *know how* propio y utiliza los programas que le indica la contraparte o ésta puede ordenarle que los cambie por otros), con el nivel de conexión funcional con el ciclo productivo de la empresa que encarga el trabajo (si se integra dentro de éste como un componente más), o con la falta de autonomía organizativa y horaria del sujeto (si ha de estar disponible de forma continuada o al menos cumplir ciertos períodos de permanencia), se configuran de este modo como nuevas señales de dependencia, cuya presencia o ausencia permite al operador jurídico, sin más dificultades que las ordinarias tratándose de supuestos dudosos, determinar si, a despecho de la distancia, se encuentra o no delante de una prestación de trabajo en régimen de dependencia.

La correlativa necesidad de dotar al teletrabajo, entendido en el sentido estricto antes aludido, de un régimen jurídico adecuado resulta fácilmente perceptible a poco que se repare en los riesgos que su puesta en práctica comporta. Piénsese especialmente en su potencial empleo con un mecanismo de evasión de la legislación laboral, debido a las dificultades de control que derivadas del aislamiento del trabajador; en la posibilidad de que se produzcan intromisiones ilegítimas en la esfera privada del mismo, como resultado del control indiscriminado al que pueden dar lugar ciertas modalidades de teletrabajo interconectado (*on line*); en su eventual utilización como una forma de transferir los costes derivados de la prestación del trabajo a quien lo realiza; o, en fin, en la disolución de la acción sindical a la que puede conducir la dispersión geográfica y el aislamiento de este personal.

Estos son riegos frente a los que, de momento, sólo se cuenta en la mayor parte de ordenamientos con las normas laborales generales, que resultan aplicables al teletrabajo por tratarse de una modalidad más de trabajo subordinado. Estas normas, no obstante, son capaces de aportar respuestas al menos provisionales a algunos de dichos problemas si se opta por aplicarlas con criterio flexible, abierto y creativo. Naturalmente, otra opción plausible es que sea la autonomía colectiva la que se ocupe de llevar a cabo dicha regulación. Si bien ésta es una alternativa que no consigue despejar entre nosotros, cuenta con el aval de un referente a nivel comunitario. Se trata del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, suscrito el 16 de julio de 2002 por los agentes sociales europeos con el fin de ofrecer a la negociación colectiva de los estados miembros pautas con las que afrontar los principales problemas que plantea el desarrollo del teletrabajo en régimen de dependencia. La recepción de los aspectos más relevantes de este acuerdo por los convenios colectivos de los sectores en los que el teletrabajo tenga implantación se configura, así pues, como una alternativa para superar la situación de anomia normativa en la que se debate actualmente esta peculiar forma de trabajar.

Bibliografía: Comisión Europea, *eWork 2001. Informe sobre la situación de los nuevos métodos de trabajo en la economía del conocimiento*, Bruselas, 2002; F. Durán López, “Globalización y Derecho del Trabajo”, *REDT*, 1998, núm. 92; R. Escudero Rodríguez, “Teletrabajo”, en Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, *Descentralización productiva y nuevas formas organizativas del trabajo*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 2000; R. Gallardo Moya, *El viejo y el nuevo trabajo a domicilio. De la máquina de hilar al ordenador*, Madrid, *Ibidem*, 1998; E. González-Posada Martínez, *El teletrabajo*, Valladolid, Consejería de Economía y Empleo de la Junta de Castilla y León, 2006; L. Nogler, *Laboro a domicilio*, Milano, Giuffrè, 2000; F. Pérez de los Cobos Orihuel, “La subordinación jurídica frente a la innovación tecnológica”, *RL*, 2005, núm. 10; W. Sanguineti Raymond, *Contrato de trabajo y nuevos sistemas productivos*, Lima, ARA Editores, 1997; R. Sellas y Benvingut, *El régimen jurídico del teletrabajo en España*, Pamplona, Aranzadi, 2001; y J. Thibault Aranda, *El teletrabajo. Análisis jurídico-laboral*, Madrid, Consejo Económico y Social, 2001, 2ª edición.